



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO ORDINÁRIO Nº 0600582-90.2018.6.08.0000 – VITÓRIA – ESPÍRITO SANTO

Relator: Ministro Tarcísio Vieira de Carvalho Neto

Recorrente: Ministério Público Eleitoral

Recorrida: Norma Ayub Alves

Advogados: Leandro José Donato Sarnaglia – OAB: 18810/ES e outros

ELEIÇÕES 2018. RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEFERIMENTO. DEPUTADO FEDERAL. IMPUGNAÇÃO. ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. REQUISITOS CUMULATIVOS. DANO AO ERÁRIO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. INELEGIBILIDADE DO ART. 1º, I, I, DA LC nº 64/90. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESPROVIMENTO.

I. Apontamentos sobre a inelegibilidade por improbidade administrativa prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90 – posição consolidada da jurisprudência do TSE

1. Conforme a jurisprudência solidificada do TSE, a configuração da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90 exige a presença simultânea dos seguintes requisitos: a) condenação à suspensão dos direitos políticos; b) decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado; c) ato doloso de improbidade administrativa; d) que o ato tenha causado, concomitantemente, lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito. Precedentes do TSE.

2. Mediante o julgado paradigmático oriundo do Município de Quatá/SP (REspe nº 49-32/SP, Rel. Min. Luciana Lóssio, PSESS de 18.10.2016), no qual se confirmou que os requisitos do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito devem ser cumulativos, e não alternativos, o TSE sinalizou, para o futuro, a possibilidade de rediscutir a matéria.

3. Todavia, em prol da segurança jurídica, a Corte deliberou por manter a jurisprudência e prestigiar o direito à elegibilidade por meio de interpretação estrita do dispositivo legal, mantendo-se fiel ao dever atribuído a todo e qualquer tribunal de uniformizar a sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente (arts. 926 e 927 do CPC/15).



II. O princípio da separação dos poderes como barreira à interpretação ampliativa da causa de inelegibilidade

4. A atual redação da causa de inelegibilidade descrita na alínea /do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90 (Lei de Inelegibilidades) foi dada pela Lei nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa), a qual integrou ao diploma normativo novas hipóteses de inelegibilidade e ampliou os respectivos prazos no intuito de robustecer a proteção estatal à probidade e à moralidade administrativa.

5. Considerando que a lei foi concebida no seio de processo legislativo autêntico, a interferência do Poder Judiciário nas escolhas políticas feitas pelo legislador deve ocorrer em situações excepcionais, sob pena de desnaturação do sistema de pesos e contrapesos (*checks and balances*), insito ao princípio da separação dos poderes.

6. Especificamente quanto aos requisitos a serem observados na aferição da hipótese de inelegibilidade decorrente de condenação por ato de improbidade administrativa, ir além da vontade do legislador para interpretar causa de inelegibilidade de forma diversa da literalidade da norma implicaria atentado contra a independência do Poder Legislativo e o princípio da separação dos poderes (art. 2º da CF).

7. Nessa perspectiva, é de ser mantida a solução dada pela jurisprudência até aqui consolidada, no sentido da aplicação cumulativa dos requisitos do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito para a incidência da norma sancionadora e restritiva do *ius honorum*, prevista no art. 1º, I, /, da LC nº 64/90.

III. A inelegibilidade da alínea /nas Eleições 2018 – o paradigma do RO nº 0603231-22/RJ

8. Ao julgar o RO nº 0603231-22.2018.6.19.0000/RJ, na sessão jurisdicional de 27.9.2018, esta Corte manteve indeferido registro de candidatura por entender configurada a inelegibilidade por ato de improbidade administrativa em caso no qual constatada, de forma inequívoca, a presença simultânea dos requisitos do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito de terceiro, de modo que a discussão acerca da cumulatividade das condições que justificam a incidência da hipótese restritiva do *ius honorum* prevista na alínea /, não obstante reafirmada pela maioria dos membros da Corte, não constituiu o fundamento central do *decisum*.

IV. Contornos fáticos da causa tratada no presente recurso ordinário e ausência de menção ao enriquecimento ilícito no édito condenatório

9. Na espécie, o Tribunal Regional Eleitoral entendeu que a condenação à suspensão dos direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa, proferida pelo Tribunal Regional



Federal da 2ª Região contra a recorrida, não ensejou a configuração da hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90, porquanto o acórdão sancionador não assentou a ocorrência de enriquecimento ilícito próprio ou de terceiro.

10. Consta dos autos que, no ano de 2005, quando ocupava o cargo de prefeita do Município de Itapemirim/ES, a recorrida foi responsável pela construção de quiosque e banheiro público em área de preservação permanente e de proteção ambiental, situada na zona costeira do Bioma da Mata Atlântica, sem a obtenção de prévio licenciamento ambiental e sem a competente autorização da Gerência de Patrimônio da União no Estado do Espírito Santo (GRPU/ES), postura que causou prejuízo ao Erário no valor de R\$ 63.209,20 (sessenta e três mil, duzentos e nove reais e vinte centavos).

11. Ainda que seja permitido à Justiça Eleitoral o exame da questão de fundo relativa à condenação por ato ímprobo, para o efeito de aferir os requisitos necessários à configuração da inelegibilidade, tal exame está adstrito aos contornos fáticos delineados pelo acórdão condenatório proferido pela Justiça Comum, sob pena de indevida invasão da esfera de competência do órgão julgador, o que é vedado, a teor da Súmula nº 41/TSE, segundo a qual "*não cabe à Justiça Eleitoral decidir sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas por outros órgãos do Judiciário ou dos tribunais de contas que configurem causa de inelegibilidade*".

12. No caso dos autos, não há nenhuma referência ao enriquecimento ilícito ou acréscimo patrimonial no acórdão condenatório por ato ímprobo.

13. Nesse contexto, uma vez reafirmada, para as eleições de 2018, a jurisprudência do TSE – segundo a qual, para incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90, os requisitos do enriquecimento ilícito e do dano ao Erário devem ser cumulativos –, é forçoso reconhecer que a inelegibilidade perseguida pelo recorrente não está caracterizada, uma vez que o édito condenatório não evidenciou, nem na fundamentação, nem na parte dispositiva, a ocorrência simultânea do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito.

14. Embora inexistente direito adquirido à candidatura, uma vez que cabe à Justiça Eleitoral verificar as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade no momento da formalização do pedido de registro da candidatura (art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/97), os fatos ora apresentados foram objeto de análise por ocasião da impugnação à candidatura da ora recorrida para o cargo de prefeito nas Eleições 2016, ocasião em que o respectivo registro foi deferido pelo juízo da 22ª Zona Eleitoral do Estado do Espírito Santo, porquanto não evidenciado o requisito do enriquecimento ilícito para a configuração da inelegibilidade decorrente de ato de improbidade, circunstância que reforça a inócorrença da restrição ao *ius honorum* também nestes autos.

V. CONCLUSÃO



15. Recurso ordinário desprovido para manter deferido o registro de candidatura ao cargo de deputado federal nas eleições de 2018.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em negar provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do relator.

Brasília, 4 de outubro de 2018.

MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Senhora Presidente, trata-se de recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Espírito Santo (TRE/ES) pelo qual foi julgada improcedente a impugnação e deferido o registro de candidatura de Norma Ayub Alves para o cargo de deputado federal nas eleições de 2018, ao afastar a incidência da hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90.

O acórdão regional foi assim ementado:

ELEIÇÕES 2018. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEPUTADO FEDERAL. IMPUGNAÇÃO. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, I, DA LC Nº 64/90. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DEFERIMENTO DO REGISTRO.

1. O artigo 1º, inciso I, alínea I, da Lei Complementar 64/90, se aperfeiçoa mediante o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: (i) condenação por improbidade administrativa, transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, (ii) suspensão dos direitos políticos, (iii) ato doloso de improbidade administrativa, (iv) lesão ao patrimônio público e (v) enriquecimento ilícito. Precedentes do TSE.

2. Caso houvesse, nesse momento, mudança de entendimento pela Suprema Corte Eleitoral sobre o tema, não seria possível aplicá-la às Eleições 2018, sob pena de violação ao princípio da anterioridade da lei eleitoral.

3. A pedra de toque para se constatar a presença de enriquecimento ilícito em determinado caso, em que pese não seja necessário que essa expressão conste expressamente na parte dispositiva, é identificar se, da leitura do julgado como um todo, seja possível extrair da conduta ímproba que houve acréscimo patrimonial ilícito do agente ou de terceiro. Não é o que ocorre na hipótese vertente, contudo.

4. Caso este Tribunal examinasse se a requerente constituiu patrimônio ilícito com o ato ímprobo, para fim de examinar cláusula de inelegibilidade, estaria invadindo a esfera de competência de outro Tribunal, o que é expressamente vedado, a teor do que dispõe o enunciado sumular nº 41, do Tribunal Superior Eleitoral.

5. Impugnação proposta pela Procuradoria Regional Eleitoral indeferida.

6. Registro de candidatura deferido. (ID nº 360939)



Não foram opostos embargos de declaração.

No recurso ordinário interposto com fundamento no art. 276, II, *a*, do Código Eleitoral (ID nº 360945), o Ministério Público Eleitoral sustenta a incidência, na espécie, da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, *l*, da LC nº 64/90 sob as seguintes alegações:

a) a recorrida foi condenada à suspensão de seus direitos políticos pelo prazo de 5 (cinco) anos, mediante decisão proferida, no dia 21.10.2015, pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região nos autos do processo nº 0000493-33.2008.4.02.5002, por ato doloso de improbidade administrativa que importou enriquecimento ilícito e dano ao Erário;

b) é suficiente para a configuração da inelegibilidade insculpida no art. 1º, I, *l*, da LC nº 64/90 que, da moldura fática delineada na fundamentação da decisão judicial, se possam extrair os requisitos do dolo, da lesão ao Erário e do enriquecimento ilícito, expressões que não precisam constar explicitamente da sentença ou do acórdão condenatório;

c) para a caracterização da inelegibilidade em estudo, é irrelevante o dispositivo legal – art. 9º, 10 ou 11 da Lei nº 8.429/92 – citado na parte dispositiva da decisão condenatória, bem como é dispensável que o referido *decisum* mencione se o enriquecimento ilícito se deu em benefício próprio ou de terceiro;

d) cabe à Justiça Eleitoral a análise dos fundamentos fáticos mencionados na decisão proferida pela Justiça Comum, a fim de enquadrá-los na causa de inelegibilidade prevista na alínea *l*, procedimento que não implica, no caso em apreço, rediscussão do mérito da decisão judicial que ensejou a condenação por improbidade administrativa e, portanto, afasta o óbice da Súmula nº 41/TSE;

e) *in casu*, é incontroverso que o ato de improbidade administrativa praticado pela recorrida se deu de forma dolosa, “**tendo causado tanto prejuízo ao erário (que pagou pela construção irregular e depois por sua demolição), quanto enriquecimento ilícito de terceiro (empresa contratada para a construção irregular, em área de preservação ambiental federal e sem licença ambiental)**” (ID nº 360945, p. 13);

f) ainda que não se entenda pela presença simultânea dos requisitos no caso ora em apreço, o enriquecimento ilícito e o dano ao Erário não são cumulativos para o efeito de configurar a inelegibilidade da alínea *l*, sendo necessário alterar a jurisprudência para o pleito de 2018, o que não constitui ofensa ao princípio da anterioridade em virtude de já ter o TSE sinalizado, desde 2016, a possibilidade de rediscussão da matéria;

g) a Instrução PGE nº 01/2018 assentou publicamente o entendimento do *Parquet* Eleitoral “**quanto à desnecessidade da cumulatividade dos requisitos da lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito para a configuração da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, *l*, da LC 64/90**”;

h) o fato de a recorrida ter obtido, em pleito anterior, o deferimento de candidatura, então impugnada com base nos mesmos fatos ora arguidos, não impede o indeferimento do registro para este pleito, uma vez que inexistente direito adquirido à candidatura.

Ao final, pugna pelo provimento do recurso com o conseqüente indeferimento do registro de candidatura da recorrida.

Embora devidamente intimada por edital (ID nº 360946), a recorrida não apresentou contrarrazões.

A Procuradoria-Geral Eleitoral manifesta-se pelo provimento do recurso ordinário, em parecer assim ementado:

Eleições 2018. Deputado Federal. Recurso ordinário. Registro de candidatura. Inelegibilidade. Art. 1º, I, “I”, da Lei Complementar nº 64/90. Ato doloso de improbidade administrativa. Dano ao erário ou enriquecimento ilícito. Concomitância desnecessária. Enriquecimento de terceiros. Interpretação finalística e sistemática da norma.

1. Atrai a incidência da hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, “I”, da LC nº 64/90 a existência de decisão condenatória colegiada ou transitada em julgado, pela prática de ato doloso de improbidade administrativa que gera dano ao erário ou enriquecimento ilícito, ainda que a condenação tenha sido fundamentada no art. 11 da Lei nº 8.429/92.



2. Texto e norma não se confundem. Ao revés, à luz das construções da hermenêutica normativo-estruturante, o texto legal consiste em apenas um dos variados elementos do processo interpretativo, sendo a norma jurídica o resultado da interpretação.

3. O tema em questão é capaz de influenciar diretamente as eleições vindouras. Com vistas à preservação da segurança jurídica e à integridade do Direito, urge que este Tribunal Superior Eleitoral, como órgão de cúpula da Justiça especializada, venha a manifestar-se novamente sobre tema de inegável relevância. É o cumprimento da promessa que essa egrégia Corte Superior deixou expressa no julgamento do REspe 49-32/SP, Relatora Ministra Luciana Lóssio, publicado na sessão de 18 de outubro de 2016.

4. Naquela oportunidade, ponderou o Ministro Herman Benjamin, acompanhado pela Ministra Rosa Weber, que o art. 1º, I, I, da LC 64/90 deve ser objeto de interpretação teleológica e sistemática, levando-se em conta os valores éticos-jurídicos que fundamentam o dispositivo e de modo algum pode ser dissociado dos arts. 14, § 9º, e 37, *caput* e § 4º, da CF/88.

5. Deferir candidatura de quem causa dano ao erário, mas não enriquece a si ou a terceiros, ou, ao contrário, enriquece ilícitamente, porém não causa dano ao erário, é incompatível com princípios e valores constitucionais, desvirtuando e contaminando o próprio processo democrático.

6. Não deve ser exigida a presença concomitante dos requisitos “dano ao erário” e “enriquecimento ilícito” para a incidência da causa de inelegibilidade em questão, sob pena de ofensa à diretriz constitucional da defesa da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato, encartada no art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

7. A partícula ‘e’ no dispositivo legal em análise não deve conduzir o intérprete-aplicador à conclusão de que são requisitos conjuntivos. Uma interpretação com base teleológica e sistemática leva à conclusão de que resta configurada a inelegibilidade quando há dano ao patrimônio público ou enriquecimento ilícito.

8. Há que se privilegiar a interpretação finalística e sistemática. As situações configuradoras de improbidade administrativa que acarretam dano ao patrimônio público e aquelas que implicam enriquecimento ilícito se equivalem em termos de gravidade, pois ambas, de *per sí*, são capazes de produzir a suspensão de direitos políticos.

9. É desarrazoado supor que o legislador houvesse querido superdotar uma cláusula de inelegibilidade, quando, ao contrário, há várias outras situações configuradoras de inelegibilidade que decorrem da ofensa a apenas um valor jurídico (por ex., condenação por captação ilícita de sufrágio).

10. A via interpretativa pelo critério conjuntivo fragiliza a efetividade da norma constitucional do art. 14, § 9º, que outorga à lei complementar a tarefa de dispor sobre situações de inelegibilidade em prol da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato eletivo.

11. Ante dois esquemas interpretativos possíveis, há que preponderar aquele que assegure maior carga de efetividade ao comando constitucional. Considerando que tanto a improbidade que gera dano ao erário, como a que produz enriquecimento ilícito encerram um desvalor que descredencia a moralidade para o exercício de um mandato, uma ou outra são suficientes para configurar a inelegibilidade.

Parecer pelo **provimento** do recurso ordinário. (ID nº 391608)



Após o parecer do Ministério Público Eleitoral, a recorrida juntou memoriais aos autos eletrônicos (ID nº 392144 – p. 5), nos quais alega, em suma, que o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região “**denota que a Demandada fora condenada pela prática dos atos ímprobos de dano ao erário** (art. 10 da Lei nº 8.429/92) e **violação aos princípios regentes da Administração Pública** (art. 11 da Lei nº 8.429/92)”, não tendo ocorrido enriquecimento ilícito próprio ou de terceiro, o que afasta a incidência da inelegibilidade preconizada no art. 1º, I, /, da LC nº 64/90.

Afirma, ainda, que eventual modificação na jurisprudência do TSE implicaria violação ao princípio da anterioridade da Lei Eleitoral e, por conseguinte, do postulado da segurança jurídica.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO (relator): Senhora Presidente, trata-se de recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Espírito Santo (TRE/ES) pelo qual foi julgada improcedente a impugnação e deferido o registro de candidatura de Norma Ayub Alves ao cargo de deputado federal nas eleições de 2018.

O recorrente sustenta que a recorrida foi condenada à pena de suspensão dos direitos políticos pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região por ato doloso de improbidade administrativa que importou em dano ao Erário e enriquecimento ilícito, a atrair a hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, /, da LC nº 64/90 e a ensejar a reforma do acórdão regional com o consequente indeferimento do registro de candidatura.

Supletivamente, deduz na pretensão recursal que, ainda que não se entenda presente o requisito do enriquecimento ilícito, seja da própria recorrida, seja de terceiros, para efeito da caracterização da inelegibilidade da alínea /, é dispensável a cumulação dessa circunstância com o dano ao Erário, o qual restou devidamente comprovado nos presentes autos.

A propósito, reforça o posicionamento externado no pleito de 2016 de ser necessária a rediscussão da matéria nesta Corte Superior para que se remodele a jurisprudência para as eleições ora em curso e se compreendam os requisitos do enriquecimento ilícito e do dano ao Erário como não cumulativos na hipótese de inelegibilidade decorrente de condenação por ato de improbidade administrativa.

Tendo em vista o relevo da matéria, peço licença para, antes de adentrar no mérito da pretensão recursal, formular as ponderações que entendo pertinentes acerca da hipótese restritiva do *ius honorum* prevista no art. 1º, I, /, da LC nº 64/90.

1. Apontamentos sobre a inelegibilidade por improbidade administrativa prevista no art. 1º, I, /, da LC nº 64/90 – posição solidificada da jurisprudência do TSE

O previsto na LC nº 64/90 tem como desvalor a condenação do agente, pela Justiça Comum, por ato de improbidade administrativa, não bastando, contudo, o mero juízo condenatório, pois a norma prevê que:

Art. 1º – São inelegíveis:

I – para qualquer cargo:

[...]

l) os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena. (Grifos nossos)



A norma exige, portanto, a presença dos seguintes requisitos: a) condenação à suspensão dos direitos políticos; b) decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado; c) ato doloso de improbidade administrativa; d) que o ato tenha causado, concomitantemente, lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito.

Quanto à presença simultânea de ambos os elementos (item *d* supra), o tema foi discutido em dois julgados atinentes às eleições de 2016, nos quais foram fixadas teses importantes para a compreensão e o alcance da norma prevista no art. 1º, I, *l*, da LC nº 64/90. Em um primeiro ponto, o TSE reafirmou a tese, já albergada em pleitos anteriores, quanto à possibilidade de se extrair, do acórdão da Justiça Comum, os requisitos exigidos pelo dispositivo legal. Ao apreciar o REspe nº 50-39, do Município de Ipojuca/PE, prevaleceu a orientação majoritária, no seguinte sentido:

DIREITO ELEITORAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 1º, I, *l*, DA LC Nº 64/90. INELEGIBILIDADE. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DOLO. DANO AO ERÁRIO. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REQUISITOS CUMULATIVOS. POSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO CONTEXTUAL DA CONDENAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. Não merece prosperar a alegação veiculada no recurso especial de suposta violação ao disposto no art. 1º, I, *l*, da LC nº 64/90 quando possível extrair do inteiro teor do acórdão que deu causa à inelegibilidade a **presença simultânea e cumulativa** dos seguintes requisitos: **a) decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado do Poder Judiciário; b) condenação em improbidade administrativa na modalidade dolosa; c) conduta ímproba que acarrete dano ao erário e enriquecimento ilícito; d) suspensão dos direitos políticos; e e) prazo de inelegibilidade não exaurido.**

[...]

(REspe nº 5039/PE, Rel. Min. Luciana Lóssio, Rel. designado Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, Publicado em Sessão em 13.12.2016)

Naquele julgamento, a Corte entendeu competir à Justiça Eleitoral análise que não desnature, em essência, condenações por improbidade levadas a efeito na Justiça Comum, a partir de sua *ratio* decisória. Assentou-se que, “*para fins de inelegibilidade, não só é lícito, mas também imprescindível à Justiça Eleitoral examinar o acórdão da Justiça Comum – em que proclamada a improbidade – em seu conjunto, por inteiro, até mesmo para ser fiel ao alcance preciso e exato da decisão*”, sem, contudo, admitir a inclusão ou supressão de elementos, requalificação de fatos e provas, adendos, sendo legítimo interpretar o alcance preciso, exato, da decisão de improbidade.

Tal interpretação não fere o disposto na Súmula nº 41/TSE, segundo a qual “*não cabe à Justiça Eleitoral decidir sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas por outros Órgãos do Judiciário ou dos Tribunais de Contas que configurem causa de inelegibilidade*”, porquanto o exame feito pela Justiça Eleitoral não visa ao rejuízo ou à revisão do que foi decidido pela Justiça Comum, mas, tão somente, verificar a presença simultânea dos requisitos previstos na norma de regência acima pormenorizados.

Outro julgado paradigmático é oriundo do Município de Quatá/SP (REspe nº 49-32), no qual se confirmou que os requisitos do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito devem ser cumulativos, e não alternativos. Consta da ementa do aludido acórdão:

ELEIÇÕES 2016. PREFEITO. REGISTRO DE CANDIDATURA. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º, I, *l*, DA LC Nº 64/90. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. AUSÊNCIA. INELEGIBILIDADE NÃO CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Para a incidência da alínea *l* do art. 1º do inciso *I* da LC nº 64/90, é necessária a condenação por ato doloso de improbidade administrativa que implique, concomitantemente, lesão ao erário e enriquecimento ilícito, em proveito próprio ou de terceiro, ainda que tal reconhecimento não conste no dispositivo da decisão judicial (RO nº



1408-04/RJ, Rel. Min. Maria Thereza, PSESS de 22.10.2014; RO nº 380-23/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, PSESS de 11.9.2014).

2. O legislador, após o recebimento de proposta de lei complementar de iniciativa popular e das conformações realizadas pelo Congresso Nacional, determinou requisitos cumulativos para o reconhecimento de inelegibilidade no que concerne à condenação por improbidade administrativa.

3. A elegibilidade é direito fundamental de natureza política, por isso somente poderá sofrer limitação por determinação constitucional ou por lei complementar. Na linha da atual jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, as causas de inelegibilidade devem ser interpretadas restritivamente, sendo vedada a interpretação extensiva *in malam partem*.

4. Na espécie, o Tribunal de Justiça afastou expressamente o locupletamento pessoal e reconheceu tão somente a existência de lesão ao erário, não havendo, portanto, elementos no dispositivo ou na fundamentação do decismum que permitam aferir a ocorrência de enriquecimento ilícito, o que impede, na linha da jurisprudência, a incidência da referida inelegibilidade.

5. Conforme a Súmula nº 41 deste Tribunal Superior, não cabe à Justiça Eleitoral decidir sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas por outros órgãos do Judiciário ou dos Tribunais de Contas que configurem causa de inelegibilidade.

6. Nos termos do voto do Ministro Herman Benjamin, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral merece revisão, para eleições vindouras, com a fixação da tese de que não se exige, para a incidência da inelegibilidade do art. 1º, I, I, da LC 64/90, que a suspensão de direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa decorra, cumulativamente, de enriquecimento ilícito e dano ao erário. Contudo, na ótica da maioria, além de não ser possível adotar tal interpretação, descabe indicar, desde logo, alteração da jurisprudência para pleito vindouro, pois não é possível vincular o entendimento de colegiado cuja composição será diversa, em razão da renovação natural que é característica desta Justiça.

7. Anotação, apenas a título de sinalização aos jurisdicionados, para que não se alegue insegurança jurídica, de que a matéria poderá ser objeto de rediscussão nas próximas eleições.

[...]

(REspe nº 49-32/SP, Rel. Min. Luciana Lóssio, Publicado em Sessão em 18.10.2016)

Um marco importante desse julgamento foi a sinalização, *pro futuro*, de que os requisitos da lesão ao Erário e do enriquecimento ilícito pudessem ser exigidos de forma alternativa, e não cumulativa, como proposto no voto-vista do e. Ministro Herman Benjamin, cuja linha mestra pautou-se pelos valores abrigados no seio do art. 14, § 9º, da Constituição Federal, conducente à seguinte proposição de Sua Excelência: “*a jurisprudência do TSE quanto à cumulatividade de dano ao Erário e enriquecimento ilícito deriva única e exclusivamente de interpretação gramatical ou literal, sem levar em conta o fim da norma e o disposto na Constituição Federal*”.

Com base nesse respeitável entendimento, o preclaro ministro, em invulgar manifestação, a fim de coibir o esvaziamento da norma, assim concluiu: “*com todas as vênias dos que entendem em sentido contrário, o art. 1º, I, I, da LC 64/90 deve ser objeto de interpretação teleológica e sistemática, levando-se em conta os valores ético-jurídicos que fundamentam o dispositivo, e de modo algum pode ser dissociado dos arts. 14, § 9º, e 37, caput § 4º, da CF/88*”.

Entretanto, em prol da segurança jurídica, a Corte deliberou por manter a jurisprudência e prestigiar o direito à elegibilidade por meio de interpretação mais restritiva do dispositivo legal, nos termos do



voto da e. relatora Ministra Luciana Lóssio. Conquanto fortalecido pelos fecundos debates provocados por esse novo olhar, o TSE manteve-se fiel ao dever atribuído a todo e qualquer tribunal de uniformizar a sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente, de modo que seja obrigatoriamente observada por juízes e tribunais, isto é, com eficácia vertical e horizontal (arts. 926 e 927, do CPC/2015).

Outra discussão de relevo ocorreu no julgamento do REspe nº 187-74, em que o TSE deliberou no sentido de que os requisitos devem ser cumulativos na mesma condenação, e não em processos distintos. Confira-se elucidativo excerto da ementa:

ELEIÇÕES 2016. REGISTRO DE CANDIDATURA. RECURSO ESPECIAL. CARGO. PREFEITO. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, L, DA LC Nº 64/90. CONDENAÇÃO. DUAS AÇÕES. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. CUMULATIVAMENTE. INOCORRÊNCIA. DEFERIMENTO. MANUTENÇÃO. PARTIDO COLIGADO. LEGITIMIDADE ATIVA. CAPACIDADE PROCESSUAL ISOLADA. AUSÊNCIA.

[...]

2. Na espécie, a despeito de o candidato ter sido condenado em duas ações de improbidade administrativa, em nenhuma delas houve a cominação da pena de suspensão dos direitos políticos, o que impossibilita a incidência da cláusula de inelegibilidade em questão.

3. A norma é cristalina ao exigir que os elementos configuradores da inelegibilidade em comento estejam presentes, necessariamente, em um mesmo processo, e não em processos distintos, como ocorreu na hipótese dos autos.

[...]

(REspe nº 187-74/MT, Rel. Min. Luciana Lóssio, PSESS de 30.9.2016)

Presentes os requisitos, portanto, de forma cumulativa, em uma única decisão condenatória, a jurisprudência sedimentou-se no sentido de que “*o ato doloso de improbidade administrativa pode implicar o enriquecimento ilícito tanto do próprio agente, mediante proveito pessoal, quanto de terceiros por ele beneficiados*” (REspe nº 275-58/SP, Rel. Min. Arnaldo Versiani, Publicado em Sessão em 20.9.2012).

2. O princípio da separação dos poderes como barreira à interpretação ampliada da causa de inelegibilidade

A insurgência do Ministério Público Eleitoral, nos presentes autos, se funda na alegada desnecessidade de acumulação dos dois últimos requisitos citados na alínea *l*, quais sejam: o da lesão ao patrimônio público e do locupletamento ilícito para a caracterização da inelegibilidade.

Sustenta que a aplicação do dispositivo demanda interpretação teleológica e sistemática para que a conjunção “e” passe a ser lida como “ou”, de modo que o julgador, para fazer incidir a hipótese de inelegibilidade, observe as condições do prejuízo ao Erário e do enriquecimento ilícito como alternativas e não complementares, medida que seria capaz de imprimir maior efetividade ao postulado constitucional de defesa à probidade administrativa e à moralidade para o exercício do mandato, estatuído no art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

A meu ver, a pretensão esbarra em óbice intransponível: estratificado no princípio da separação dos poderes.

Montesquieu, em sua clássica obra *Do espírito das leis*, bem enfatizou o grave (e indiscutível) risco de comprometimento das liberdades se a um só órgão forem reservadas múltiplas funções tipicamente estatais. Veja-se:



Não haverá também liberdade se o poder de julgar não estiver separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse ligado ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse ligado ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor. (p. 149)

Como sabido, a atual redação da causa de inelegibilidade descrita na alínea /do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90 foi dada pela Lei nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa), a qual integrou ao diploma normativo novas hipóteses de inelegibilidade e ampliou os respectivos prazos no intuito de robustecer a proteção estatal à probidade e à moralidade administrativa.

Embora seja verdade que o texto da referida lei revele impropriedades, o que inclusive já foi ressaltado pelo e. Ministro Alexandre de Moares ao afirmar a “*dificuldade de compatibilizar a Lei de Improbidade Administrativa, que não é uma lei bem escrita, com a consequência da Lei da Ficha Limpa nesse aspecto, que também não é uma lei bem escrita*”, fato é que ela foi concebida no seio de um processo legislativo autêntico.

A interferência do Poder Judiciário nas escolhas políticas feitas pelo legislador deve ocorrer em situações excepcionais, sob pena, como visto, de desnaturação do sistema de pesos e contrapesos (*checks and balances*), que tem por objetivo evitar a sobreposição de um poder em detrimento de outro, o que seria inconcebível.

Em síntese, a inserção da norma no mundo da vida não autoriza o julgador a reescrevê-la no afã de adaptá-la à sua percepção de justiça, pois tal atitude desborda da sua esfera de competência, um dos limites à autoridade do poder sobre a liberdade, seja ela individual ou coletiva.

Nesse sentido, do abalizado magistério do Professor Carlos Ari Sundfeld, em sua obra *Fundamentos de direito público* (Malheiros Editores, 5ª edição), colhe-se, como advertência, que “*o juiz, o legislador e o administrador não têm o direito de, respectivamente, julgar, legislar ou administrar, mas, sim, competência para fazê-lo*” (p. 112) e, como conclusão, em citação ao juspublicista italiano Paolo Biscaretti di Ruffia (remissão à obra *Direito constitucional – Instituições de direito público*, p. 134), que “*nenhum órgão estatal pode ultrapassar os limites que lhe foram impostos (e que constituem sua competência)*” (p. 113).

Pois bem. Especificamente quanto aos requisitos a serem observados na aferição da hipótese de inelegibilidade decorrente de ato de improbidade administrativa, ir além da vontade do legislador para interpretar causa de inelegibilidade de forma diversa da literalidade da norma implicaria, a meu ver, atentado contra a independência do Poder Legislativo (art. 2º da CF).

A propósito, valho-me uma vez mais do voto proferido pela Ministra Luciana Lóssio no REspe nº 49-32, no trecho em que afirma que, “*ante o posicionamento dos que pensam ser possível a incidência da referida inelegibilidade apenas com base na existência de um ou outro requisito, ou seja, que bastaria o dano ao erário [...] para que fosse aplicada a alínea I, reafirmo que, por se tratar de direito fundamental do cidadão – o da elegibilidade –, assim reconhecido na jurisprudência deste Tribunal e na do STF, não se pode admitir, com a máxima vênia, interpretação que vai além do que quis dizer o legislador*” (REspe nº 49-32/SP, Rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Publicado em Sessão em 18.10.2016).

Registre-se, ainda, que tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 273/2013, que visa alterar a LC nº 64/90 para explicitar que a hipótese de inelegibilidade decorrente de ato doloso de improbidade administrativa exige, de forma cumulativa, lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito do agente. O objetivo é deixar claro no texto legal a posição assente da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral sobre o tema (fonte: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/POLITICA/454973-PROJETO-CONDICIONA-INELEGIBILIDADE-POR-DESVIO-DE-BEM-PUBLICO-A-ENRIQUECIMENTO.html>).

Nessa perspectiva, não me animo a ampliar a interpretação da norma restritiva do *ius honorum* prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90 para além da vontade do legislador, de modo que me posicione pela manutenção da solução dada pela jurisprudência até aqui consolidada, no sentido da aplicação cumulativa dos requisitos do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito para a incidência da referida causa de inelegibilidade.

3. A inelegibilidade da alínea /nas Eleições 2018 – o paradigma do RO nº 0603231-22/RJ

Para as eleições de 2018, o primeiro feito a ser apreciado pelo TSE no qual veiculada a matéria relativa à inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/1990 foi o RO nº 0603231-22.2018.6.19.0000/RJ, interposto por Anthony William Garotinho Matheus de Oliveira contra acórdão do TRE/RJ pelo qual foi indeferido seu registro de candidatura para o cargo de governador do Estado do Rio de Janeiro.



Na sessão de 27.9.2018, esta Corte negou provimento ao recurso ordinário e manteve indeferido o registro de candidatura daquele recorrente por entender presentes os requisitos caracterizadores da inelegibilidade.

No caso, foi constatada, de forma inequívoca, a presença simultânea dos requisitos do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito de terceiro, de modo que a discussão acerca da cumulatividade das condições que justificam a incidência da hipótese restritiva do *ius honorum* prevista na alínea I, não obstante reafirmada pela maioria dos membros da Corte, não constituiu o fundamento central do *decisum*.

Cenário diverso se observa nos presentes autos, no qual a Corte de origem deferiu o registro de candidatura da ora recorrida por não ter identificado, no acórdão condenatório proferido pela Justiça Comum, o requisito do enriquecimento ilícito próprio ou de terceiro, circunstância que, portanto, reacende a discussão acerca da necessidade de preenchimento cumulativo dos requisitos previstos no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90.

4. Contornos fáticos da causa tratada no presente recurso ordinário e ausência de menção ao enriquecimento ilícito no édito condenatório

Na espécie, o Tribunal Regional Eleitoral entendeu que a condenação à suspensão dos direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa, proferida pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região contra a recorrida Norma Ayub Alves, não ensejou a configuração da hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90, porquanto o acórdão sancionador não assentou a ocorrência de enriquecimento ilícito da própria recorrida ou de terceiro.

Por oportuno, reproduzo a fundamentação adotada pelo Tribunal *a quo* para deferir o registro de candidatura da recorrida:

Conforme relatado, trata-se de pedido de registro de candidatura da Sra. Norma Ayub Alves, formulado pela Coligação “Espírito Santo Forte”, integrada pelos diretórios regionais do Partido Democrático Trabalhista – PDT, Democratas – DEM, Partido Social Democrático – PSD, Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB, Partido Republicano Progressista – PRP e Solidariedade, ao cargo de Deputado Federal, para o pleito eleitoral de 2018.

O Ministério Público impugnou, tempestivamente, o presente pedido de registro de candidatura (Evento nº 25948) alegando, em síntese, que a pretensa candidata foi condenada pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, no bojo da Ação Civil Pública tombada sob nº 0000493-33.2008.4.02.5002, por ato doloso de improbidade administrativa com suspensão de seus direitos políticos pelo prazo de 05 (cinco) anos, situação esta que configura causa de inelegibilidade na forma do artigo 1º, inciso I, alínea “I” da Lei Complementar nº 64/90.

Após a devida notificação (Evento nº 27853), a pretensa candidata apresentou sua defesa no Evento nº 48.313, com documentos constantes nos Eventos 48.314 a 48.318, aduzindo, em resumo, que: (i) o acórdão proferido pelo TRF-2 denota que a pré-candidata fora condenada pela prática de atos ímprobos de dano ao erário e violação aos princípios regentes da administração pública; (ii) do delineamento fático-normativo do TRF-2, não se pode extrair a prática de enriquecimento ilícito, que é requisito indispensável para a configuração da inelegibilidade; (iii) não cabe à Justiça Eleitoral decidir sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas por outros órgãos do Judiciário que configurem causa de inelegibilidade, na forma da Súmula nº 41, do TSE; (iv) mesmo que este Tribunal interprete a norma eleitoral de outro modo, haveria óbice resultante da aplicação do princípio da anterioridade da lei eleitoral; (v) nas Eleições 2016, candidatou-se ao cargo de Prefeito e teve sua candidatura impugnada pelas mesmas razões ora discutidas, sendo que ao final o registro fora deferido. Requeveu, por conseguinte, o indeferimento da impugnação apresentada pela Procuradoria Regional Eleitoral e a consequente procedência do pedido de registro de candidatura.

Alegações finais apresentadas pelas partes nos Eventos 71095 e 717756.

Pois bem.



De acordo com o que preceitua o artigo 11, da Resolução nº 23.548/2017, do Tribunal Superior Eleitoral, que dispõe sobre a escolha e o registro de candidatos para as eleições 2018, qualquer cidadão pode pretender investidura em cargo eletivo, respeitadas as condições constitucionais e legais de elegibilidade e de incompatibilidade, **desde que não incida em quaisquer das causas de inelegibilidade** (Código Eleitoral, art. 3º, e Lei Complementar nº 64/1990, art. 1º).

No caso em apreço, a diligente Secretaria Judiciária deste Tribunal informou que o Requerimento de Registro de Candidatura está instruído com todos os documentos exigidos pela legislação eleitoral, inexistindo qualquer pendência a ser sanada (evento nº 53345).

Nada obstante, o Ministério Público Eleitoral impugnou o registro de candidatura ora formulado, noticiando a ocorrência de causa de inelegibilidade, o que teria o condão de levar ao indeferimento do registro.

Destarte, a respeito do fato que levaria à inelegibilidade apontada, estatui o artigo 1º, inciso I, aliena "I", da LC 64 /90:

Art. 1º São inelegíveis:

I – para qualquer cargo:

l) os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena;

Como já ressaltado, o *Parquet* Eleitoral noticia como causa de inelegibilidade a suspensão dos direitos políticos da requerente, sanção esta imposta em decisão proferida em ação civil pública tombada sob nº 0000493-33.2008.4.02.5002, através da qual foi condenada por ato doloso de improbidade administrativa.

Destarte, de acordo com a parte dispositiva do acórdão da referida ação coletiva, constou-se o seguinte:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONSTRUÇÃO DE QUIOSQUE E BANEIRO PÚBLICO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DO ÓRGÃO COMPETENTE. CONFIGURAÇÃO DE ATO ÍMPROBO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. Trata-se de Ação Civil pública ajuizada pelo MPF, sob o argumento que os Réus, na condição de Prefeita Municipal, Secretário Municipal de Obras e Urbanismo e Chefe de Gabinete determinaram a construção de quiosque e banheiro público em área de preservação permanente, área de proteção ambiental, zona costeira e Bioma de Mata Atlântica, e sem prévio licenciamento ambiental, bem como sem o adequado e necessário instrumento autorizativo da Gerência de Patrimônio da União – GRPU/ES, uma vez que se trata de bem da União, configurando ato de improbidade administrativa previsto nos artigos 10 e 11 da Lei 8.429/92.

2. (...)

3. Incontroverso nos autos que as construções em tela (quiosque e banheiro público) ocorreram em área de preservação permanente, de proteção ambiental e zona costeira.

4. (...)



6. O gestor público executivo, responsável pela realização de atividades, obras e serviços públicos, poderá incorrer em ato de improbidade ambiental quando atuar em desrespeito às normas de proteção ambiental, ou, ainda, desatendendo as imposições de órgão ambiental.

7. Suficientemente demonstrado que os Demandados N.A.A e J.R.C praticaram ato de improbidade administrativa que se enquadra nos artigos 10 e 11 da Lei 8.429/92, uma vez que causaram lesão ao Erário ao determinarem a construção irregular (pois em Área de Preservação Permanente e de domínio da União, de forma incompatível com a Permissão de Uso expedida pela SPU, e desrespeitando embargo imposto pelo IEMA), com verba pública, **inobservando, ainda, de forma livre e consciente, os Princípios norteadores da Administração Pública**, uma vez que eram sabedores das limitações impostas, seja pelo Serviço de Patrimônio da União – SPU, seja pelo Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – IEMA.

11. Agravo Retido não conhecido. Remessa Necessária e Apelação desprovidas.

Necessário destacar, nada obstante, que referido acórdão não formou coisa julgada, vez que houve interposição de Recurso Especial ao Superior Tribunal de Justiça, ao qual foi negado seguimento por meio de decisão monocrática (Agravo em Recurso Especial nº 1.156.215/ES). Em consulta via telefone à Seção de Atendimento da Primeira Turma da Colenda Corte Cidadã, tomei nota de que, atualmente, o recurso encontra-se concluso com a Ministra Relatora para análise de recurso de agravo interno.

Destarte, eventual reconhecimento da inelegibilidade não se revela como empecilho, vez que o dispositivo legal supramencionado permite que a decisão de órgão colegiado seja suficiente para configurar inaptidão para a elegibilidade.

Com efeito, o ato de improbidade reconhecido em decisão colegiada refere-se à construção irregular de banheiro público pelo Município de Itapemirim/ES, em área de preservação permanente, área de proteção ambiental, zona costeira e Bioma de Mata Atlântica, sem prévio licenciamento ambiental.

À época, no ano de 2005, a pretensa candidata ocupava o cargo de Prefeito no município e, de acordo com a decisão em comento, agiu dolosamente ao determinar a realização de obra em desconformidade com os ditames legais, causando um prejuízo ao erário no valor de R\$ 63.209,20 (sessenta e três mil, duzentos e nove reais e vinte centavos).

Primeiramente, deve-se ressaltar que o enquadramento da situação em epígrafe como causa de inelegibilidade é perfeitamente possível, muito embora o fato descrito seja anterior à Lei Complementar 135/2010, que incluiu a referida hipótese na LC 64/1990.

Tal constatação, pois, é pacífica e decorre de orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, que, ao julgar a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29 e 30 e a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4578, assentou a aplicabilidade da mencionada Lei Complementar a fatos anteriores a sua vigência, tendo em vista que as elegibilidades e inelegibilidades são questões aferidas a cada eleição, como se observa da seguinte passagem:

[...]

Esclarecido tal ponto, passa-se ao exame da causa de inelegibilidade invocada.

De acordo com o entendimento atual do Colendo Tribunal Superior Eleitoral:



“O artigo 1º, inciso I, alínea /, da Lei Complementar 64/90, se aperfeiçoa mediante o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: (i) condenação por improbidade administrativa, transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, (ii) suspensão dos direitos políticos, (iii) ato doloso de improbidade administrativa, (iv) lesão ao patrimônio público e (v) enriquecimento ilícito” (TSE, RESPE N° 18725, Acórdão de 19.06.2018, Relator Ministro Luiz Fux, Publicação: DJE – Diário de Justiça eletrônico, data 29.06.2018, página 45-48)

Em que pese tenha o órgão ministerial assentado que, no âmbito das eleições de 2016, o TSE, na esteira de posicionamentos exarados pelas Ministras Luciana Christina Guimarães Lóssio e Rosa Weber, tenha sinalizado a possibilidade de rediscussão e alteração da jurisprudência do Tribunal para as Eleições 2018 no que tange à cumulatividade dos requisitos, observei, consultando em larga escala o sítio eletrônico do TSE, que a jurisprudência da Corte mantém-se firme no sentido de exigir o preenchimento de todos os elementos contidos na causa de inelegibilidade.

Como se sabe, no atual ordenamento jurídico brasileiro, privilegia-se cada vez mais a jurisprudência dos Tribunais Superiores, sendo certo que os precedentes por eles firmados, em interpretação da Carta Magna e das leis infraconstitucionais, também devem ser considerados norma jurídica.

Nesse diapasão, como bem ressaltado pela pré-candidata em sua defesa, caso houvesse, nesse momento, mudança de entendimento pela Suprema Corte Eleitoral, não seria possível aplicá-la às Eleições 2018, sob pena de violação ao princípio da anterioridade da lei eleitoral.

Sobre o tema, inclusive, já se manifestou este Egrégio Tribunal, em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

ELEIÇÕES 2016. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. PREFEITO E VICE PREFEITO. PRELIMINARES REJEITADAS À UNANIMIDADE. MÉRITO. A INELEGIBILIDADE SUPERVENIENTE QUE AUTORIZA INTERPOSIÇÃO DE RCED É APENAS AQUELA OCORRIDA ENTRE A DATA DE REGISTRO DE CANDIDATURA E A DO PLEITO. ENTENDIMENTO DA SÚMULA TSE N° 47 APLICÁVEL PARA AS ELEIÇÕES 2016. PRECEDENTES DO TSE. (...)7. Respeito ao princípio constitucional da segurança jurídica. “[...] as decisões do Tribunal Superior Eleitoral que, no curso do pleito eleitoral (ou logo após o seu encerramento), impliquem mudança de jurisprudência (e dessa forma repercutam sobre a segurança jurídica), não têm aplicabilidade imediata ao caso concreto e somente terão eficácia sobre outros casos no pleito eleitoral posterior.[...]” (STF. RE 637485, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013). ACORDAM os Membros do Egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade de votos, em REJEITAR AS PRELIMINARES SUSCITADAS, para, quanto ao mérito, por igual votação, JULGAR IMPROCEDENTE O RECURSO COM RELAÇÃO AO RECORRIDO THIAGO PEÇANHA LOPES, e ainda, agora por maioria de votos, JULGAR IMPROCEDENTE O RECURSO COM RELAÇÃO AO RECORRIDO LUCIANO DE PAIVA ALVES, nos termos do voto do e. Relator. (TRE/ES, RCED nº 54517, Acórdão nº 303, de 14/12/2017, Relator ADRIANO ATHAYDE COUTINHO, Publicação: DJE – Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral do ES, Data 24/01/2018, Página 4-5).

Esclarecido tal ponto, verifica-se, em análise do caso vertente, que a pretensa candidata foi (i) condenada por ato de improbidade administrativa, em decisão proferida por órgão colegiado; (ii) com a consequente determinação de suspensão de seus direitos políticos; (iii) a conduta realizada deu-se na forma dolosa; e (iv) houve lesão ao patrimônio público. Por outro lado, não houve menção expressa, pelo órgão julgador, a respeito do enriquecimento ilícito.



O requisito em questão, qual seja, o enriquecimento ilícito, como aponta o jurista José Jairo Gomes, “caracteriza-se pelo acréscimo ilícito de bens ou valores ao patrimônio do agente ímprobo ou de terceiros”.

Ocorre que, mesmo que o Tribunal que julgou o agente ímprobo não tenha mencionado expressamente a sua ocorrência, é possível que a Justiça Eleitoral se debruce sobre a questão. No sentido, julgado recente do Tribunal Superior Eleitoral:

ELEIÇÕES 2016. REGISTRO DE CANDIDATURA INDEFERIDO. CARGO. PREFEITO. (...). ENRIQUECIMENTO ILÍCITO E LESÃO AO ERÁRIO. INELEGIBILIDADE RECONHECIDA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(...)

2. A *cognitio* realizada pelo juiz eleitoral, nas impugnações de registro de candidatura, depende da estrutura do tipo das alíneas do art. 1º, inciso I, a justificar a diferenciação quanto à amplitude do objeto cognoscível (i. e, se maior ou menor a profundidade da cognição), condicionada, no entanto, ao específico pressuposto fático-jurídico, sendo vedado imiscuir-se no mérito do título (judicial, administrativo ou normativo) que embasa a pretensão deduzida ou desautorizar as conclusões nele constantes.

3. A análise da configuração *in concreto* da prática de enriquecimento ilícito pode ser realizada pela Justiça Eleitoral, a partir do exame da fundamentação do decísum condenatório, ainda que tal reconhecimento não tenha constado expressamente do dispositivo daquele pronunciamento judicial (AgRg-AI nº 1897-69, Rel. Min. Luciana Lóssio, DJe de 21.10.2015; RO nº 380-23/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, PSESS de 12.9.2014).

4. A constatação da ocorrência (ou não) do dano ao erário ou do enriquecimento ilícito se situa entre os requisitos que habilitam o magistrado eleitoral a exarar juízo de valor concreto, de forma a ampliar a sua cognição, notadamente nas hipóteses em que o acórdão de rejeição de contas for omisso acerca da ocorrência desses elementos ou sempre que o fiz de forma açodada sem perquirir as particularidades das circunstâncias de fato

(...).

(TSE, AC nº 060289262, Acórdão de 19.06.2018, Relator Ministro Luiz Fux, Publicação: DJe – Diário de justiça eletrônico, Data 29/06/2018, página 45-48).

Pelo que se depreende, portanto, mesmo não tendo havido menção expressa acerca do enriquecimento ilícito da então prefeita, ora pretensa candidata, não há impedimentos para a apuração dessa circunstância nesta oportunidade.

Uma situação, porém, é examinar tal requisito a partir da *ratio decidendi* do acórdão do TRF-2. Outra, diversa, é partir do zero e proceder-se, no âmbito dessa Justiça Eleitoral, à formação de livre convencimento a respeito de tal questão, que deveria ter sido debatida no Juízo competente.

Nesse contexto, examinando detidamente o acórdão através do qual a pré-candidata foi condenada por ato de improbidade administrativa, não observei qualquer apontamento do órgão julgador a respeito da configuração de enriquecimento ilícito.



Em outras palavras, não se trata apenas de não ter havido menção expressa a esse ponto, mas sim de não ter sido debatido e comprovado que houve acréscimo patrimonial ilegal em favor da pretensa candidata ou de terceiro.

Face a tais circunstâncias, caso este Tribunal examinasse se a requerente constituiu patrimônio ilícito com o ato ímprobo, para fim de examinar cláusula de inelegibilidade, estaria invadindo a esfera de competência de outro Tribunal, o que é expressamente vedado, a teor do que dispõe o enunciado sumular nº 41, do Tribunal Superior Eleitoral:

Não cabe à Justiça Eleitoral decidir sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas por outros Órgãos do Judiciário ou dos Tribunais de Contas que configurem causa de inelegibilidade.

Nesse sentido, é digno de nota trazer à baila julgado recente da Suprema Corte Eleitoral, que explora as nuances da atuação desta Justiça especializada em tais casos:

ELEIÇÕES 2016. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. VEREADOR. DEFERIMENTO. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, L, DA LC Nº 64/90. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DESPROVIMENTO. (...) 2. Conforme assentado no acórdão regional, o recorrido foi condenado em ação de improbidade administrativa apenas com base no art. 10 da Lei nº 8.429/92, mas não foi apontado o enriquecimento ilícito na fundamentação ou no dispositivo do acórdão da Justiça Comum. (...). 3. Não é qualquer condenação por ato de improbidade que gera a hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, L, da LC nº 64/90, não podendo o julgador interpretar extensivamente normas restritivas de direito, a fim de prestigiar o direito fundamental à elegibilidade e o respeito ao voto popular, pilares do estado democrático de direito. 4. No caso vertente, a alteração das premissas e das conclusões perfilhadas no acórdão da Justiça Comum equivaleria a um rejuízo da ação de improbidade, providência vedada pela Súmula nº 41/TSE, in verbis: "Não cabe à Justiça Eleitoral decidir sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas por outros órgãos do Judiciário ou dos Tribunais de Contas que configurem causa de inelegibilidade". 5. Recurso especial desprovido para manter o deferimento do registro de candidatura do recorrido para o cargo de vereador. (TSE – RESPE: 10049 AGRESTINA-PE, Relator: LUCIANA CHRISTINA GUIMARÃES LÓSSIO, Data de Julgamento: 21/02/2017, Data de Publicação: DJE – Diário de justiça eletrônico, Data 17/03/2017)

Em outras palavras, a pedra de toque para se constatar a presença de enriquecimento ilícito em determinado caso, em que pese não seja necessário que essa expressão conste expressamente na parte dispositiva, é identificar se, da leitura do julgado como um todo, seja possível extrair da conduta ímproba que houve acréscimo patrimonial ilícito do agente ou de terceiro. Não é o que ocorre na hipótese vertente, contudo.

Não é demais destacar, outrossim, que, nas Eleições 2016, a pretensa candidata ao cargo de deputado estadual candidatou-se, à época, ao cargo de Prefeito no Município de Itapemirim/ES, tendo sua candidatura sido impugnada pelas mesmas razões ora apontadas. Em sentença (Evento nº 48.317), o Juízo da 22ª Zona Eleitoral deferiu o registro de candidatura e apontou que "a requerida foi condenada por prejuízo ao erário público, e não por enriquecimento ilícito, ou seja, não houve cumulação nestes dois requisitos". Por sua vez, o recurso interposto em face da referida sentença não foi conhecido (Evento nº 48.318), de modo que a decisão de primeiro grau não foi substituída por este Tribunal, mantendo-se aquela incólume.

A causa de inelegibilidade a pontada pelo órgão ministerial, desta feita, não se aplica à pré-candidata.



Diante de todo o exposto, julgo improcedente a impugnação apresentada pela Douta Procuradoria Regional Eleitoral e DEFIRO o pedido de registro de candidatura pleiteado em favor de Norma Ayub Alves, pretensa candidata ao cargo de Deputado Federal, para o pleito eleitoral de 2018. (ID nº 360941)

O recurso não merece provimento.

Consta dos autos que, no ano de 2005, quando ocupava o cargo de prefeita do Município de Itapemirim/ES, a recorrida foi responsável pela construção de quiosque e banheiro público em área de preservação permanente e de proteção ambiental, situada na zona costeira do Bioma da Mata Atlântica, sem a obtenção de prévio licenciamento ambiental e sem a competente autorização da Gerência de Patrimônio da União no Estado do Espírito Santo (GRPU/ES), postura que causou prejuízo ao Erário no valor de R\$ 63.209,20 (sessenta e três mil, duzentos e nove reais e vinte centavos).

A referida conduta ensejou a condenação da recorrida à pena de suspensão de seus direitos políticos pelo prazo de 5 (cinco) anos por ato doloso de improbidade administrativa que, segundo expressamente mencionado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, se enquadra nos arts. 10 e 11 da Lei nº 8.429/92, dispositivos que tratam, respectivamente, das hipóteses de prejuízo ao Erário e de afronta aos princípios da administração pública.

Apesar ter sido aplicada a suspensão dos direitos políticos da recorrida, importante deixar registrado que a referida sanção passa a operar somente a partir do trânsito em julgado da decisão, o que, conforme consignado no acórdão recorrido, ainda não ocorreu.

Ao analisar a condenação sob o enfoque da inelegibilidade tipificada na alínea /do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90, fundamento central da impugnação ao pedido de registro de candidatura, concluiu a Corte Regional Eleitoral que do ato ímprobo não se denota a ocorrência de enriquecimento ilícito da recorrida ou de terceiro e que o tema nem sequer foi alvo de debate no bojo da ação civil pública.

Por conseguinte, diante da ausência de elementos – no quadro fático que conduziu à condenação – que possibilitassem a análise do requisito do enriquecimento ilícito, o Tribunal entendeu que a incursão no tema importaria em invasão da esfera de competência do Tribunal Regional Federal, o que é vedado, a teor da Súmula nº 41/TSE, segundo a qual *"não cabe à Justiça Eleitoral decidir sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas por outros órgãos do Judiciário ou dos tribunais de contas que configurem causa de inelegibilidade"*.

Tal entendimento não merece reparos.

Com efeito, ainda que seja permitido à Justiça Eleitoral o exame da questão de fundo relativo à condenação por ato ímprobo, para aferir os requisitos necessários à configuração da inelegibilidade, tal exame está adstrito aos contornos fáticos delineados pelo acórdão condenatório proferido pela Justiça Comum, sob pena de indevida invasão da esfera de competência do órgão julgador.

No caso dos autos, não há nenhuma referência ao enriquecimento ilícito no acórdão condenatório por ato ímprobo, do qual extraio os seguintes trechos elucidativos:

Inicialmente, verifico ser incontroverso que as construções em tela (quiosque e banheiro público) ocorreram em área de preservação permanente, de proteção ambiental e zona costeira, conforme descrito no Laudo Técnico nº 033/06 (fls. 435/474 do Anexo I – Volume III), pois trata-se de área de restinga, a qual se enquadra na alínea "f" do art. 2º da Lei 4.771/65 (Código Florestal vigente na época dos fatos).

[...]

Ora, a legislação aplicável ao caso em análise é clara ao indicar a necessidade de autorização do órgão ambiental estadual competente, não fazendo distinção se a construção é de particular ou de ente público, bem como não há nada na norma indicando que a autorização é dispensada para casos de construção de pouco impacto, como mencionaram os Réus.



Ou seja, não interessa aqui o que está sendo construído, nem por quem. O que importa é que o local da construção em tela se trata de área de preservação permanente, que, por si só, *exige* autorização prévia do órgão competente, requisito que não restou observado.

A alegação dos Réus, de que não houve supressão de vegetação nativa está isolada nos autos, sem qualquer comprovação, enquanto, em sentido contrário, consta no Relatório da Vistoria realizada em 29/11/05, firmado por Bióloga, Engenheiro Florestal e Técnico Agrícola do IEMA: *"Com a obra, a vegetação da restinga está sendo danificada, conforme observado na Foto 01 (...) a atividade é considerada potencialmente degradadora do meio ambiente"* (fls. 09/11 do Anexo I – Volume I).

Se não bastasse o descumprimento da legislação ambiental, destaco ainda que o local da construção em análise se trata de bem da União, nos termos do art. 20, inciso IV da Constituição Federal, motivo pelo qual a ocupação e a construção nessa área deve ser previamente permitida pelo Ente Federal, sendo indispensável a competente autorização do Serviço de Patrimônio da União – SPU, que administra os bens dessa entidade, o que não ocorreu na vertente hipótese.

[...]

No caso, verifico das provas constantes nos autos que o SPU concedeu Permissão de Uso (nº 22/2005) a título gratuito e precário ao Município de Itapemirim-ES apenas em 09/12/05, ou seja, após o embargo ocorrido em 29/11/05, onde consta (fls. 431/433 do Anexo I – Volume II):

[...]

É incontroverso que a Permissão de Uso nº 22/2005 concedida pela SPU ao Município de Itapemirim - ES era temporária e precária, e que os Demandados tinham conhecimento de tal fato, tanto que a Ré **Norma Ayub Alves** assinou a mencionada permissão.

A alegação dos Requeridos, de que a Gerência do Patrimônio da União tinha ciência da intenção do Município em fazer construção de alvenaria no local, mais uma vez, está isolada do bojo probatório dos autos, onde, em contrapartida, consta, expressamente, a ciência dos Réus de que a construção não poderia ser permanente e que sua estrutura deveria ser de fácil remoção.

Inobstante a isso, nem o Auto de Embargo, nem os limites da Permissão de Uso concedida pela SPU foram respeitados, conforme se denota pelo teor do Relatório de Vistoria realizado pelo Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – IEMA, data em 19/01/2006 (fls. 1296/1297):

[...]

Portanto, ficou suficientemente demonstrado que os Réus **Norma Ayub Alves** e Jackson **Rodrigues Cuzzuol**, representando o Município de Itapemirim-ES, firmaram Contrato de Prestação de Serviços nº 233/2005, em 13/10/05, com a empresa Victaura Construtora LTDA para construção de um quiosque e um banheiro público (fls. 1318/1319 e 99/100 do Anexo I – Volume I), sem possuir as devidas e necessárias autorizações dos órgãos competentes, conforme já narrado acima, bem como pelo teor do Laudo Técnico nº 033/06 (fls. 435/474 do Anexo I – Volume III), do qual destaco:



"A instalação do banheiro público que implementada no Cabo que divide as praias de Itaipava e Itaóca ocorreu sem o devido licenciamento ambiental no órgão de meio ambiente competente e contrariando auto de embargo do mesmo."

[...]

In casu, suficientemente demonstrado que os Demandados **Norma Ayub Alves e Jackson Rodrigues Cuzzuol** praticaram **ato de improbidade administrativa que se enquadra nos artigos 10 e 11 da Lei 8.429/92, uma vez que causaram lesão ao Erário ao determinarem a construção irregular (pois em Área de Preservação Permanente e de domínio da União, de forma incompatível com a Permissão de Uso expedida pelo SPU, e desrespeitando embargo imposto pelo IFEMA), com verba pública, inobservando, ainda, os Princípios norteadores da Administração Pública.**

Sobre a configuração de ato de improbidade administrativa, destaco que o entendimento do STJ é uníssono no sentido de que para ser *"reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10"* (Grifei) (precedentes AgRg no AREsp 20.747/SP, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 23/11/2011; REsp 1.130.198/RR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2010; EREsp 479.812/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 27/9/2010; REsp 1.149.427/SC, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 9/9/2010; e EREsp 875.163/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 30/6/2010; AgRg no AREsp 533.862/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 04/12/2014).

Portanto, para restar configurado o tipo do art. 11 da Lei 8.429/92 (atentar contra os Princípios da Administração Pública), é necessário haver uma conduta comissiva ou omissiva dolosa (vontade livre e consciente) por parte dos Réus, o que ficou suficientemente demonstrado nos autos, uma vez que os Requeridos **Norma Ayub Alves e Jackson Rodrigues Cuzzuol** agiram de forma livre e consciente, sabedores das limitações impostas, seja pelo Serviço de Patrimônio da União – SPU, seja pelo Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – IBMA.

[...]

No caso, mostra-se **incontroverso o dano ao Erário pois, como supramencionado, houve o dispêndio de recursos públicos para a contratação de empresa com a finalidade de levar a cabo construção irregular, a qual já foi determinada a demolição.** nos autos da Ação Civil Pública nº 2006.50.02.000869-5, decisão que, inclusive, já transitou em julgado.

No mais, a alegação de que o empreendimento teria trazido "benefícios" à população é contestável, e, por óbvio, não tem o condão de afastar as ilicitudes praticadas pelos administradores públicos, restando insanáveis as irregularidades cometidas pelos Réus **Norma Ayub Alves e Jackson Rodrigues Cuzzuol**. **As lesões ao erário e às normas que orientam a atuação da Administração Pública não se convalidam, impondo-se a aplicação o das sanções previstas na Lei nº 8.429/92.** Afinal, entendimento contrário implicaria negar vigência à norma insculpida no art. 37, §4º, da CRFB/88.

[...]



Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E NEGO PROVIMENTO A REMESSA NECESSÁRIA E À APELAÇÃO** mantendo a sentença proferida, por seus próprios fundamentos.

(ID nº 360918 – p. 3-8 – grifo nosso)

Nesse contexto, uma vez reafirmada, para as eleições de 2018, a jurisprudência do TSE – segundo a qual, para incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, /, da LC nº 64/90, os requisitos do enriquecimento ilícito e do dano ao Erário devem ser cumulativos –, é forçoso reconhecer que a inelegibilidade perseguida pelo recorrente não está caracterizada, uma vez que o édito condenatório não evidenciou, nem na fundamentação, nem na parte dispositiva, a ocorrência simultânea do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito.

Por fim, destaco que os fatos apresentados nos presentes autos foram objeto de análise por ocasião da impugnação à candidatura da ora recorrida para o cargo de prefeito nas eleições 2016 (Rcand nº 140-78/ES), ocasião em que o respectivo registro foi deferido pelo juízo da 22ª Zona Eleitoral do Espírito Santo, porquanto não evidenciado o requisito do enriquecimento ilícito para a configuração da inelegibilidade decorrente de ato de improbidade.

Na Corte Regional, os recursos eleitorais interpostos contra a sentença de deferimento do registro não foram conhecidos, tendo em vista que a recorrida não se sagrou vencedora no pleito, o que ensejou a perda superveniente dos respectivos objetos.

Embora inexista direito adquirido à candidatura, uma vez que cabe à Justiça Eleitoral verificar as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade no momento da formalização do pedido de registro de candidatura (art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/97), o deferimento de registro de candidatura nas eleições de 2016, impugnado com base na mesma condenação por ato de improbidade administrativa ora em análise, reforça a inoportunidade da restrição ao *ius honorum* também nestes autos.

Ante o exposto, **voto pelo desprovimento do presente recurso ordinário** para manter deferido o registro de candidatura de Norma Ayub Alves ao cargo de deputado federal nas eleições de 2018.

É como voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO: Senhora Presidente, ouvi com o interesse de sempre a manifestação do ilustre e querido representante do Ministério Público Eleitoral, em um esforço para reinterpretação da alínea /do art. 1º, acrescentada pela Lei da Ficha Limpa.

Por ora, abstenho-me de aprofundar essa questão específica da conjunção “e”.

Louvo a sustentação do Doutor Ludgero Ferreira Liberato dos Santos, que esteve na tribuna.

No caso, o ato consistiu na construção, em 2005, de quiosque e banheiro público em área de proteção ambiental, sem autorização dos órgãos ambientais e da Secretaria de Patrimônio da União.

Com todas as vênias, não consigo vislumbrar nesse ato gravidade suficiente para a consequência gravíssima de alijar, por largo período da vida pública, uma pessoa que tomou uma decisão que, eventualmente, pode ter ultrapassado os limites do erro formal, mas que, a meu ver, não envolve dolo suficientemente relevante para destruir a vida pública.

De modo que – sem aprofundar a questão específica abordada no voto analítico, elaborado com a maestria de sempre, e sem avançar na discussão sobre a alínea /– eu, neste caso, não consigo imaginar justiça em uma decisão desfavorável à recorrida.

Assim, mantenho a decisão de origem e, conseqüentemente, nego provimento ao recurso ordinário.

VOTO



O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Senhora Presidente, eu também faço anotação semelhante à que o Ministro Luís Roberto Barroso registrou, uma vez que tenho dificuldade em acolher em tese algumas das premissas no voto do eminente Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

A interpretação da alínea /, quanto à partícula conjuntiva “e”, à luz de filtragem constitucional, nomeadamente do § 9º do art. 14, antes de tudo, não me parece subsumir-se ao art. 16, elevando-se atividade hermenêutica a uma atividade legislativa. Isso não está, necessariamente, no voto de Sua Excelência, mas foi manifestado da tribuna.

A segunda questão que me chama a atenção é que a compreensão, do ponto de vista teleológico e sistemático, desse dispositivo leva em conta não apenas a interpretação literal exegética, que é o primeiro estágio da tarefa hermenêutica, que, quando se basta por si só, também é, *quantun satis*, um silogismo lógico-dedutivo que solve o caso concreto.

Creio que aqui haja uma tarefa hermenêutica um pouco mais complexa, até mesmo de índole tópica e sistemática, que se projeta para a compreensão dessa equação, à luz de sua finalidade, no sistema lido sob o filtro da Constituição.

Além disso, em terceiro lugar, há, ainda, debate sobre a expressão enriquecimento ilícito, porque o enriquecimento corresponde a uma atribuição patrimonial e, se for ilícito, é atribuição patrimonial sem causa, mas deixar de perder algo em face de causa legítima é uma forma, a *contrario sensu*, de enriquecer.

Há vários enunciados na jornada do Conselho da Justiça Federal que verticalizam a expressão do enriquecimento ilícito, que, a rigor, é haurida do tradicional direito privado e de uma leitura contemporânea do art. 884 do Código Civil brasileiro, projetando-se como um significante, cujo sentido é, por assim dizer, apreendido semanticamente nessa seara.

Entendo também que não há direito adquirido à jurisprudência. Há sim pretensão legítima de confiança, previsibilidade e estabilidade. É o que os juízes e colegiados devem fazer, quando assim se dispuserem, suas travessias sem rupturas, sem hipertrofias, mas também sem cruzar os braços, sem proceder a uma missão cega diante das suas missões, que advêm da ordem normativa e, em primeiro lugar, da Constituição.

Feitas essas observações que estão na antessala do voto do eminente Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto e louvando genuinamente a construção argumentativa de Sua Excelência – mesmo para quem fosse ou para quem vá divergir já seria tarefa ingente e o caminho seria evidentemente rugoso –, adianto essas observações para dizer que, a tempo e modo, revisitarei essa matéria e, no caso, com a análise acutíssima que Sua Excelência fez, e levando em conta os limites da decisão recorrida que também é relevante, que não se promova apreciação *per saltum* de questões que não foram adequadamente trazidas, acompanho a conclusão do voto do eminente Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

É como voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI: Senhora Presidente, na espécie, trata-se de recurso ordinário interposto contra acórdão, por meio do qual se deferiu registro da recorrida ao cargo de deputada federal pelo Estado do Espírito Santo, nas eleições de 2018.

A controvérsia dos autos cinge-se aos requisitos da inelegibilidade do art. 1, inciso I, alínea /, da Lei Complementar nº 64/90.

Segundo o recorrente, para se configurar a inelegibilidade, bastaria dano ao erário ou o enriquecimento ilícito. Todavia, pedindo todas as vênias, considero, como o relator, que tais requisitos, e até diante da jurisprudência da Casa, devem ser cumulativos.

A conjunção aditiva “e”, empregada no texto da alínea /, deixa claro, a meu sentir, a cumulatividade, não sendo cabível a cisão proposta. Como se sabe, as normas que preveem a inelegibilidade



por constituírem grave restrição à capacidade eleitoral passiva devem ser interpretadas restritivamente nos termos de vários julgados desta Corte Superior. Essa, aliás, é a jurisprudência firmada em eleições pretéritas. Destaco o REspe nº 49-32/SP, da relatoria da Ministra Luciana Lóssio, de 18.10.2016, que afirma:

[...]

1. Para a incidência da alínea /do art. 1º do inciso I da LC nº 64/90, é necessária a condenação por ato doloso de improbidade administrativa que implique, concomitantemente, lesão ao erário e enriquecimento ilícito, em proveito próprio ou de terceiro, ainda que tal reconhecimento não conste no dispositivo da decisão judicial.

[...]

No caso que verte, a candidata ostenta condenação pelo fato de, no ano de 2005, quando ocupava o cargo de prefeita do Município de Itapemirim, ter construído quiosque e banheiro público em área de preservação permanente e de proteção ambiental sem prévio licenciamento e sem autorização da Gerência do Patrimônio da União do Estado do Espírito Santo, com dano ao erário, no montante de R\$ 63.209,20.

Trata-se, pois, de conduta que a toda evidência, não ocasionou enriquecimento ilícito, seja da candidata ou de terceiro, motivo pelo qual descabe assentar a inelegibilidade da alínea /, no caso dos autos.

Diante do exposto, acompanho o voto do eminente relator, no sentido de desprover o recurso ordinário.

VOTO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Senhora Presidente, acompanho o eminente relator, por tantas e belas perorações aqui contidas.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, em homenagem ao bem-lançado argumento de Sua Excelência, com brilho e inteligência incomum, vejo-me obrigado a repisar o que penso.

Entendo, assim como o Ministro Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, que o legislador ordinário, dotado de poder outorgado pelo eleitor soberano, assentou cláusula de inelegibilidade relacionada ao controle de contas públicas e optou por inserir a conjuntiva “e” – conjuntiva aditiva positiva –, decidindo-se, assim, a meu sentir, por divisar situações em gradação, como disse o eminente advogado, e, a partir disso, orientar quais irregularidades devem causar a grave interdição de direitos políticos e parte desses direitos, que é o *ius honorum* dos cidadãos.

Portanto, penso que se impõe ao Poder Judiciário, sobretudo em valores dessa ordem, exercer juízo de autocontenção.

Eu sigo firme com a jurisprudência da Corte e acompanho o verticalizado voto do eminente relator, louvando o voto de Sua Excelência.



VOTO (vencido)

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (presidente): Senhores Ministros, reporto-me à ementa, transcrita pelo eminente relator, do REspe nº 49-32, em que a Ministra Luciana Lóssio destacou:

[...]

6. Nos termos do voto do Ministro Herman Benjamin, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral merece revisão, para eleições vindouras, com a fixação da tese de que não se exige, para a incidência da inelegibilidade do art. 1º, I, /, da LC 64/90, que a suspensão de direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa decorra, cumulativamente, de enriquecimento ilícito e dano ao erário. Contudo, na ótica da maioria, além de não ser possível adotar tal interpretação, descabe indicar, desde logo, alteração da jurisprudência para pleito vindouro, pois não é possível vincular o entendimento de colegiado cuja composição será diversa, em razão da renovação natural que é característica desta Justiça.

[...]

Essa decisão foi proferida em 18 de outubro de 2016, época em que a Corte tinha outra composição. Hoje, alterada a composição, está em exame pleito relativo às eleições de 2018.

Prossegue a Ministra Luciana Lóssio:

[...]

7. Anotação, apenas a título de sinalização aos jurisdicionados, para que não se alegue insegurança jurídica, de que a matéria poderá ser objeto de rediscussão nas próximas eleições.

[...]

Por isso é que, na linha do que foi de resto defendido pelo Doutor Humberto Jacques de Medeiros, eu também, tão obediente que sou à orientação da Corte, atrevo-me a afirmar a minha posição, no sentido de reafirmar o voto que proferi por ocasião do exame dos processos relativos às eleições de 2016, em que acompanhei a posição do Ministro Herman Benjamin, integrando a corrente minoritária.

Entendo, sim, com todo o respeito – a matéria já está debatida e estou vencida –, que a interpretação literal da alínea /do art. 1º, inciso I, da LC nº 64/90, com a redação da Lei Complementar nº 135 /2010, ao exigir a presença cumulativa dos requisitos da lesão ao erário e do enriquecimento injustificado próprio ou de terceiro, resulta de uma exegese, única e exclusivamente, gramatical literal a partir da conjunção aditiva “e”, ou seja, uma “e” outra, e não da alternativa “ou”, esquecendo a interpretação sistemática e teleológica, sobretudo de inspiração constitucional, que advém do art. 14, § 9º, e ainda do art. 37, *caput* e § 4º, da Constituição Federal.

Com todo o respeito, em muitas leituras da Constituição, entendo que há amarras que nos impedem do afastamento do texto constitucional, pela clareza dos vocábulos utilizados pelo constituinte originário ou derivado.

Não é aqui a hipótese, como ficou muito bem destacado. Na verdade, os atos de improbidade a partir da própria Lei de Improbidade estão divididos em conjuntos, alguns referentes ao dano ao erário, outros, além das outras duas classes, pertinentes ao enriquecimento injustificado.

Eu confesso que a matéria é extremamente polêmica, tanto é que ela tem vindo inúmeras vezes a debate. Reafirmo meu maior respeito pelas compreensões contrárias, pois nem sempre a minha interpretação, reconheço com a maior humildade, é a melhor, mas me permito reafirmá-la.



EXTRATO DA ATA

RO nº 0600582-90.2018.6.08.0000/ES. Relator: Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto. Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrido: Norma Ayub Alves (Advogados: Leandro José Donato Sarnaglia – OAB: 18810/ES e outros).

Usaram da palavra, pelo recorrente, Ministério Público Eleitoral, o Dr. Humberto Jacques de Medeiros, e, pela recorrida, Norma Ayub Alves, o Dr. Ludgero Liberato.

Decisão: O Tribunal, por maioria, vencida a Ministra Rosa Weber, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do relator. Votaram com o relator os Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Og Fernandes e Admar Gonzaga. Acórdão publicado em sessão.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 4.10.2018.

Sem revisão das notas de julgamento do Ministro Jorge Mussi.

