



**TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL  
RIO GRANDE DO SUL**

# **REVISTA DO TRE/RS**

**Porto Alegre**

v.10 - número 21  
julho/dezembro 2005

ISSN 1806-3497

---

Rev. do TRE/RS, Porto Alegre, v.10, n.21, p.183, jul./dez. 2005

---

---

## DO ABUSO E DA INELEGIBILIDADE

---

**RODRIGO LÓPES ZÍLIO\***

1. Introdução 2. Dos atos de abuso 3. Das hipóteses de inelegibilidade oriundas de atos abusivos 4. Conclusão

### 1. INTRODUÇÃO

Conceituar inelegibilidade e mensurar seus efeitos jurídicos na seara eleitoral, sem dúvida, constitui-se em um dos maiores desafios para os aplicadores do Direito. Com efeito, por consistir em severa restrição a exercício de direito fundamental, a conceituação de inelegibilidade – afastando-a de institutos similares por seus efeitos, mas distintos ontologicamente – implica dificuldade diuturna, verificando-se, inclusive, constantes tratamentos contraditórios dispensados pela doutrina e jurisprudência especializada. Dada a complexidade da matéria, o presente estudo não pretende esmiuçar tais divergências; ao revés, pretende, apenas, tecer breves considerações entre espécies pontuais de inelegibilidade previstas pelo legislador federal em relação a determinados atos considerados como abusivos pelo direito pátrio.

Se, de um lado, o legislador federal, aproveitando-se do permissivo constitucional do art. 14, § 9º, da Constituição Federal, estipulou determinadas hipóteses infraconstitucionais de inelegibilidade; de outra parte, inegável que o fundamento ético e jurídico para a escolha daquelas hipóteses de restrição do *ius honorum* encontra albergue na busca da proteção da normalidade e legitimidade das eleições, que, necessariamente, passa por um incessante combate aos atos defini-

---

\* PROMOTOR DE JUSTIÇA/RS.

dos como abusos de direito, que, na seara eleitoral, recebem classificação própria (abuso de poder político, abuso de poder de autoridade, abuso de poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação social).

## 2. Dos Atos de Abuso

Ato abusivo, em síntese, é o contrário ao direito. O direito, para ser lícito, pressupõe o seu – regular – uso, nos estritos limites permitidos pela norma jurídica. O abuso de poder – seja na esfera privada ou na esfera pública, na qual se inclui a eleitoral – implica ruptura da legalidade e, por consectário, necessita repressão. O legislador federal, no uso de suas atribuições constitucionais e valendo-se de sua discricionariedade, elencou determinadas hipóteses de atos definidos como abusos, que importam na possibilidade de afetação da lisura do processo eleitoral. Assim, o art. 22 da Lei Complementar n. 64/90 prevê, expressamente, o abuso do poder econômico, o abuso do poder político e o uso indevido dos meios de comunicação social como espécies do gênero abuso de poder. Esses atos de abuso importam, se comprovados, na ruptura da legalidade do processo eleitoral. Conquanto ausente previsão expressa pela Lei das Inelegibilidades (LC n. 64/90), não há como deixar de reconhecer a possibilidade – evidente – da configuração do abuso de poder de autoridade na seara eleitoral. Assim, pois, o próprio Código Eleitoral estatui, no seu art. 237<sup>1</sup>, a necessidade de repressão a atos que configurem abuso do poder de autoridade. Mesmo que ausente tal previsão, não haveria como afastar a figura do ato do poder de autoridade dentre os atos que devem ser reprimidos pelo Direito Eleitoral, até mesmo porque é patente a correlação entre tal ato e seus congêneres abuso do poder político e econômico<sup>2</sup>.

Do mesmo modo, evidente que os atos de abuso de poder político, econômico ou de autoridade incidem em áreas diversas da seara eleitoral. Nesta senda, pois, mencionados atos, se configurados, afetam bens jurídicos protegidos por legislações diversas, seja na tutela

---

<sup>1</sup> CE, art. 237 - A interferência do poder econômico e o desvio ou abuso do poder de autoridade, em desfavor da liberdade de voto, serão coibidos e punidos.

<sup>2</sup> Na lição de Emerson Garcia: "Desrespeitando o Administrador Público os princípios que norteiam seu obrar, em detrimento da normalidade e legitimidade do procedimento eletivo, será flagrante o abuso do poder político. Convém esclarecer que, ante a similitude em sua constituição e à identidade de efeitos no âmbito eleitoral, também analisamos sob esta epígrafe o denominado abuso do poder de autoridade, o qual pode ser verificado em situações onde o seu autor não desempenha atividade política – concebida esta como sendo a representatividade popular –, mas tão-somente exerce determinado cargo, emprego ou função pública com origem não eletiva".

da moralidade, da legalidade, da probidade, entre outros. Das autoridades públicas e, mesmo, dos servidores públicos, por força de imperativo constitucional, exige-se conduta pautada na adequação e observância dos princípios basilares da Administração Pública. Eventual desvio, portanto, merece reprimenda.

### 3. Das hipóteses de inelegibilidades oriundas de atos abusivos

A Constituição Federal e a Lei Complementar n. 64/90, em observância ao princípio da legalidade, catalogaram determinadas hipóteses de inelegibilidade que visam à proteção da normalidade e da legitimidade das eleições. Neste passo, são consideradas pelo legislador restrições ao direito de elegibilidade em face de situações pessoais (v. g., vínculo de parentesco), de exercício de determinados cargos (v. g., servidores públicos) e, também, em razão de determinadas condutas (v. g., rejeição de contas, perda de mandato, condenação criminal, etc.).

Existem três hipóteses de inelegibilidades previstas na Lei Complementar n. 64/90 que possuem origem em processos judiciais. De fato, o art. 1º, inciso I, alínea “d” diz respeito às ações eleitorais; a alínea “e”, aos crimes eleitorais e a alínea “h”, aos processos cíveis (*lato sensu*) nos quais tenha sido reconhecido ato abusivo de poder político ou econômico. O presente trabalho, porém, visa a buscar reflexões acerca das hipóteses de inelegibilidades oriundas de atos abusivos, sejam apuradas em processo eleitoral, sejam apuradas em processo cível. Contudo, cabe ressaltar, no presente trabalho não será considerada a inelegibilidade advinda – diretamente – da sentença de procedência de ação de investigação judicial eleitoral, mas, apenas, aquelas hipóteses de inelegibilidade que se consubstanciam em efeitos específicos de sentenças que reconhecem atos de abuso no processo eleitoral ou no processo cível.

#### 3.1. Da inelegibilidade e do abuso no processo eleitoral

O ato de abuso de poder reconhecido por sentença judicial transitada em julgado em processo eleitoral, de regra, importa a possibilidade de reconhecimento da inelegibilidade, dès que argüida em sede de ação de impugnação de registro de candidatura. Esta é a previsão

normativa estatuída pelo art. 1º, inciso I, alínea “d”, da Lei Complementar n. 64/90<sup>3</sup>.

Acatada a tese – majoritária - da impossibilidade da comprovação da ocorrência do abuso de poder (político ou econômico) em sede de ação de impugnação de registro de candidatura, impõe ponderar que a referência legislativa mencionada aponta, em princípio, para a possibilidade de incidência da inelegibilidade na procedência de ação de investigação judicial eleitoral (art. 22 da LC n. 64/90), de ação de impugnação de mandato eletivo (art. 14, § 10º, da CF) e de recurso contra expedição de diploma (art. 262 do CE). Não se deve, assim, em uma interpretação meramente literal do dispositivo constante no art. 1º, inciso I, alínea “d”, da Lei Complementar n. 64/90, restringir a expressão “representação” de modo a vinculá-la, apenas, à ação de investigação judicial eleitoral; ao revés, o foco do aplicador do Direito, em princípio, deve ser toda e qualquer ação processual, de cunho eleitoral, em que haja a possibilidade do reconhecimento do ato de abuso de poder político ou econômico. Assim, pois, justificada a ampliação interpretativa de propalada alínea, incluindo-se, pois, a par da ação de investigação judicial eleitoral, ação de impugnação de mandato eletivo e recurso contra expedição de diploma. Não se pode olvidar, porém, a inegável necessidade de novas reflexões acerca da incidência, ou não, de referido dispositivo legal nas representações embasadas na Lei n. 9.840/99 – seja na forma da captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei n. 9.504/97), seja na forma das condutas vedadas (arts. 73 e 77 da Lei n. 9.504/97).

A procedência da ação de investigação judicial eleitoral, em regra, implica a aplicação das sanções de cassação do registro (se prolatada a sentença antes da eleição) e da inelegibilidade. Entretanto, diferem, quanto aos requisitos para sua configuração, a sanção da cassação do registro da inelegibilidade. Com efeito, é entendimento sedimentado pelos aplicadores do Direito Eleitoral a possibilidade de aplicação da sanção de cassação do registro do candidato com base na mera condição de beneficiário. Em outras palavras, prescinde-se da responsabilidade subjetiva para que sofra a sanção de cassação do registro de candidato. É o que a doutrina de ÉMERSON GARCIA denomina de princípio da impersonalidade. Assim, mesmo que o candidato representado não tenha praticado a conduta declarada como abusiva –

---

<sup>3</sup> Art. 1º - São inelegíveis: I. p para qualquer cargo [...] d. os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, transitada em julgado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes;

seja na forma de abuso do poder político ou econômico ou, mesmo, no uso indevido dos meios de comunicação social –, o simples fato de ter sido beneficiado com a conduta praticada por outrem faz incidir a sanção de cassação do registro do candidato, porquanto a norma jurídica tutela a legitimidade e normalidade das eleições, que, inegavelmente, será afetada com o ato abusivo propalado. Portanto, reconhecido o ato abusivo, com potencialidade para ofender a lisura do pleito, possível é a aplicação da cassação do registro de candidato.

Raciocínio semelhante pode – e deve – ser adotado em face da procedência da ação de impugnação de mandato eletivo e, mesmo modo, no recurso contra a expedição do diploma.

Com efeito, a possibilidade de manuseio da ação de impugnação de mandato eletivo em caso de abuso do poder econômico é reconhecida pela Constituição Federal (art. 14, §10º) e pela doutrina, a qual, majoritariamente<sup>4</sup>, admite a incidência da inelegibilidade da alínea “d” em caso de procedência da ação impugnativa mencionada. Impende ressaltar, porém, que o próprio c. TSE<sup>5</sup> tem agasalhado a tese da incidência da inelegibilidade prevista na alínea “d” do inciso I do art. 1º da LC n. 64/90 em caso de procedência da ação de impugnação de mandato eletivo.

---

<sup>4</sup> A maioria da doutrina eleitoralista aduz a possibilidade da incidência da inelegibilidade da alínea “d” em caso de procedência da ação de impugnação de mandato eletivo. Neste sentido, ÉMERSON GARCIA (“Ante a teleologia da norma constitucional e da legislação infraconstitucional, não faria sentido que somente à decisão proferida em sede de investigação judicial eleitoral fosse atribuído o efeito de substanciar a causa de inelegibilidade; enquanto que à ação de impugnação de mandato, de natureza constitucional, versando sobre os mesmos fatos, fosse denegado igual efeito. Assim, além da invalidação do diploma, ao autor do abuso deverá ser aplicada a sanção de inelegibilidade.”) e PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS (“É o abuso de poder, não a via pela qual é argüido, que dá azo à inelegibilidade. É certo que as normas restritivas de direito não comportam interpretação extensiva. Mas o texto retro-transcrito não menciona que a representação a que se refere é, exclusivamente, aquela de que trata o art. 22 da mesma lei; nem lhe dá conotação meramente administrativa, mas jurisdicional, apesar da denominação que lhe deu. E a ação de impugnação de mandato, julgada pela Justiça Eleitoral em processo de apuração de abuso de poder, identifica-se, aí, com a representação mencionada, porque gera o processo legalmente reclamado com decisão trânsita em julgado. Além disso, a referência a candidato diplomado expande o campo de incidência do art. 1º, I, “d”, da Lei Complementar n. 64/90, para além da investigação judicial, limitado pelos incisos XIV e XV da mesma lei, abrangendo a ação impugnatória. Entretanto, cuidando-se da ação de impugnação de mandato, a inelegibilidade somente decorrerá do reconhecimento definitivo do abuso do poder econômico; ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego da administração direta ou indireta, e da fraude e da corrupção, quando indicativos daquele abuso, como resulta da conjugação do § 10 do art. 14 da Constituição Federal, com a alínea “d” do art. 1º da Lei Complementar n. 64/90.”) De outra parte, PEDRO ROBERTO DECOMAIN é taxativo ao vedar tal hipótese: “[...] na ação de impugnação de mandato eletivo somente se pode cassar o mandato obtido com abuso do poder econômico, corrupção ou fraude. Mas, não se pode obter a declaração de inelegibilidade para as eleições a ocorrerem nos três anos seguintes ao da eleição maculada por tais ilícitos.”

<sup>5</sup> TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Recurso Ordinário n. 510. Rel. Min. Nelson Azevedo Jobim. 06.11.01. Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. Abuso de Poder. Eleições de 1998. Governador e Vice-Governador. Fatos que, em seu conjunto, configuram o abuso de poder econômico e político com potencialidade para influir no resultado das eleições. Recurso Ordinário provido para: (1) cassar os mandatos do gover-

Da mesma forma, possível seja reconhecido – e combatido – o abuso de poder em sede de recurso contra expedição do diploma, na forma prevista pelo inciso IV do art. 262 do Código Eleitoral<sup>6</sup>, que remete ao artigo 222 e, por consequência, ao art. 237 do mesmo estatuto legal.

Como dito alhures, em regra, a inelegibilidade deve ser reconhecida em toda e qualquer ação de cunho eleitoral em que restar caracterizada a prática de ato de abuso de poder político ou econômico. Neste passo, pois, não parece cabível a limitação proposta por JOEL JOSÉ CÂNDIDO, quando afirma que a expressão “representação”, prevista na alínea “d” do inciso I do art. 1º da LC n. 64/90, refere-se a investigação judicial eleitoral e, eventualmente, à impugnação de mandato eletivo e ao recurso contra expedição de diploma, “estas, porém, somente de forma derivada daquela”.

Não prevalece a restrição sugerida; em relação ao recurso contra a expedição do diploma, porque, embora por exceção, a prova pré-constituída pode ser originada em expediente diverso da investigação judicial eleitoral; em relação à ação de impugnação de mandato eletivo, porque o ato de abuso de poder político ou econômico não pode receber tratamento diverso, tão-somente, em face da espécie de ação proposta, ainda mais quando ditas ações – *in casu*, investigação judicial eleitoral e impugnação de mandato eletivo – tutelam bem jurídico idêntico, qual seja, a normalidade e a legitimidade do processo eleitoral.

De fato, inexistente qualquer diferença, para os fins preconizados na alínea “d”, em o ato de abuso de poder político ou econômico ser reconhecido em sede de investigação judicial eleitoral ou, mesmo, em ação de impugnação de mandato eletivo. Sequer eventual remissão ao art. 22, XV, da LC n. 64/90, que limita a possibilidade de cassação do registro em sede de investigação judicial eleitoral até o dia das eleições, permite conclusão diversa, na medida em que referido dispositivo, dando ênfase ao princípio da representatividade, apenas exige a

---

nador e do vice-governador (art. 14, § 10, da CF); (2) declarar a inelegibilidade do governador para as eleições que se realizarem nos três anos seguintes ao pleito (LC n. 64/90, art. 1º, I, “d” e “h”). In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, p.102, 16 nov. 2001. Seção 1.

<sup>6</sup> Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos seguintes casos: [...] IV. Concessão ou denegação do diploma, em manifesta contradição com a prova dos autos, nas hipóteses do art. 222 desta Lei e do art. 41-A da Lei n. 9.504/97. No ensinamento de ÉMERSON GARCIA, ao comentar referido dispositivo legal: “[...] Com fundamento nos dispositivos legais retromencionados, o Tribunal Superior Eleitoral tem admitido o recurso fundado apenas em abuso de poder (TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Recurso Especial Eleitoral n. 11.519, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 14.06.94. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, p.17535, 01 jul. 1994. Seção 1.)”. No mesmo sentido é o entendimento de PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS (*op. cit.*, p. 328)

rapidez no processamento do feito, com a prolação de julgamento em tempo apropriado, sob pena de preclusão da sanção objetivada (cassação do registro). Ademais, impende considerar que o legislador constitucional previu a necessidade de uma lei complementar estabelecer hipóteses de inelegibilidade, com o fim de proteger a normalidade e legitimidade do pleito contra influência do poder econômico ou abuso do exercício de cargo, função ou emprego (art. 14, § 9º, CF). De outro vértice, restringir a inelegibilidade infraconstitucional da alínea “d” às hipóteses de investigação judicial eleitoral implica tornar inócua e vazia a previsão do inciso XIV do art. 22 da Lei Complementar n. 64/90, o qual já prevê a sanção de inelegibilidade pelo prazo de 03 (três) anos àqueles que tiverem, contra si, representação por investigação judicial eleitoral julgada procedente.

Assim sendo, o desiderato teleológico da norma constitucional é evitar qualquer ato de abuso que afete a lisura no pleito, para isto prevendo hipóteses de restrição ao *ius honorum*. Não há como limitar a incidência da alínea “d” apenas à investigação judicial eleitoral, pelo simples fato de a expressão “representação” estar vinculada àquela espécie de ação eleitoral, na forma prevista pelo art. 22 da LC n. 64/90. A um, porque se trata de um critério meramente literal, sem qualquer embasamento jurídico que lhe dê maior substrato. A dois, porque a expressão “representação”, *in casu*, significa, apenas, a denominação da peça inaugural de uma determinada ação de cunho processual, não tendo, pois, vínculo de qualquer espécie com o direito material veiculado. A três, porque apenas a ação de investigação judicial eleitoral foi regulamentada no Direito Eleitoral, revelando-se, pois, a insuficiência de tal critério. A quatro, porque tal limitação é evidentemente inconstitucional, já que contraria frontalmente o estatuído no art. 14, § 9º, da CF.

O c. TSE<sup>7</sup>, acolhendo o princípio da responsabilidade subjetiva, também propugnado pelo magistério de PEDRO HENRIQUE

---

<sup>7</sup> TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Recurso Especial Eleitoral n. 15.762. Rel. Min. Fernando Neves da Silva. 17.08.00. Ação de Impugnação de Mandato Eletivo - Atos abusivos praticados pelo prefeito à época da eleição e não pelos candidatos - Cassação de Diplomas - Impossibilidade de ser decretada a inelegibilidade dos candidatos eleitos porque, apesar de beneficiados, não praticaram os atos abusivos. Recurso conhecido e provido para reformar o aresto regional na parte em que decretou a inelegibilidade dos recorrentes. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, p.84, 08 set. 2000. Seção 1.

\_\_\_\_\_. Agravo de Instrumento n. 1.136. Rel. Min. Eduardo Andrade Ribeiro de Oliveira. 31.08.98. Abuso de poder econômico. Sendo a normalidade do pleito o valor a ser resguardado, a cassação do registro poderá ocorrer, ainda que, para a ilicitude, não concorra o candidato. Necessidade, em tal hipótese, da demonstração de que fortemente provável haja a prática abusiva distorcido a manifestação



TÁVORA NIESS<sup>8</sup>, tem entendido que, em sede de ação de investigação judicial eleitoral e ação de impugnação ao mandato eletivo, somente é aplicável a sanção de inelegibilidade ao autor do ato abusivo; ao revés, a sanção de cassação do registro ou do diploma é cabível ao mero beneficiário, já que rompida a lisura e a legitimidade do pleito e, assim, a invalidação do registro ou diploma é mera consequência da ofensa ao bem jurídico protegido. Porém, inobstante tal entendimento, cumpre consignar que o Ministro Francisco Peçanha Martins, em voto externado no TSE<sup>9</sup>, afirma taxativamente que, se nos termos do art. 22 da LC n. 64/90 não se declara a inelegibilidade do beneficiário, na hipótese do art. 1º, I, “d”, da LC n. 64/90, pode ser reconhecida a inelegibilidade tanto do autor como do beneficiário do abuso.

Entretanto, nem toda a representação eleitoral procedente que tenha reconhecido ato de abuso de poder de autoridade, político ou econômico, ainda que com trânsito em julgado, implica, necessariamente, a incidência do art. 1º, inciso I, alínea “d”, da Lei Complementar n. 64/90. A partir da nova redação dada ao § 5º do art. 73 da Lei n. 9.504/97, novas ponderações necessitam ser feitas acerca do tema, porquanto evidente que a prática de um ato de conduta vedada (art. 73 da Lei n. 9.504/97) caracteriza-se como ato de abuso do poder político ou de autoridade<sup>10</sup>.

---

popular, com reflexo no resultado das eleições. Imputável ao próprio candidato o procedimento ilícito, além da cassação do registro, resultará a inelegibilidade. Em tal caso, bastará a potencialidade de ser afetada a normalidade das eleições, não se exigindo fique evidenciado o forte vínculo da probabilidade que se faz mister quanto à prática e de responsabilidade de terceiro. Havendo abuso, mas desacompanhado de risco de perturbar-se a normalidade do pleito, poderá a conduta levar à aplicação de pena pecuniária. Hipótese em que não se teve como demonstrada a participação do candidato, nem se vislumbrou a possibilidade de a livre escolha do eleitorado haver sido atingida. Prova. Reexame. Inviabilidade no Recurso Especial. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, p.50, 02 out. 1998. Seção 1.

<sup>8</sup> Consoante aponta preclaro doutrinador: “[...] observe-se que a punição da inelegibilidade trienal somente deverá ser aplicada ao político que tiver cassado o mandato que exerce (ou que está na expectativa de exercer) se este, por ação ou omissão, for responsável pelo abuso hostilizado, não se dele tão-somente se houver beneficiado, não obrando com culpa: embora sua eleição se ressinta do pecado que não cometeu, não podendo prevalecer, nada justifica consequência que extropole os limites da disputa ilegítima. Não se coadunaria, aqui, o apenamento com o espírito da lei.”

<sup>9</sup> TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Agravo de Instrumento n. 4.333. Rel. Min. Francisco Peçanha Martins. 12.08.03. Agravo de Instrumento. Eleição 2000. Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. Prefeito e Vice-prefeito. Negado provimento. I - Não comporta provimento o agravo que deixa de infirmar os fundamentos da decisão impugnada. II - Não é cabível o reexame de fatos e provas na via especial (Súmulas n. 279/STF e 7/STJ). In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, p.113, 19 set. 2003. Seção 1.

<sup>10</sup> Com efeito, não é preciso haver declaração, no comando sentencial, de que o registro-diploma foi cassado em face de ato de abuso de poder político, econômico ou de autoridade. Basta, tão-só, que o dispositivo da sentença – o qual faz coisa julgada – determine a cassação do diploma. Neste sentido, apenas para efeito de exemplificação, a decisão que julga procedente a ação de impugnação ao registro de candidatura, apenas, indefere o registro, sem a necessidade de declarar a existência, v.g., de uma causa

De fato, a doutrina<sup>11</sup> e a jurisprudência<sup>12</sup> são uníssonas ao considerar que a prática de uma das condutas vedadas aos agentes públicos importa no reconhecimento de ato de abuso do poder político ou de autoridade. Assim, se, de um lado, o art. 22 da Lei Complementar n. 64/90 prevê, de modo genérico<sup>13</sup>, os atos de abuso de poder político ou econômico e a utilização indevida dos meios de comunicação social; de outra parte, o art. 73 da Lei n. 9.504/97 traz um rol de espécies do gênero abuso de poder (de autoridade ou político), ao passo que, v.g., o art. 18 do mesmo diploma legal prevê hipóteses de abuso de poder econômico.

Irrelevante, na hipótese, que a representação prevista no art. 73 da Lei n. 9.504/97 tenha origem em lei ordinária (Lei n. 9.840/99), e não em legislação complementar. Neste sentido, pois, deve-se

---

de inelegibilidade. Do mesmo modo, não é necessário haver a previsão no comando sentencial do processo cível de que ocorreu ato de abuso de poder político ou econômico para que haja a incidência da inelegibilidade prevista na alínea "h" do inciso I do art. 1º da Lei Complementar n. 64/90. O raciocínio, por evidente, estende-se à alínea "d".

<sup>11</sup> Na lição do ex-Ministro do STF e do TSE, JOSÉ NERI DA SILVEIRA: "De outro lado, a Lei n. 9.504/97, ao indicar limites à ação de agentes do poder público, servidores ou não, aponta, sem dúvida, diretrizes à eventual verificação de abuso do poder de autoridade, eis que enumera 'condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais'. São as seguintes as condutas vedadas no art. 73 em referência."

No magistério de OLIVAR CONEGLIAN: "O abuso do poder político tem a mesma função de influenciar o eleitor e agir em detrimento da liberdade de voto. Diferentemente do abuso do poder econômico, que pode ser exercitado por qualquer cidadão, o abuso do poder político é gesto típico de pessoa que exerce o poder, caracterizando-se por ato de autoridade em detrimento do voto. Os arts. 73 a 78 da Lei n. 9.504/97 mostram algumas condutas que podem caracterizar abuso ou desvio de poder político [...]."

No mesmo sentido, é o entendimento de CARAMURU AFONSO FRANCISCO: "Não existe um rol único dos atos de abuso do poder político, mas assim pode ser caracterizado todo exercício de autoridade que transgrida qualquer norma legal que limite a atuação do administrador durante o processo eleitoral. O rol mais extenso é o constante do art. 73 da Lei n. 9.504/97, que tipifica oito condutas que são vedadas aos agentes públicos em época de campanha eleitoral, bem como condutas previstas nos arts. 75 e 77 da mesma lei, regras, entretanto, que não esgotam a matéria". E segue este doutrinador, em conclusão: "Num reforço a este pensamento, ainda no *caput* do art. 73 da Lei n. 9.504/97, o legislador observou que o que há de comum nas condutas que tipifica é o fato de que elas tendem a infringir a igualdade de oportunidades entre candidatos, partidos e coligações, na medida em que faz com que a 'máquina administrativa' beneficie alguns destes candidatos, partidos e coligações, o que constitui infração aos princípios da impessoalidade e da moralidade pública."

<sup>12</sup> TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Agravo Regimental em Recurso Ordinário n. 718. Rel. Min. Luiz Carlos Lopes Madeira. 24.05.05. Agravo Regimental. Recurso Ordinário. Representação eleitoral. Condutas Vedadas. Lei n. 9.504/97, art. 73. As condutas vedadas (Lei das Eleições, art. 73) constituem-se em espécie do gênero abuso de autoridade. Afastado este, considerados os mesmos fatos, resultam afastadas aquelas. O fato considerado como conduta vedada (Lei das Eleições, art. 73) pode ser apreciado como abuso do poder de autoridade para gerar a inelegibilidade do art. 22 da Lei Complementar n. 64/90. O abuso do poder de autoridade é condenável por afetar a legitimidade e normalidade dos pleitos e, também, por violar o princípio da isonomia entre os concorrentes, amplamente assegurado na Constituição da República. Agravo Regimental desprovido. Decisão mantida. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, v.1, p.161, 17 jun. 2005. Seção 1.

<sup>13</sup> No escólio do advogado Eduardo Fortunato Bim: "Não existe uma fórmula fixa, uma fórmula pela qual é possível detectar o abuso de poder no processo eleitoral. [...] A classificação utilizada pela Lei das

consignar que a própria Lei Complementar n. 64/90 prevê, como hipótese de inelegibilidade infraconstitucional, a rejeição de contas do administrador público (art. 1º, inciso I, alínea “g”), ou seja, pode, até mesmo, uma decisão administrativa da Corte de Contas servir de restrição ao *ius honorum*, desde que reconhecida a “nota de improbidade” na seara eleitoral. Se uma decisão administrativa da Corte de Contas é causa suficiente para, ao menos em tese, a incidência da inelegibilidade infraconstitucional, não parece razoável excluir da restrição à capacidade eleitoral passiva uma representação eleitoral, que reconheça ato abusivo, transitada em julgado e que culmine com a cassação dos registros ou diplomas dos representados.

Neste ponto, a jurisprudência do TSE<sup>14</sup> tem entendido que para a procedência da representação por conduta vedada de agente público (art. 73 da Lei n. 9.504/97) não é necessária a demonstração da potencialidade de os atos irregulares influírem no pleito, bastando, apenas, a prática da conduta vedada para a procedência do pedido, cuja sanção é a cassação do registro ou do diploma do candidato, a par da sanção pecuniária.

---

Inelegibilidades (art. 22) apresenta-se útil na medida em que não se entenda por útil um rol taxativo das modalidades de abuso, ou se imprima uma interpretação restrita na hora de captá-lo da riqueza dos fatos sociais.”

<sup>14</sup> TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Recurso Especial Eleitoral n. 21.380. Rel. Min. Luiz Carlos Lopes Madeira. 29.06.04. Recurso especial. Eleição 2000. Representação. Conduta vedada. Propaganda institucional (art. 73, VI, “b”, da Lei n. 9.504/97). Quebra do princípio da impessoalidade (art. 74 da Lei n. 9.504/97, c.c. o art. 37, § 1º, da Constituição Federal). Competência da Justiça Eleitoral. Preliminares. Cerceamento de defesa não configurado. Preclusão. Preliminar rejeitada. Coisa julgada. A representação prevista na Lei n. 9.504/97, a ação de investigação judicial eleitoral e a ação de impugnação de mandato eletivo são autônomas, possuem requisitos legais próprios e conseqüências distintas. O trânsito em julgado de uma não exclui, necessariamente, a outra. Falta de prequestionamento. Preliminar rejeitada. Mérito. Para a caracterização de violação ao art. 73 da Lei n. 9.504/97 não se cogita de potencialidade para influir no resultado do pleito. A só prática da conduta vedada estabelece presunção objetiva da desigualdade. Leva à cassação do registro ou do diploma. Pode ser executada imediatamente. É competente a Justiça Eleitoral, no período de campanha, para apreciar a conduta de promoção pessoal do governante em publicidade institucional da administração (art. 74 da Lei n. 9.504/97, c.c. o art. 37, § 1º, CF). Não se pronuncia nulidade quando a decisão de mérito favorecer a parte a quem a declaração aproveita (CPC, art. 249, § 2º). Tratando-se de conduta vedada, que macula o próprio pleito, havendo relação de subordinação do vice-prefeito ao prefeito, também aquele sofre as conseqüências da decisão (Ac. n. 15.817, 06.06.00). Recurso conhecido e a que se dá provimento para cassar o diploma do prefeito, estendendo-se a decisão ao vice-prefeito. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, v.1, p.164, 06 ago. 2004. Seção 1.

\_\_\_\_\_. Recurso Especial Eleitoral n. 21.151. Rel. Min. Fernando Neves da Silva. 27.03.03. Representação. Mensagem eletrônica com conteúdo eleitoral. Veiculação. Intranet de Prefeitura. Conduta vedada. Art. 73, I, da Lei n. 9.504/97. Caracterização. 1. Hipótese em que a Corte Regional entendeu caracterizada a conduta vedada a que se refere o art. 73, I, da Lei das Eleições, por uso de bem público em benefício de candidato, imputando a responsabilidade ao recorrente. Reexame de matéria fática. Impossibilidade. 2. Para a configuração das hipóteses enumeradas no citado art. 73 não se exige a potencialidade da conduta, mas a mera prática dos atos proibidos. 3. Não obstante, a conduta apurada pode vir a ser considerada abuso do poder de autoridade, apurável por meio de investigação judicial prevista no art. 22 da Lei Complementar n. 64/90, quando então haverá de ser verificada a potencialidade

Destarte, enquanto mantido tal entendimento do TSE, mesmo que reconhecido o abuso do poder político e econômico em uma representação por conduta vedada, descabido reconhecer a aplicação da inelegibilidade prevista na alínea “d” do inciso I do art. 1º da LC n. 64/90, porquanto o bem jurídico tutelado pelo art. 73 da Lei n. 9.504/97 é a igualdade entre os candidatos. Deste modo, evidente a distinção entre a investigação judicial eleitoral – cujo bem jurídico é a proteção da legitimidade e normalidade das eleições – e a representação por conduta vedada – que visa a resguardar a igualdade de oportunidade dos candidatos.

Não se pode olvidar, neste passo, que o art. 14, § 9º, da Constituição Federal – embrião da Lei Complementar n. 64/90 – visa a proteger a normalidade e a legitimidade do pleito, encontrando, assim, guarida na ação de investigação judicial eleitoral, na ação de impugnação ao mandato eletivo e, em determinadas hipóteses, no recurso contra expedição do diploma. Assim, pois, inobstante as condutas vedadas previstas no art. 73 da Lei n. 9.504/97, em verdade, sejam espécies do gênero abuso de poder, não se deve olvidar que somente havendo ofensa direta à normalidade e legitimidade do pleito pode-se cogitar da inelegibilidade da alínea “d” do inciso I do art. 1º da LC n. 64/90<sup>15</sup>, e, na hipótese do art. 73 da Lei n. 9.504/97, tem-se, apenas, violação reflexa ao § 9º do art. 14 da Constituição Federal, conquanto o malferimento ao princípio da igualdade entre os candidatos (art. 73, *caput*, da Lei n. 9.504/97) seja imediato.

Por consectário, não é o mero abuso de poder que leva ao re-

---

de os fatos influenciarem o pleito. 4. Não há que se falar em violação do sigilo de correspondência, com ofensa ao art. 5º, XII, da Constituição da República, quando a mensagem eletrônica veiculada não tem caráter sigiloso, caracterizando verdadeira carta circular. Recurso especial não conhecido. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, v.1, p.124, 27 jun. 2003. Seção 1.

<sup>15</sup> Consoante exposição do então Ministro do TSE, JOSÉ NERI DA SILVEIRA, no julgamento do recurso que acabou por indeferir o registro do ex-Presidente da República, Fernando Affonso Collor de Mello, à Prefeitura Municipal de São Paulo (TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Recurso Especial Eleitoral n. 16.684. Rel. Min. Waldemar Zveiter. 26.09.00. Publicado em sessão): “O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de discutir o sentido do § 9º, isto é, das inelegibilidades infraconstitucionais, e somente a lei complementar pode estabelecer inelegibilidades outras que não as da Constituição, quando essas inelegibilidades estiverem baseadas nesses pressupostos fundamentais que se devem realizar. Não pode ser considerada inelegibilidade qualquer causa, senão aquela que guardar conformidade com esses valores, que no § 9º do art. 14 da Constituição concernem à preservação do processo eleitoral.” No magistério de ANTÔNIO CARLOS MENDES, o § 9º do art. 14 da Constituição Federal, fixou um elemento teleológico comum às espécies de inelegibilidade infraconstitucional, qual seja, a finalidade de “proteger a normalidade e legitimidade das eleições”. Prossegue o doutrinador mencionado, ao tecer considerações acerca da interpretação das inelegibilidades: “[...] tal parágrafo (§ 9º do art. 14 da CF) estabelece relação condicionante entre a elaboração legislativo-complementar e o preceito constitucional, estipulando conexão típica entre as situações objetivas configuradoras do elemento material das inelegibilidades e o resultado a ser atingido: a garantia de normalidade e legitimidade das eleições.”

conhecimento da inelegibilidade da alínea “d”. Necessita-se de um *plus*, que é o reconhecimento da potencialidade de ofensa – direta – à lisura do pleito. Assim, pois, somente o abuso de poder econômico ou político, reconhecido em representação eleitoral, com potencialidade de afetar a normalidade e a legitimidade do pleito é apto a trazer a lume a incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea “d”, da Lei Complementar n. 64/90. De outra banda, o não-reconhecimento da inelegibilidade na representação por conduta vedada – tal qual na representação por captação ilícita de sufrágio – não impede que, nas hipóteses de renovação de eleição por força do art. 224 do CE, possa ser argüida a impossibilidade de participação do candidato originariamente afastado, a partir do cotejo do princípio da razoabilidade.

### 3.2. Da inelegibilidade e do abuso no processo cível (*lato sensu*)

Os atos de abuso, por evidente, podem incidir em áreas diversas da seara eleitoral. Com efeito, todo e qualquer servidor público (*lato sensu*), por adstrito aos princípios basilares da administração pública, pode cometer ilícitos classificados como abuso de poder político, econômico ou de autoridade. De seu turno, o art. 1º, inciso I, alínea “h”, da Lei Complementar n. 64/90<sup>16</sup> prevê a inelegibilidade dos detentores de cargo ou mandato na administração pública que beneficiarem-se a si ou a terceiros por atos de abuso de poder político ou econômico apurado em processo cível (*lato sensu*), com sentença transitada em julgado.

Em regra, o processo cível em que será apurado eventual ato de abuso de poder (sentido lato) diz respeito à ação popular (Lei n. 4.717/65) e à ação civil pública (Lei n. 7.347/85), inclusive – e principalmente – por improbidade administrativa (Lei n. 8.429/92). A jurisprudência eleitoral, em um primeiro momento, prestigiando uma interpretação meramente literal da norma, entendia suficiente a procedência de ação popular ou ação civil pública, com sentença transitada em julgado, para a incidência da inelegibilidade preconizada<sup>17</sup>. Após, em uma mudança

<sup>16</sup> Art. 1º - São inelegíveis: I. para qualquer cargo [...] h. os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político apurado em processo, com sentença transitada em julgado, para as eleições que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes ao término do seu mandato ou do período de sua permanência no cargo;

<sup>17</sup> TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Agravo de Instrumento n. 12.978. Rel. Min. Carlos Mário da Silva Velloso. 01.10.92. Agravo Regimental. Inelegibilidade: LC 64/90, art. 1º, I, “h”. A jurisprudência desta Corte tem sido no sentido de que a condenação em ação popular faz incorrer o condenado na inelegibilidade da alínea “h” do inciso I do art. 1º da Lei das Inelegibilidades. Agravo Regimental a que se nega provimento. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, p.1, 01 out. 1992, publicado em sessão.

\_\_\_\_\_. Recurso Especial Eleitoral n. 12.876. Rel. Min. José Eduardo Rangel de Alckmin. 29.09.92.

extremada – que coloca o dispositivo à beira da ineficácia – a jurisprudência do TSE tem entendido a necessidade de haver prova de que o ato de abuso apurado em processo cível esteja vinculado a finalidade eleitoral<sup>18</sup>.

Inobstante as judiciosas razões do entendimento preconizado atualmente pelo TSE, não há como compartilhar tal posicionamento. De fato, a posição sinalizada pela Corte Superior – estranhamente modificada após a Emenda Constitucional de Revisão n. 04/94, que deu nova redação ao § 9º do art. 14 da Carta Magna e acolheu, em matéria eleitoral, a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato – vai de encontro a opção externada pelo legislador constituinte derivado e, do mesmo modo, não alberga a *mens legis* estatuída pela Lei Complementar n. 64/90. Cumpre esclarecer, neste sentido, que a própria Carta Política estatui que os casos de inelegibilidade serão previstos “a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato”.

---

Inelegibilidade. Art. 1º, I, “h”, da Lei Complementar n. 64/90. A condenação em ação popular em função do aumento indevido dos próprios subsídios, quando exercente o cargo de vereador, enseja a decretação da inelegibilidade, com fundamento no aludido dispositivo. In: **Revista de Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral**, Brasília, DF, v.5, Tomo 2, p.89.

<sup>18</sup> TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Recurso Especial Eleitoral n. 13.138. Rel. Min. Eduardo Andrade Ribeiro de Oliveira. 23.09.96. Inelegibilidade. Abuso de poder político. Para configurar-se a hipótese da letra “h” do item I do artigo da LC n. 64, o abuso deve vincular-se a finalidades eleitorais, embora não a um concreto processo eleitoral em curso, o que corresponde à previsão da letra “d” do mesmo dispositivo. Para o cômputo do prazo de três anos, considera-se o lapso de tempo correspondente a um ano e não o ano civil, desse modo, começa a fluir tão logo findo o mandato. In: **Tribunal Superior Eleitoral**, 23 set. 1996, Publicado em sessão.

\_\_\_\_\_. Recurso Especial Eleitoral n. 23.347. Rel. Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos. 22.09.04. Recurso Especial. Registro. Candidatura. Condenação. Ação Popular. Ressarcimento. Erário. Vida pregressa. Inelegibilidade. Ausência. Aplicação. Súmula – TSE n. 13. Suspensão. Direitos políticos. Efeitos automáticos. Impossibilidade. Ação Popular. Ação de Improbidade Administrativa. Institutos diversos. Não-Incidência. Art. 1º, Inciso I, alínea “h”, da LC n. 64/90. Necessidade. Finalidade eleitoral. Art. 1º, Inciso I, alínea “g”, da LC n. 64/90. Não-caracterização. 1. A simples condenação em ação popular não gera inelegibilidade por vida pregressa, por não ser auto-aplicável o § 9º, art. 14, da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional de Revisão n. 4/94, nos termos da Súmula - TSE n. 13. 2. O objeto da ação popular é a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público, bem como a condenação do responsável pelo ato ao pagamento de perdas e danos (arts. 1º e 11 da Lei n. 4.717/65). Dessa maneira, não se inclui, entre as finalidades da ação popular, a cominação de sanção de suspensão de direitos políticos, por ato de improbidade administrativa. Por conseguinte, condenação a ressarcimento do erário em ação popular não conduz, por si só, à inelegibilidade. 3. A ação popular e a ação por improbidade administrativa são institutos diversos. 4. A sanção de suspensão dos direitos políticos, por meio de ação de improbidade administrativa, não possui natureza penal e depende de aplicação expressa e motivada por parte do juízo competente, estando condicionada a sua efetividade ao trânsito em julgado da sentença condenatória, consoante expressa previsão legal do art. 20 da Lei n. 8.429/92. 5. Para estar caracterizada a inelegibilidade do art. 1º, inciso I, alínea “h”, é imprescindível a finalidade eleitoral. 6. A ação popular não é pressuposto da inelegibilidade descrita no art. 1º, inciso I, alínea “g”, da LC n. 64/90. 7. Negado provimento ao recurso. In: **Tribunal Superior Eleitoral**, Brasília, DF, 22 set. 2004. Publicado em sessão.

Assim, pois, não há como afastar o conteúdo da Emenda Constitucional de Revisão como critério interpretativo nas lides eleitorais, porquanto de rigor o reconhecimento do princípio da máxima efetividade da norma constitucional, o qual prevê que deve ser atribuído a uma norma constitucional o sentido que maior eficácia lhe conceda. Por consectário, se as hipóteses de inelegibilidade têm um desiderato seletivo – servindo como um joeiramento dos cidadãos, em tese, mais aptos ao exercício de mandato eletivo –, inequívoco que a opção do TSE revela-se, até certo ponto, pueril. Ademais, exigir a vinculação a uma finalidade eleitoral para a hipótese da alínea “h” implica, por via transversa, tornar inócua a previsão normativa da alínea “d”, a qual, efetivamente, trata das representações eleitorais. Necessita-se, pois, de uma mudança interpretativa acerca do exato conteúdo da alínea “h”, afastando, assim, a vinculação da condenação por ato de abuso a uma finalidade eleitoral. Não é outro, aliás, o entendimento da doutrina de PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS<sup>19</sup>, PEDRO ROBERTO DECOMAIN<sup>20</sup> e ÉMERSON GARCIA<sup>21</sup>.

Contudo, até mesmo face a larga abrangência do objeto da ação civil pública e, mesmo, ação popular, cabe ressaltar que em nem todas as sentenças de procedência em que se reconheça abuso de poder (*lato sensu*) será possível, do mesmo modo, reconhecer a inelegibilidade prevista na alínea “h” do inciso I do art. 1º da LC n. 64/90. Neste sentido, pois, desarrazoado cogitar da inelegibilidade do condenado – mesmo na eventual condição de autoridade pública no exercício de cargo ou mandato – em ação civil pública com base no Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90).

Destarte, deve-se – constatada a autonomia e distinção das alíneas “d” e “h” do inciso I do art. 1º da LC n. 64/90 – verificar se existe pertinência com o estatuído no § 9º do art. 14 da Cart a Magna. Assim,

---

<sup>19</sup> Segundo TÁVORA NIESS, ao comentar a alínea “h”: “Difere a situação ora sob enfoque daquela descrita na alínea “d” porque aqui não se aloja a representação de que tratam os arts. 19 e seguintes da Lei Complementar, não se vinculando, necessariamente, a transgressão ao pleito eleitoral, mas, singelamente, ao desvirtuamento do poder, genericamente considerado, em benefício próprio ou de terceiro, desvendado em processo que não precisa, por isso, ter caminhado perante a Justiça Eleitoral.”

<sup>20</sup> DECOMAIN, de seu turno, assevera: “[...] cabe concluir que a condenação por abuso do poder econômico ou político, para benefício de terceiro, no exercício de cargo público, gera inelegibilidade mesmo quando esse benefício não diga respeito a eleições.”

<sup>21</sup> ÉMERSON GARCIA leciona: “[...] a remissão ao texto constitucional realizada pela LC n. 64/90 afasta qualquer dúvida quanto a *mens legis* da alínea “h”, qual seja, afastar do procedimento eletivo aqueles que perpetraram atos abusivos caracterizadores de uma degradação moral incompatível com o exercício do mandato político. O ato abusivo coibido pela alínea “h” poderá ou não ter fins eleitorais, o que não importa dizer, na primeira hipótese, que o mesmo deva necessariamente destinar-se a um determinado procedimento eletivo, pois neste caso estaria consubstanciada a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, “d”, da LC n. 64/90.”

em sede de representações eleitorais (alínea “d”), por evidente, cogita-se dos abusos ocorridos no processo eleitoral; em sede de processo cível (alínea “h”), por conseqüência, perquirem-se os abusos ocorridos no âmbito da Administração Pública, mas especificamente aqueles que atentem a “probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato” (art. 14, § 9º, CF). Desta feita, se o objetivo do legislador constituinte, ao prever a edição de lei complementar estatuidando hipóteses de inelegibilidade, é salvaguardar a probidade e a moralidade para o exercício do mandato, inequívoco que aquelas condutas que se caracterizem como abuso do poder (*lato sensu*) e sejam consideradas ímprobas ou imorais têm de, necessariamente, atrair a incidência do conteúdo da alínea “h”, sem que seja exigida prova da “finalidade eleitoral”.

Cotejando a necessidade de proteção da probidade e da moralidade para o exercício do mandato, deve-se, em regra, conceber a inelegibilidade nos casos de ação civil pública, inclusive por improbidade administrativa, e em ação popular.

PEDRO ROBERTO DECOMAIN, de seu turno, conquanto entenda aplicável a inelegibilidade da alínea “h” em caso de procedência da ação popular, sustenta descabida tal inelegibilidade em caso de procedência de ação civil pública por improbidade administrativa, sob o argumento de que nesta hipótese é inerente a aplicação da sanção de suspensão dos direitos políticos, o que, segundo o autor, torna inócua a aplicação do dispositivo mencionado. O TSE<sup>22</sup>, não raras vezes, tem entendido que a condenação ao ressarcimento de danos por decisão transitada em julgado em ação popular ou ação civil pública (com base na Lei n. 7.347/85), por si só, não implica o reconhecimento de inelegibilidade. Tal entendimento, gize-se, deve ser delimitado nos seus devidos termos. Com efeito, evidente que, não havendo a possibilidade de aplicação da sanção de suspensão dos direitos políticos em sede de ação popular e ação civil pública (Lei n. 7.347/85), não se pode cogitar, de plano, da ausência de condição de elegibilidade prevista no art. 14, § 3º, inciso II, da Constituição Federal<sup>23</sup>. De outro lado, porém, não menos verdadeiro que a condenação em ação popular e em ação civil pública tem o condão, em tese, de levar à incidência da inelegibilidade prevista na alínea “h” do inciso I do art. 1º da LC n. 64/90.

<sup>22</sup> TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Recurso Ordinário n. 201. Rel. Min. Eduardo Andrade Ribeiro de Oliveira. 02.09.98. Inelegibilidade. Ação Popular. Ação Civil Pública. A condenação a ressarcir o erário, em ação popular ou ação civil pública não conduz, por si só, à inelegibilidade. In: **Revista de Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral**, Brasília, DF, v.10, Tomo 4, p.101.

<sup>23</sup> CF, Art. 14, § 3º - São condições de elegibilidade, na forma da lei: [...] II. o pleno exercício dos direitos políticos.



Em verdade, depreende-se cabível cogitar da inelegibilidade da alínea “h” quando houver sentença de condenação, devidamente transitada em julgado, em ação civil pública por improbidade administrativa nos casos de enriquecimento ilícito (art. 9º da Lei n. 8.429/92), prejuízo doloso ao erário (art. 10 da Lei n. 8.429/92) e violação aos princípios da administração pública (art. 11 da Lei n. 8.429/92). Nestas hipóteses, inclusive, deve-se projetar a inelegibilidade mesmo se, no processo originário, por aplicação do princípio da proporcionalidade (art. 12, parágrafo único, da Lei n. 8.429/92), não houver sido aplicada a sanção de suspensão dos direitos políticos. A – necessária – aplicação da sanção da inelegibilidade deve-se, em casos tais, sinteticamente, pela atividade preventiva de proteção da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato, procedimento obrigatoriamente realizado pela Justiça Eleitoral por ocasião da impugnação ao registro de candidato.

Do mesmo modo, cabível reconhecer a inelegibilidade preconizada em caso de ação civil pública de ressarcimento de danos ao erário, na medida em que, em igual caso, busca-se proteger o bem jurídico da probidade e da moralidade administrativa. Não se deve, nesta senda, confundir a – obrigatória – ausência de condição de elegibilidade decorrente da suspensão dos direitos políticos, na forma do art. 15, V, da Constituição Federal<sup>24</sup>, com a – possível – declaração de inelegibilidade por força de condenação por ato de abuso em processo cível, na hipótese da alínea “h”. São hipóteses autônomas e que não se excluem; ao revés, complementam-se e preenchem o desiderato do legislador constituinte. Aquela, mais ampla, implica restrição a capacidade eleitoral ativa (direito de votar) e passiva (direito de ser votado); esta, mais restrita, impõe limitação apenas à capacidade eleitoral passiva.

De outra parte, porém, discutível a aplicação da inelegibilidade em caso de condenação por improbidade administrativa por ato que importe prejuízo ao erário cometido na forma culposa, visto que, parece, em princípio<sup>25</sup>, que a mera imprudência ou negligência com a coisa

<sup>24</sup> CF, Art. 15 - É vedada a cassação dos direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: [...] V. improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

<sup>25</sup> Tendo por base o ensinamento de ÉMERSON GARCIA (“O art. 10 da Lei n. 8.429/92 não distingue entre os denominados graus de culpa. Assim, quer seja leve, grave ou gravíssima, tal será, em princípio, desinfluyente à configuração da tipologia legal. [...] Em que pese inexistir previsão normativa expressa, os graus de culpa podem ser úteis por ocasião da verificação do grau de proporcionalidade que deve existir entre ato e sanção, bem como para fins de dosimetria desta.”), deve-se ponderar a possibilidade de, embora por exceção, reconhecer a possibilidade da incidência da inelegibilidade da alínea “h” em casos pontuais de culpa, notadamente naqueles em que configurada a denominada culpa gravíssima. Em casos tais, a fundamentação da sentença originária servirá como diretriz para a Justiça Eleitoral apontar a existência, ou não, de restrição ao *ius honorum* do pretendente a mandato eletivo.

pública, *de per se*, não é suficiente para restringir o direito de exercício da capacidade eleitoral passiva. No entanto, por força do efeito positivo da coisa julgada, imperioso o reconhecimento da inelegibilidade, mesmo em caso de prejuízo ao erário (por improbidade administrativa) derivado de ato culposo, quando no processo originário houver sido decretada a suspensão dos direitos políticos.

Neste passo, cabe mencionar o entendimento de ÉMERSON GARCIA<sup>26</sup> acerca da não-incidência da inelegibilidade da alínea “h” quando ocorrer a aplicação da sanção de suspensão dos direitos políticos no processo cível, em face da absorção desta sanção por aquela. Em verdade, sem embargo das judiciosas razões expostas, a questão deve ser analisada sob o aspecto da desnecessidade da incidência da inelegibilidade, e não da negativa de incidência propriamente dita. Assim, em princípio, desnecessário cogitar da inelegibilidade preconizada quando ocorrer a causa de suspensão dos direitos políticos do art. 15, inciso V, da Constituição Federal, dado que, embora distintos sob o critério jurídico, a ausência de condição de elegibilidade (decorrente da suspensão dos direitos políticos) e a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, da alínea “h”, da Lei Complementar n. 64/90 possuem o mesmo efeito jurídico, constituindo-se em óbice à capacidade eleitoral passiva.

Se cabível o reconhecimento da inelegibilidade preconizada na hipótese de procedência de ação civil pública por ressarcimento de danos, por evidente deve-se concluir pela inelegibilidade em caso de procedência de ação popular – seja quando se reconhece a existência do binômio lesividade-ilegalidade, seja quando somente há ilegalidade –, porquanto patente a ocorrência de abuso no âmbito da Administra-

---

<sup>26</sup> No magistério de ÉMERSON GARCIA, em obra em co-autoria: “Sendo aplicada ao ímprobo a sanção de suspensão dos direitos políticos (o que nem sempre ocorre), não haverá a incidência do efeito específico aqui analisado, pois será normalmente dividido o fluxo simultâneo da sanção aplicada e do efeito gerado pela condenação, fazendo com que a suspensão dos direitos políticos, por ser mais ampla, absorva a causa de inelegibilidade. [...] Assim, considerando que tanto a sanção como o efeito específico da condenação pressupõem o trânsito em julgado da sentença condenatória, o lapso de inelegibilidade nunca superará o de suspensão dos direitos políticos, pois este, que terá a duração mínima de 3 (três) anos, a teor do art. 12, III, da Lei n. 8.429/92, se iniciará sempre com o trânsito em julgado, enquanto que a inelegibilidade passará a existir e contar deste último termo, caso seja este o momento de perda do cargo ou do mandato, ou mesmo anteriormente, caso o vínculo existente entre o agente e o Poder Público já tenha se dissolvido por ocasião da sentença (v.g., término do mandato, demissão voluntária, etc.)” Deve-se lembrar, ainda, que ÉMERSON GARCIA entende que, a par das sanções principais, a condenação por ato de improbidade produz, do mesmo modo, um efeito específico (de natureza acessória) – que é a inelegibilidade prevista na alínea “h”, a qual se aperfeiçoa independentemente de previsão no provimento jurisdicional. Nas precisas palavras do autor mencionado: “Havendo condenação por ato de improbidade que, em sua essência, consubstancia abuso de poder, incidirá a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, “h”, da Lei Complementar n. 64/90, a qual se caracteriza como efeito específico da condenação e independe de qualquer previsão no provimento jurisdicional de natureza condenatória.”

ção Pública que atenta contra a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato. De fato, inegável a similitude – ao menos de efeitos – entre a ação popular e a ação civil pública prevista no art. 25, inciso IV, alínea “b”, da Lei n. 8.625/93<sup>27</sup>, consoante magistério de RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO<sup>28</sup>. Do mesmo modo, deve-se reconhecer a inelegibilidade da alínea “h” àquele que ostenta a condição de responsável pelo ato inquinado de ilegal e, mesmo modo, àquele que ostenta a qualidade de beneficiário direto<sup>29</sup> do ato, visto que em sede de ação popular a responsabilidade do agente (responsável ou beneficiário) é subjetiva e, também, porque a ação popular constituiu-se em valioso instrumento de defesa e controle da cidadania, previsto, inclusive, como garantia fundamental no texto constitucional (art. 5º, inciso LXXIII, CF).

Nesta senda, portanto, não é cabível reconhecer como válida a aplicação da inelegibilidade da alínea “h” apenas àqueles que exercem cargo<sup>30</sup>, em sua acepção restrita, devendo, por consequência, ser aplicada, também, aos detentores de mandato eletivo, até mesmo em consonância com o estatuído na alínea mencionada. Além disso, sobremodo estranho que se crie uma espécie de imunidade a quem exerce mandato eletivo, em detrimento de quem exerce cargo público (*lato*

<sup>27</sup> Art. 25 - Além das funções previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público: [...] IV. promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei: [...] b) para a anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa do Estado ou do Município, de suas administrações indiretas ou fundacionais ou de entidades privadas de que participem;

<sup>28</sup> No dizer de RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO: “Vale lembrar que, se o Ministério Público não aparece legitimado para a ação popular constitucional (art. 5º, LXXIII), não há negar, contudo, pode o *Parquet*, mercê da ação civil pública, perseguir fins análogos, conforme se extrai à leitura do previsto no art. 25, IV, “b”, da Lei n. 8.625/93, circunstância que, de resto, motivou Ada Pellegrini Grinover a ali perscrutar uma modalidade de ação popular, manejável pelo Ministério Público.”

<sup>29</sup> MANCUSO leciona: “[...] Parece lícito inferir que o legislador quis, de indústria, poupar os que apenas “indiretamente” auferiram proveito do ato viciado e da avaliação desonesta. É que bem pode dar-se que uma pessoa, física ou jurídica, tire proveito de tais ocorrências, mas que tal efeito se dê episódica e circunstancialmente. [...] Cuida-se, pois, de fazer a distinção, *in concreto*, quanto à *gênesis* do proveito obtido pelo terceiro: se foi episódico, circunstancial, ou se foi industriado, adrede planejado, geralmente fruto de conluio com a autoridade e demais servidores envolvidos; neste segundo caso, o benefício auferido pelo terceiro estará “desprovido de causa lícita” e, pois, alcançado pelos efeitos reflexos da decisão que deu pela nulidade do ato, por ilegal e lesivo ou afrontoso à moralidade administrativa.”

<sup>30</sup> Embora não seja explícito ao considerar a possibilidade de inelegibilidade da alínea “h” ser aplicada ao exercente de mandato eletivo, TÁVORA NIESS aduz a necessidade de interpretação extensiva da expressão “detentor de cargo”. Nas palavras do próprio autor: “Não se cogita apenas do ‘detentor de cargo’ no sentido estrito que lhe dá o Direito Administrativo, até mesmo porque a Constituição de 1988 conferiu estabilidade aos exercentes de funções (ADCT, art. 19 e § 2º, a *contrario sensu*), às quais também se referem, dentre outros, os seus arts. 14, § 9º, e 37, § 4º.” JOEL CÂNDIDO, por sua vez, advoga que a inelegibilidade da alínea “h” é aplicável aos agentes públicos ou administrativos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (salvo se sujeitos a outra alínea específica), da Administração Direta, Indireta ou Fundacional, qualquer que seja o vínculo ou a forma de investidura, tenha ou não remuneração;

*sensu*), na medida em que este, se condenado por sentença transitada em julgado que reconheça ato de abuso em sede de, *v. g.*, ação civil pública, incide na inelegibilidade preconizada, ao passo que aquele, embora possa ter cometido o mesmo fato (ou ainda mais grave) – e tenha, no mínimo, a mesma necessidade de observância aos princípios constitucionais –, esteja ao largo de qualquer restrição a sua capacidade eleitoral passiva.

Por fim, impende ressaltar a necessidade de manutenção da lógica e coerência do sistema jurídico, notadamente entre as hipóteses de inelegibilidade, as quais devem – guardadas as peculiaridades inerentes à singularidade de cada previsão normativa abstrata – encontrar harmonia e simetria com a norma jurídica constitucional. Partindo de tal premissa, causa espécie (e soa desarrazoada) a exigência da jurisprudência em vincular a necessidade de uma “finalidade eleitoral” para configuração da inelegibilidade prevista na alínea “h” – inobstante a existência de uma sentença condenatória, transitada em julgado, reconhecendo a prática de ato de abuso, em demanda judicial na qual foram observados os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa – e, ao mesmo tempo, reconhecer a possibilidade de declarar a inelegibilidade com fundamento em decisão administrativa de rejeição de contas pela Corte de Contas (Art. 1º, I, “g”, da LC n. 64/90) – a partir de um mero juízo subjetivo de apreciação da Justiça Eleitoral, acerca da existência da “nota de improbidade”, por ocasião da impugnação ao registro de candidato.

#### 4. Conclusão

Tomando-se por base as conclusões expostas, deve-se perqui-

---

porém, não é aplicável aos detentores de mandato eletivo. Consoante expõe o doutrinador: “O termo ‘mandato’, na alínea, não é o mesmo que ‘mandato eletivo’, mas sim designativo da investidura de alguns agentes da direção de empresas públicas ou sociedade de economia mista – as paraestatais. Os titulares de mandato eletivo estão sujeitos à alínea “d”, deste mesmo artigo. São agentes políticos e não detentores de cargo na administração pública.”. O eleitoralista gaúcho trabalha com um raciocínio de exclusividade de sujeito passivo em relação a cada uma das alíneas “d”, “g” e “h”. Sem embargo do argumento expendido, não parece razoável que o legislador tenha trabalhado a partir de uma lógica de exclusão, ou seja, quem possui mandato eletivo incide na alínea “d”, e, portanto, está excluído da alínea “h”. Se assim fosse, despicienda a previsão normativa abstrata prevista pelo legislador infraconstitucional. De outra banda, tal interpretação traria um vácuo temporal inadmissível, além de importar em tratamento privilegiado – e discriminatório – em benefício dos exercentes de mandato eletivo, os quais, mesmo condenados em ação civil pública (Lei n. 7.347/85) por ato de abuso, poderiam pleitear, tranquilamente, sua reeleição, sendo que o único ato de abuso passível de restringir o *ius honorum* dos exercentes de mandato eletivo seria buscado em representações eleitorais. Por conseqüência, somente os abusos ocorridos no restrito período eleitoral poderiam ser imputados aos exercentes de mandato eletivo para fins de restrição a capacidade eleitoral passiva. Assim, a adotar referido entendimento, possível e permitido todo e qualquer ato de abuso pelos exercentes de mandato eletivo, desde que fora do período eleitoral. Não parece, porém, ser este o entendimento pretendido pelo legislador pátrio.

rir acerca da conduta da Justiça Eleitoral quando argüida a inelegibilidade em sede de impugnação ao registro de candidato. Neste ponto, pois, não se pode olvidar que a atividade jurisdicional está adstrita a emissão de um juízo de legalidade, sem espaço para manifestações discricionárias na interpretação das normas jurídicas. Assim, por consectário, até mesmo em relação à caracterização da “nota de improbidade” da alínea “g” (na qual, em verdade, busca a Justiça Eleitoral harmonizar uma decisão administrativa emanada pelo Tribunal de Contas), inviável conceder demasiado subjetivismo ao julgador na análise da eventual configuração da previsão normativa de inelegibilidade. Portanto, mesmo em relação à alínea “g” – possivelmente a mais ampla hipótese de subjetivismo concedida ao julgador por ocasião da impugnação ao registro de candidato, na qual o Juiz Eleitoral, ao declarar o que seja “nota de improbidade” caracteriza, por conseqüência, a hipótese de inelegibilidade – existe, em verdade, um mero juízo interpretativo acerca do fato sob litígio.

MARIA SYLVIA DI PIETRO esclarece acerca da (in)existência da discricionariedade na função jurisdicional: “[...] a tarefa do juiz é encontrar a única solução possível, enquanto na discricionariedade administrativa a lei deixa um leque de opções, todas elas válidas, razão pela qual o Judiciário não pode substituir uma solução por outra. No caso da função jurisdicional, não se pode conceber que o juiz tivesse várias opções para escolher segundo critério políticos; caso contrário, poder-se-ia admitir que, depois de decidir a lide, pela aplicação da lei segundo trabalho de exegese, restariam outras soluções igualmente válidas. Como diz Eros Roberto Grau, ‘a segunda razão que me impede a repudiar o entendimento de que o juiz atua no campo de uma certa ‘discricionariedade judicial’ repousa na circunstância de à autoridade judicial não estar atribuída a formulação de juízos de oportunidade, porém, exclusivamente, juízos de legalidade. Ainda que não seja, o juiz, meramente, ‘a boca que pronuncia as palavras da lei’, como se vê do quanto até este ponto venho expondo, sua função – dever-poder – está contida nos limites da legalidade (e da constitucionalidade). Interpretar o Direito é formular juízos de legalidade’”. Em conclusão, a consagrada administrativista assevera que: “[...] deve ser aceita com cautela a afirmação de que o Judiciário exerce poder discricionário; ele o faz quando não atua no exercício da jurisdição propriamente dita, que até etimologicamente significa a função de dizer o direito”. Por conseqüência, somente se admite falar em discricionariedade da função jurisdicional quando do exercício da jurisdição voluntária.

Pelo fato de o julgador estar adstrito a juízo interpretativo e de legalidade, deve-se estabelecer critérios seguros e objetivos para que tal juízo de valor seja exercido consoante a vontade do legislador e, por

consectário, vá ao encontro do interesse público e da sociedade, a fim de solidificar o próprio conceito de Estado Democrático de Direito. A segurança das decisões judiciais – calcadas em critérios jurídicos e lógicos – é um passo fundamental para o aperfeiçoamento das instituições democráticas e para o amadurecimento da própria noção de cidadania. Por isso, pois, fundamental estabelecer parâmetros e diretrizes mais rígidos para assegurar o exercício da função jurisdicional com base em critério e juízo de interpretação e legalidade, sem ensejo para tergiversação que olvide o desiderato de manter hígido, *ab initio*, o processo eleitoral.

Da mesma forma, pois, essencial seja efetuada, com serenidade e sobriedade, a atividade de joeiramento – e concretização – das hipóteses de inelegibilidade, visando a afastar a possibilidade de mera pretensão a mandato eletivo por aquele que, condenado definitivamente em processo cível por ato de abuso, malferiu, de modo intencional, princípios básicos da Administração Pública, notadamente configurados na ausência de probidade e de moralidade para o exercício de mandato e, de igual modo, restou condenado por ato de abuso em representação eleitoral, na qual foi reconhecida a potencialidade do comprometimento da normalidade e legitimidade das eleições.

Em conclusão, pois, cabível – e necessário – o reconhecimento da inelegibilidade da alínea “d” quando julgada procedente ação eleitoral (investigação judicial eleitoral, recurso contra expedição do diploma e ação de impugnação de mandato eletivo), transitada em julgado, em relação ao autor do ato de abuso (e não do beneficiário), que tenha potencialidade de ofensa – direta – à normalidade e legitimidade das eleições (art. 14, § 9º, CF), porquanto o bem jurídico tutelado pela preconizada previsão normativa de inelegibilidade é o mesmo tutelado pelas ações eleitorais mencionadas.

Descabido, de outro lado, reconhecer a inelegibilidade em condenação por representação por conduta vedada, dado que o bem jurídico tutelado nesta ação é o princípio da igualdade de oportunidade entre os candidatos, sem vínculo direto (e imediato), pois, com a norma constitucional prevista no art. 14, § 9º e na LC n. 64/90.

Imperioso, ainda, reconhecer – necessariamente – a inelegibilidade quando houver condenação, transitada em julgado, em ação civil pública, inclusive por improbidade administrativa, e em ação popular, nas quais declarada a existência de ato de abuso ocorrido no âmbito da Administração Pública e que viole a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato (art. 14, § 9º, CF).

Busca-se, em síntese, com as considerações expendidas, estabelecer critérios seguros e jurídicos que garantam uma atividade

jurisdicional parcimoniosa em sede de impugnação ao registro de candidatura – que somente restrinja a capacidade eleitoral passiva do cidadão quando, inequivocamente, houver o comprometimento da intenção do legislador constitucional – e, ao mesmo tempo, sem olvidar que o fim básico de todo e qualquer administrador público, inclusive (e principalmente) do exercente de mandato eletivo, é a observância de normas de conduta que velem pelos princípios básicos da Administração Pública. Para a consecução deste fim, deve-se lembrar que é dever fundamental da Justiça Eleitoral zelar pela regularidade do transcurso de todo o processo eleitoral, inclusive – e principalmente – em sua fase embrionária.

## BIBLIOGRAFIA

- BIM, Eduardo Fortunato. O Polimorfismo do abuso de poder no processo eleitoral: O mito de proteu. **Revista do TRE/RS**, v.8, n.17, p.41-70, jul/dez. 2003.
- CÂNDIDO, Joel José. **Inelegibilidades no Direito Brasileiro**. 2.ed. Bauru: Edipro, 2003.
- CONEGLIAN, Olivar. **Propaganda Eleitoral**. 6.ed. Curitiba: Juruá, 2004.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discricionariade Administrativa na Constituição de 1988**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- DECOMAIN, Pedro Roberto. **Elegibilidades e Inelegibilidades**. 2.ed. São Paulo: Dialética, 2004.
- FRANCISCO, Caramuru Afonso. **Dos Abusos nas Eleições: A Tutela Jurídica da Legitimidade e Normalidade do Processo Eleitoral**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.
- GARCIA, Émerson. **Abuso de Poder nas Eleições, Meios de Coibição**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- GARCIA, Émerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Popular: proteção ao erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente**. 4.ed. São Paulo: RT, 2001.
- MENDES, Antonio Carlos. **Introdução à Teoria das Inelegibilidades**. São Paulo: Malheiros Editores, 1994.
- NISS, Pedro Henrique Távora. **Direitos Políticos**. 2.ed. Baurú: Edipro, 2000.
- SILVEIRA, José Neri. **Aspectos do Processo Eleitoral**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.