

Inelegibilidade

Sergio Seabre Varella¹

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 colocou o Brasil como Estado Democrático de Direito. Democrático porque a gestão pública deverá criar mecanismos capazes de dar oportunidades de participação política aos integrantes da nação. E de Direito porque a gestão pública terá que se pautar estrita e exclusivamente na lei.

No capítulo dedicado aos direitos políticos, a Constituição de 1988 estabelece normas gerais sobre inelegibilidades (art. 14, §§ 4º a 7º). E acrescenta que compete à lei complementar estabelecer outros casos (§ 9º), além dos citados no texto constitucional, bem como os prazos de sua cessação, a fim de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função.

Dessa forma, as inelegibilidades só podem ser disciplinadas pela Constituição ou por lei complementar, e não por lei ordinária, lei delegada ou medida provisória.

A Lei Complementar n. 64, de 18 de maio de 1990, na forma prevista pela Constituição, disciplinou a matéria, descrevendo detalhadamente os casos de inelegibilidade, assim como a forma de sua arguição perante a Justiça Eleitoral.

Destacando a relevância do tema, para o estudo do Direito Eleitoral, Adriano Soares da Costa aponta que:

¹ Juiz de Direito da 12ª Vara de Fazenda Pública da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro.

“A teoria das inelegibilidades é nuclear no estudo do Direito Eleitoral, gravitando em torno dela a quase totalidade dos institutos desse ramo da Ciência Jurídica. Tal assertiva, que poderia ser exagerada, apenas explicita o fato de que a preocupação primeira em sede eleitoral diz respeito à chamada capacidade passiva do cidadão, qual seja, a faculdade outorgada pelo ordenamento jurídico de apresentar o seu nome para registro de candidatura, com escopo de concorrer a algum cargo eletivo.”²

CONCEITO

Conforme definição do Ministro Fernando Neves:

“[...] A inelegibilidade importa no impedimento temporário da capacidade eleitoral passiva do cidadão, que consiste na restrição de ser votado, não atingindo, portanto, os demais direitos políticos, como, por exemplo, votar e participar de partidos políticos. [...]” (*Ac. de 3.6.2004 no AgRgAg no 4.598, rel. Min. Fernando Neves.*)

“[...] A inelegibilidade superveniente deve ser entendida como sendo aquela que surge após o registro e que, portanto, não poderia ter sido naquele momento alegada, mas que deve ocorrer até a eleição. [...]” (*Ac. de 16.3.2004 no RCEd no 643, rel. Min. Fernando Neves; no mesmo sentido o Ac. de 16.3.2004 no RCEd no 646, rel. Min. Fernando Neves.*)

Uma série de autores que conceituam este instituto é citada por Francisco Dirceu Barros, conforme se vê:

“...O consagrado professor Pinto Ferreira a define como ‘a capacidade eleitoral passiva, o poder de ser votado’.

² COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito Eleitoral*. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 27.

Para Elcias Costa, elegibilidade é ‘o direito de alguém ser escolhido, mediante sufragação popular, para o desempenho de função pública na formação do governo’.

José Afonso da Silva ensina que a elegibilidade ‘consiste no direito de postular a designação pelos eleitores a um mandato político no Legislativo ou no Executivo’.³

Em breve síntese, a inelegibilidade pode ser considerada como causa de impedimento de legitimidade para ser votado.

Numa análise mais profunda, a inelegibilidade consiste na ausência de capacidade eleitoral passiva, ou seja, da condição de ser candidato e, conseqüentemente, poder ser votado, constituindo-se, portanto, em condição impeditiva ao exercício passivo da cidadania. Sua finalidade é proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta, conforme expressa previsão constitucional (art. 14, § 9º).

A inaptidão jurídica para receber voto impede a existência da candidatura, independentemente da manifestação do partido ou do próprio interessado. A ausência pura e simples de um dos requisitos da elegibilidade é que impede o seu surgimento e, por consequência da candidatura. Podendo-se afirmar que a inelegibilidade é a impossibilidade legal de alguém pleitear seu registro como postulante a todos ou a alguns dos cargos eletivos, isto é, a inelegibilidade é um impedimento absoluto ou relativo ao poder de candidatar-se a um mandato eletivo.

OBJETO E FUNDAMENTO DAS INELEGIBILIDADES

As inelegibilidades têm por objeto a proibidade administrativa, a normalidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência

3 BARROS, Francisco Dirceu. *Direito Eleitoral: teoria, jurisprudência e mais de 1000 questões comentadas*. 8.ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 250.

do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta (art. 14, § 9º).

As inelegibilidades possuem, assim, um fundamento ético evidente, tornando-se ilegítimas quando estabelecidas com fundamento político ou para assegurarem o domínio.

Ademais, seu sentido ético correlaciona-se com a democracia, não podendo ser entendido como um moralismo desgarrado da base democrática do regime que se instaure.

EFICÁCIA DAS NORMAS SOBRE INELEGIBILIDADES

A constituição estabelece, diretamente, vários casos de inelegibilidades no art. 14, parágrafos 4º a 7º. As normas contidas nesses parágrafos são de eficácia plena e aplicabilidade imediata. Vale dizer: para incidirem, independem da lei complementar referida no § 9º do mesmo artigo.

A Lei complementar 5/70 fez incluir, em seus dispositivos, casos de inelegibilidades completamente inadequados.

Essa lei foi substituída pela Lei Complementar 64, de 18.5.90, mais sóbria, sujeitando-se aos limites que a própria Constituição lhe impõe e aos que decorrem naturalmente do sentido excepcional que devem ter normas restritivas de direitos fundamentais.

CLASSIFICAÇÃO DAS INELEGIBILIDADES

De uma forma simples e direta, podemos classificar as inelegibilidades em constitucionais e infraconstitucionais.

a) Inelegibilidades constitucionais - são aquelas previstas no art. 14, § 4º, da Constituição Federal: os inalistáveis e os analfabetos;

b) Inelegibilidades infraconstitucionais - aquelas que estão previstas em leis, principalmente na Lei Complementar nº. 64/90;

INELEGIBILIDADES ABSOLUTA E RELATIVA

José Afonso define as inelegibilidades absolutas assim:

“As inelegibilidades absolutas implicam impedimento eleitoral para qualquer cargo eletivo. Quem se encontre em situação de inelegibilidade absoluta não pode concorrer a eleição alguma, não pode pleitear eleição para qualquer mandato eletivo e não tem prazo para desincompatibilização que lhe permita sair do impedimento a tempo de concorrer a determinado pleito”.⁴

As inelegibilidades absolutas são excepcionais e apenas são legítimas quando estabelecidas pela Constituição. Implicam impedimento eleitoral para qualquer cargo eletivo. Quem se encontre em situação de inelegibilidade absoluta não pode concorrer a eleição alguma, não pode pleitear eleição para qualquer mandato eletivo e não tem prazo para desincompatibilização que lhe permita sair do impedimento a tempo de concorrer a determinado pleito. Ela só desaparece quando a situação que a produz for definitivamente eliminada.

O art. 14, § 4º, declara que são inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.

- Inalistáveis: Os inalistáveis são os que não podem inscrever-se, como eleitores, segundo o disposto no § 2º do art. 14 CF, e tais são: os menores de 16 anos (ou de 18 não alistados), os conscritos e os que estiverem privados, temporária ou definitivamente, de seus direitos políticos. A elegibilidade tem como pressuposto a alistabilidade (capacidade eleitoral ativa), assim, todos aqueles que não podem ser eleitores, não poderão ser candidatos. O código eleitoral (Lei n.º 4737, de 15.5.65) exige do candidato a certidão de que é eleitor, para o registro de sua inscrição.

- Analfabetos: Específica para um tipo de cidadão alistado eleitor,

⁴ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito Constitucional Positivo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2008, p. 390.

a quem, apesar disso, a Constituição nega o direito de elegibilidade: os analfabetos. Rigorosamente absoluta, como se percebe, é apenas a inelegibilidade dos analfabetos e dos que perderam os direitos políticos, porque os demais têm, ao menos, uma expectativa de cessação do impedimento.

Nas palavras de José Afonso, as inelegibilidades relativas “constituem restrições à elegibilidade para determinados mandatos em razão de situações especiais em que, no momento da eleição, se encontre o cidadão.”⁵

As inelegibilidades relativas constituem restrições à elegibilidade para certos pleitos eleitorais e determinados mandatos, em razão de situações especiais existentes, no momento da eleição, em relação ao cidadão.

O relativamente inelegível possui elegibilidade genérica, porém, especificamente em relação a algum cargo ou função efetiva, no momento da eleição, não poderá candidatar-se.

A inelegibilidade relativa pode ser assim dividida (arts 14, §§ 5º ao 9º): por motivos funcionais (§§ 5º e 6º); por motivos de casamento, parentesco ou afinidade (§ 7º); dos militares (§ 8º); previsões de ordem legal (§ 9º).

A. por motivos funcionais:

1. para os mesmos cargos, num terceiro período subsequente:

a. o Presidente da República;

b. os Governadores de Estado e do Distrito Federal;

c. os Prefeitos;

d. quem os houver sucedido, ou substituído nos seis meses anteriores ao pleito.

Observe-se que a EC 16/97 abriu a possibilidade de esses titulares de mandatos executivos pleitearem um novo mandato sucessivo para o mesmo cargo, mas só por mais um único mandato subsequente, valendo dizer que a inelegibilidade especial perdura para um terceiro mandato imediato. Cumpre destacar que o Vice-Presidente da República, o Vice-Governador de Estado ou do Distrito Federal e o Vice-Prefeito de Município não estão proibidos de pleitear a reeleição, indefinidamente, como também podem

5 SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 30. ed. , São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2008, p. 390.

candidatar-se, sem restrição alguma, à vaga dos respectivos titulares, salvo se os sucederam (assim, passando a titular) ou os substituíram nos últimos seis meses antes do pleito do segundo mandato.

2. para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos, salvo desincompatibilização, mediante renúncia aos respectivos mandatos, até seis meses antes do pleito; confirma-se aqui que os Vices são elegíveis a qualquer mandato, sem necessidade de renunciarem.

Assim, para que possam candidatar-se a outros cargos, deverá o chefe do Poder e Executivo afastar-se definitivamente, por meio da renúncia.

Ressalte-se que o Tribunal Superior Eleitoral entende que o Vice-Presidente, o Vice-Governador e o Vice-Prefeito poderão candidatar-se a outros cargos preservando os seus mandatos respectivos, desde que nos seis meses anteriores ao pleito não tenham sucedido ou substituído o titular.

B. por motivos de casamento, parentesco ou afinidade.

São inelegíveis, no território de circunscrição (a CF usa a terminologia 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. É a denominada inelegibilidade reflexa.

Como o próprio texto constitucional expressamente prevê, a inelegibilidade reflexa incide sobre os cônjuges, parentes e afins dos detentores de mandatos eletivos executivos, e não sobre seus auxiliares.

C. Militar.

O militar é alistável, podendo ser eleito, conforme determina o art. 14 § 8º. Ocorre, porém, que o art. 142, § 3º, V, da Constituição Federal proíbe aos membros das Forças Armadas, enquanto em serviço ativo, de estarem filiados a partidos políticos. Essa proibição, igualmente, se aplica aos militares do Estado, do Distrito Federal e Territórios, em face do art. 42, § 1º.

O assunto já foi reiteradamente julgado pelo Tribunal Superior Eleitoral, na vigência da antiga redação do art. 42, § 6º, substituído pela EC

nº 18/98, por semelhante redação pelos atuais arts. 42, § 1º, e 142, § 3º, V, se indica “ como suprimento da prévia filiação partidária, o registro da candidatura apresentada pelo partido e autorizada pelo candidato”. Assim, do registro da candidatura até a diplomação do candidato ou seu regresso às Forças Armadas, o candidato é mantido na condição de agregado, ou seja, afastado temporariamente, caso conte com mais de dez anos de serviço, ou ainda, será afastado definitivamente, se contar com menos de dez anos.

Fixada essa premissa, a CF determina que o militar alistável é elegível, atendidas as seguintes condições:

- Se contar menos de 10 anos de serviço, deverá afastar-se da atividade;
- Se contar mais de 10 anos, será agregado pela autoridade superior e, se eleito, passará automaticamente, no ato de diplomação, para a inatividade.

D. Previsões de ordem legal

A CF, no § 9º, do art. 14, autorizou a edição de lei complementar (LC nº 64/90 e LC nº 81/94) para dispor sobre outros casos de inelegibilidades e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função.

A lei complementar é a única espécie normativa autorizada constitucionalmente a disciplinar a criação e estabelecer os prazos de duração de outras inelegibilidades relativas, sendo-lhe vedada a criação de inelegibilidade absoluta, pois estas são previstas taxativamente pela própria Constituição.

CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE

São restrições de natureza constitucional relativas a requisitos exigidos dos candidatos, sem o preenchimento dos quais se inviabiliza a candidatura, naquele momento. Por exemplo, o requisito do domicílio eleitoral é condição fundamental de elegibilidade. Um cidadão pode ser elegível, em sentido amplo, sem estar sujeito a qualquer impedimento ou incompatibilidade, mas naquele instante da candidatura poderá faltar-lhe esse requisito, ou outro qualquer, que o impedirá de disputar o cargo eletivo,

pela impossibilidade de seu registro como candidato. A Constituição, em seu art. 14, § 3º, menciona condições de elegibilidade, que somente ela pode impor e a lei pode regular.

INELEGIBILIDADE PELA PERDA DE MANDATO ELETIVO

As letras b e c do inciso I, do art. 1º da LC 64/90, dizem respeito aos casos de cassação de mandatos eletivos de membros do Congresso Nacional, de Deputados Estaduais e Vereadores.

Nessa mesma linha de ideias, os Governadores e Vice-Governadores de Estados, assim como do Distrito Federal, os prefeitos e Vice-Prefeitos que perderem seus mandatos por infringência da Constituição Estadual, Lei Orgânica do Distrito Federal ou Lei Orgânica do Município respectivamente, tornam-se inelegíveis para qualquer cargo por 3 anos contados do término do mandato para o qual tenham sido eleitos.

O Presidente e o Vice-Presidente ficaram excluídos desse tipo de inelegibilidade, o que não deixa de ser estranho, pois representa um tratamento diferenciado, por parte do legislador, em relação ao ocupante do mais alto posto do país.

ABUSO DO PODER ECONÔMICO

É espécie de inelegibilidade atribuída aqueles que contra si tiveram representação julgada procedente, com trânsito em julgado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, em eleição na qual concorreram ou tenham sido diplomados. Nesse caso, o castigo da inelegibilidade perdura por três anos seguintes a contar da eleição que se tenha verificado a hipótese. O preceito se funda no que vem disposto no art. 14, §§ 10 e 11 da CF, ao instituir ação de impugnação de mandato eletivo, baseado em abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

CONDENAÇÃO CRIMINAL

É a inelegibilidade dos que forem condenados criminalmente, com sentença passada em julgado, pela prática de crimes contra a economia popular, a fé pública, a administração pública, o patrimônio público, o mercado financeiro, pelo tráfico de entorpecentes e por crimes eleitorais. Também neste caso a inelegibilidade permanece por mais três anos, após o cumprimento da pena.

INELEGIBILIDADE POR REJEIÇÃO DE CONTAS

Tal hipótese de inelegibilidade está prevista na Lei Complementar nº. 64/90 em seu inciso I, alínea g.

Todo administrador público, prefeito, vereador, secretário, etc. tem que prestar contas junto aos Tribunais de Contas. Para que o agente público fique impedido de concorrer a cargo político, se faz necessário o seguinte: o Tribunal de Contas ou a Câmara Municipal, em julgamento que não caiba mais recurso, entenda que houve irregularidade insanável (aquela que, cometida, definitivamente não pode ser mais corrigida; por exemplo, a fraude em licitações, a dispensa indevida de licitações, o superfaturamento de preços, etc. Desta forma, meros erros formais ou contábeis não ensejam a inelegibilidade prevista.) que tenha sido praticada por ato doloso de improbidade administrativa.

Logo, não basta que o Tribunal de Contas rejeite as contas de um administrador para que o mesmo se torne inelegível. É necessário que Tribunal reconheça que houve ato doloso de improbidade administrativa, o que acontece com a colocação da “NOTA DE IMPROBIDADE”.

Cabe destacar que na Justiça ainda não há entendimento fixo sobre a possibilidade de o Tribunal de Contas não reconhecer o ato de improbidade e a Justiça determinar de forma diferente. Ou seja, apesar de o Tribunal de Contas condenar o gestor público sem colocar a “NOTA DE IMPROBIDADE”, nada impede que a Justiça comum reconheça que houve Ato Doloso de Improbidade Administrativa, situação em que geraria inelegibilidade.

Portanto, o que se conclui é que se um gestor tiver suas contas rejeitadas pelo órgão competente (Tribunal de Contas ou Câmara Municipal) abre-se a hipótese de ser declarado inelegível pela justiça eleitoral. Contudo, para que ocorra a hipótese de inelegibilidade deverá estar configurada a prática de irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa.

O pronunciamento sobre essa conduta pode ser feito pela Justiça Comum, que poderá, diferentemente do Tribunal de Contas, reconhecer que a situação mereceria a referida “NOTA DE IMPROBIDADE”.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, é possível concluir que a inelegibilidade não pode ser conceituada como oposto de elegibilidade, uma vez que mesmo que um cidadão preencha as condições de elegibilidade, poderá ter uma causa de inelegibilidade que o impeça de exercer o seu direito de ser votado.

A inelegibilidade revela impedimento à capacidade eleitoral passiva (direito de ser votado) e tem por objetivo proteger a probidade administrativa, a normalidade para o exercício de mandato e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou abuso de função, etc.. ♦

REFERÊNCIAS

COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de Direito Eleitoral**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. p. 27

BARROS, Francisco Dirceu. **Direito Eleitoral: teoria, jurisprudência e mais de 1000 questões comentadas**. 8.ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 250.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito Constitucional Positivo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2008, p. 390.