

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E DIREITO DE CANDIDATURA: reflexos eleitorais das mudanças feitas na lei de improbidade administrativa

ADMINISTRATIVE IMPROBITY AND RIGHT TO CANDIDACY - electoral repercussions of changes made to the law on administrative misconduct

Rafael Barretto¹

Rafael de Medeiros Chaves Mattos²

RESUMO

Este artigo traz uma abordagem sobre reflexos eleitorais de relevantes mudanças promovidas na lei de improbidade administrativa, pela lei 14.230/2021, estudando de que forma uma condenação por improbidade administrativa repercute no exercício do direito de candidatura, nos planos das condições de elegibilidade e das inelegibilidades, e verificando em que medida as mudanças feitas na lei 8.429/1992 levam a uma reinterpretação da própria compreensão de ato de “*improbidade administrativa*” e da jurisprudência eleitoral sobre a matéria.

Palavras-chave: improbidade administrativa; direito de candidatura; condições de elegibilidade; inelegibilidade.

1 Pai de Maria. Jurista. Professor. Advogado. Mestre em Direito Público. Autor de livros. Procurador-Geral da Assembleia Legislativa do Estado da Bahia. Ex-assessor do Procurador-Geral República junto ao Supremo Tribunal Federal. Conselheiro da OAB/BA. Ex-diretor do Tribunal de Ética da OAB/BA. Professor da Escola Judiciária Eleitoral do TRE-BA.

2 Pai de Giovana, Sofia e Henrique, Advogado eleitoralista e administrativista. Mestrando em Direito pelo IDP. Membro Fundador da ABRADep, Membro do IBRADE. Procurador Geral de Prerrogativas da OAB/BA. Membro Consultor da Comissão Especial de Direito Eleitoral do CFOAB.

ABSTRACT

This article brings an approach to the electoral consequences of important changes promoted in the law on administrative improbity, by law 14.230/2021, studying how a conviction for administrative improbity has repercussions on the exercise of the right to candidacy, in terms of eligibility conditions and ineligibility, and verifying to what extent the changes in law 8.429/1992 lead to a reinterpretation of the very comprehension of an act of “administrative improbity” and of the electoral jurisprudence on the matter.

Key-words: administrative improbity; right to candidacy; eligibility conditions; ineligibility.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Improbidade administrativa é um instituto jurídico que tem potencial de repercussão sobre o plano do direito de candidatura, podendo afetar as condições de elegibilidade e as inelegibilidades, isso porque a condenação por improbidade tem como possível consequência sancionatória a suspensão dos direitos políticos, atingindo a condição de elegibilidade prevista no art. 14, § 3º, inciso II, da Constituição, além de atrair, quando associada a outros elementos, hipóteses de inelegibilidades previstas no art. 1º, inciso I, alíneas “g” e “l” da lei complementar 64/1990.

Improbidade administrativa não é uma figura jurídica disciplinada no Direito Eleitoral, e nem cabe à justiça eleitoral fazer exame aprofundado das nuances desse instituto. Trata-se de tema jurídico disciplinado pela Constituição, e pela lei 8.429/1992 (*lei de improbidade administrativa*), fontes normativas que balizam a aplicação do tema pelos órgãos da justiça eleitoral.

No ano de 2021, a lei de improbidade administrativa foi profundamente alterada pela lei 14.230/2021, e algumas das mudanças promovidas repercutem na prática eleitoral, pois, como dissemos, os órgãos da justiça eleitoral, ao

enfrentarem o tema no julgamento de casos concretos, valem-se das balizas normativas insertas na constituição e na lei 8.429/1992.

No presente artigo, estudaremos de que forma algumas das modificações feitas na lei de improbidade repercutem no plano eleitoral, atingindo o direito de candidatura nos planos das condições de elegibilidade e das inelegibilidades.

Iniciaremos nossas observações com a apresentação de noções básicas sobre o direito de candidatura, apresentando o *ius honorum* como um direito humano e fundamental, que pode ser objeto de restrições.

Em seguida, faremos uma abordagem sobre a improbidade administrativa, trazendo algumas noções sobre esse instituto jurídico, abordando as mudanças feitas na lei 8.429/1992, especialmente a adoção, pelo Legislador, de um *conceito normativo* para improbidade administrativa, o que não existia antes.

Na etapa final, adentraremos no exame da relação entre a improbidade administrativa e o direito de candidatura, analisando o impacto da improbidade administrativa no plano das condições de elegibilidade, e no plano das inelegibilidades.

2 DIREITO DE CANDIDATURA: UM DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL, QUE PODE SER OBJETO DE RESTRIÇÕES

O direito de candidatura é um direito humano e fundamental. Humano, porque reconhecido em tratados internacionais protetivos de direitos humanos³; e fundamental porque reconhecido no sistema constitucional pátrio⁴.

Trata-se de um direito essencial, que exprime a capacidade eleitoral passiva, e pode ser definido, sem maiores aprofundamentos, como o *direito que tem o cidadão de disputar a titularidade de um mandato eletivo*, ou, dito de outra forma, como o *direito de se candidatar à investidura em um mandato político*.

3 Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (art.25), Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 23), Convenção Europeia de Direitos Humanos (Art. 3º do Protocolo Adicional), Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (art. 13).

4 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988, art. 14.

Esse direito, também conhecido como *ius honorum*, está relacionado com a ideia de governo representativo, porque os governantes são investidos no mandato político para representar os governados, e é inerente ao regime democrático, pois, nas democracias, a titularidade do mandato político deve ocorrer mediante eleições livres e periódicas, assegurando-se a todo o cidadão o direito e a possibilidade de ser eleito, tal como proclamado no art. 25, alínea “b” do *Pacto Internacional dos direitos civis e políticos*, que assim dispõe:

Artigo 25.º

Todo o cidadão tem o direito e a possibilidade, sem nenhuma das discriminações referidas no artigo 2.º e sem restrições excessivas:

b. De votar e ser eleito, em eleições periódicas, honestas, por sufrágio universal e igual e por escrutínio secreto, assegurando a livre expressão da vontade dos eleitores;⁵

Nessa perspectiva, podemos dizer que o direito de candidatura é um dos pilares do *Estado Constitucional*, e não há Estado Democrático de Direito onde não for assegurado ao cidadão o direito de disputar eleições livres e periódicas para conquistar a titularidade do mandato político-representativo e aceder ao governo, ou ao parlamento.

A essencialidade do direito reverbera no plano da interpretação e aplicação do *ius honorum* pelos órgãos da justiça eleitoral, que devem, na medida do possível, adotar a diretriz hermenêutica segundo a qual a interpretação em matéria de direitos humanos e fundamentais deve buscar conferir máxima efetividade e maior concretude aos direitos⁶.

Nessa esteira, a justiça eleitoral, ao julgar casos que envolvam o direito de candidatura, deve prestigiar a interpretação que favoreça a concretização do *ius honorum*, evitando-se, sempre que possível, impedir o cidadão de disputar

5 CONVENÇÃO Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Adotada em 1969, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992.

6 Vide por exemplo, doutrina de Konrad Hesse, Peter Haberle, Zagrebelsky, Canotilho, Paulo Bonavides, Gilmar Ferreira Mendes, Luís Roberto Barroso, dentre outros.

eleições.

O Poder Judiciário, em tal seara, deve adotar uma postura de *self-restraint*, abstendo-se de interpretações que criem restrições não previstas em lei, ou mesmo de aplicar as restrições legislativamente existentes de maneira ampliativa.

Assim, *verbi gratia*, em matéria de inelegibilidades não se pode adotar interpretação extensiva, excluindo-se, por exemplo, a tese de inelegibilidade *pela vida pregressa*, que não tem nenhum amparo na Constituição, nem tampouco na lei.

A essencialidade do direito de candidatura não o torna um direito absoluto. Esse direito, assim como a grande maioria dos demais direitos⁷, pode ser objeto de restrições, mas as restrições devem ser razoáveis, adequadas e proporcionais, além de ter conformidade com a moldura normativa da Constituição, e dos tratados internacionais de direitos humanos.

No Ordenamento Jurídico brasileiro, a partir da Constituição, as restrições ao direito de candidatura podem ser divididas em quatro categorias: (i) privação de direitos políticos, (ii) condições de elegibilidade, (iii) inelegibilidades, e (iv) condições de registrabilidade.

A *privação de direitos políticos* está definida no art. 15 da Constituição, e abrange as causas de suspensão ou perda de direitos políticos. As *condições de elegibilidade* estão definidas na Constituição e reguladas em lei ordinária. As *inelegibilidades* estão definidas na constituição e em lei complementar⁸. E as *condições de registrabilidade* estão definidas em lei ordinária⁹.

Amoralidade administrativa, erigida à condição de princípio constitucional aplicado à administração pública¹⁰, é protegida, entre outros diplomas legais, pela Lei de Improbidade Administrativa.

7 Direitos de caráter absoluto são raros, como é o caso do direito à proibição de tortura, e o direito à proibição de escravidão.

8 BRASIL. Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, §§ 9º e 10 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade. Diário Oficial da União, Brasília, 21 maio 1990.

9 BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Diário Oficial da União, Brasília, 1º out. 1997.

10 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988, Art. 37.

A improbidade administrativa é definida como conduta que viola os deveres de moralidade, probidade e honestidade no trato da coisa pública, de modo que a sua prática pode redundar em restrição ao direito de candidatura, especialmente pela aplicação da sanção de suspensão de direitos políticos¹¹, a depender da moldura do caso concreto, que repercute tanto no plano das condições de elegibilidade¹², quanto como causa de inelegibilidade¹³, como detalharemos mais adiante.

In abstracto, a restrição ao direito de candidatura por força de uma condenação por improbidade administrativa afigura-se razoável, adequada e proporcional, porque o bem jurídico tutelado pelo microssistema da improbidade é de grande relevância, e, uma vez violado, pode ensejar reprimendas graves para o infrator, como a privação do direito de disputar mandatos eletivos.

No que respeita às condições de elegibilidade, a produção dos efeitos de uma condenação por improbidade administrativa decorre diretamente da sentença condenatória transitada em julgado¹⁴, acaso tenha sido aplicada a penalidade de suspensão de direitos políticos. Em tais casos, há evidente limitação de atuação interpretativa por parte da Justiça Eleitoral, conforme restou pacificado, inclusive, pela Súmula 41 do TSE.

Por outro lado, no campo das inelegibilidades, duas hipóteses se afiguram possíveis e que demandam a aplicação da LIA: a decorrente de condenação por improbidade administrativa, com a imputação da sanção de suspensão de direitos políticos, ante a prática de ato doloso de improbidade que importe em lesão ao erário e enriquecimento ilícito (alínea *l* do inciso I do art. 1º da LC 64/90); e ainda a ocorrência de desaprovação de contas públicas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa (alínea *g* do inciso I do art. 1º da LC 64/90).

11 Constituição, art. 15, inciso V, c/c art. 12, I e II da Lei 8.429/92.

12 BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, 3 jun. 1992. Art. 14, § 3º, inciso II.

13 BRASIL. Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, §§ 9º e 10 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade. Diário Oficial da União, Brasília, 21 maio 1990. Art. 1º, inciso I, alíneas “g” e “l”.

14 BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, 3 jun. 1992. Art. 20.

Entretanto, é preciso verificar, em cada caso concreto, se a moldura fática se adequa à moldura normativa do microssistema de improbidade, de modo a justificar a restrição ao direito de candidatura, observando sempre a diretriz hermenêutica de conferir máxima efetividade ao *ius honorum*.

Feita essa breve digressão sobre o direito de candidatura, vejamos, nos próximos tópicos, uma abordagem sobre alguns pontos do instituto da improbidade administrativa.

3 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: BREVES NOÇÕES E MUDANÇAS PROMOVIDAS NA LEI 8.429/1992, PELA LEI 14.230/2021

A ideia de defesa da probidade administrativa sempre integrou os ideais republicanos, pois o bom trato para com a gestão pública é inerente à ideia de República.

Entretanto, a improbidade administrativa, enquanto um instituto jurídico próprio, uma categoria autônoma no Direito, distinta do ilícito penal, e do ilícito civil, somente adentra na história constitucional brasileira com a Constituição de 1988.

É verdade que já na primeira constituição republicana, a de 1981, o texto constitucional definia como crime de responsabilidade do Presidente da República praticar ato que atenta contra a *probidade da administração*¹⁵, e essa previsão foi mantida em todas as constituições seguintes¹⁶. Na mesma esteira, as Constituições de 1967 e 1969 estabeleceram que lei complementar poderia estabelecer “*outros casos de inelegibilidade visando à preservação da probidade administrativa*”¹⁷. Foi a Constituição de 1988, porém, a primeira a adotar, em seu texto, a expressão *improbidade administrativa*.

A expressão aparece inicialmente no art. 15, inciso V, quando o texto constitucional estabelece improbidade administrativa como causa de suspensão

¹⁵ BRASIL. Constituição (1897). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1897. Art. 54, § 6º.

¹⁶ 1934 – art. 57, alínea “f”; 1937 – Art. 85, alínea “d”; 1946 – Art. 89, inciso V; 1967 – Art. 84, inciso V; 1969 – Art. 82, inciso V; 1988 – Art. 85, inciso V.

¹⁷ CF 1967, art. 148, inciso II; CF 1969, art. 151, inciso II.

de direitos políticos, e depois é utilizada novamente em outros dispositivos constitucionais.

A Constituição de 1988 instituiu a categoria jurídica da improbidade administrativa, e remeteu ao legislador infraconstitucional a definição dos contornos do instituto, o que foi feito mediante edição da lei 8.429/1992, que “*Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal*”¹⁸.

Essa lei, como já dissemos, é a base normativa de aplicação do instituto pela justiça eleitoral, quando se depara com casos que envolvem condições de elegibilidade ou inelegibilidades relacionadas com a improbidade administrativa.

Ocorre que a lei de improbidade foi objeto de alterações substantivas em 2021, pela lei 14.230/2021, que alterou quase todos os dispositivos normativos do texto legal, o que ocasionou inegável repercussão na seara eleitoral.

Não adentraremos, aqui, no exame de cada uma das mudanças feitas na lei 8.429/1992, limitando nossas considerações ao exame de algumas modificações, especialmente daquelas que repercutem no plano eleitoral.

O primeiro ponto a ser destacado é o estabelecimento, pelo Legislador, de um *conceito normativo* para ato de improbidade administrativa, algo que não existia, e o fato de que o conceito estabelecido implica uma mudança na perspectiva em que a improbidade administrativa era comumente trabalhada na doutrina e na jurisprudência, inclusive na jurisprudência eleitoral.

A versão originária da lei não trazia uma definição de ato de improbidade, e era comum tanto a doutrina como a jurisprudência definirem ato de improbidade administrativa como um *ato que atenta contra a probidade na administração*.

A ideia contida nesse conceito não está errada, mas, como veremos, ele tornou-se insuficiente para caracterizar um ato como de improbidade

18 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

administrativa.

A ideia de improbidade administrativa sempre foi trabalhada como *algo a mais* que uma mera ilegalidade. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça costumava definir a improbidade como uma *ilegalidade qualificada*, e ressaltava a necessidade de não equiparar ilegalidade a improbidade, pois nem toda ilegalidade deveria ser considerada um ato de improbidade, exigindo, para a sua configuração, a má fé, a desonestidade.

Nesse sentido, vejamos esse interessante precedente da Corte:

A ilegalidade e a improbidade não são situações ou conceitos intercambiáveis, cada uma delas tendo a sua peculiar conformação estrita: a improbidade é uma ilegalidade qualificada pelo intuito malsão do agente, atuando com desonestidade, malícia, dolo ou culpa grave. [...] nem toda ilegalidade é ímproba. não se configura improbidade administrativa. (REsp 1.193.248-MG)¹⁹

No conceito normativo trazido pela lei 14.230/2021, que agora vamos apresentar, fica evidente que *nem toda ilegalidade pode ser considerada improbidade*. O conceito normativo está definido no art. 1º, § 1º, da lei 8.429/1992, na redação dada pela lei 14.230/2021, que assim estabelece:

Art. 1º [...]

§ 1º *Consideram-se atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, ressalvados tipos previstos em leis especiais*²⁰.

Como se depreende, pelo texto legal, ato de improbidade administrativa é uma conduta dolosa tipificada nos arts. 9º, 10 e 11 da lei 8.429/1992. O conceito normativo indica que para caracterizar um ato como improbidade administrativa, é necessária a presença, simultânea, de dois elementos, que são: (i) conduta dolosa; (ii) tipificação da conduta nos art. 9º, 10 e 11 da lei

¹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). Recurso Especial nº 1.193.248/MG. Rel. Min. Herman Benjamin. Brasília, 2011.

²⁰ BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, 3 jun. 1992.

8.429/1992.

Examinaremos, adiante, de forma mais detalhada cada um desses elementos, mas já registramos que o conceito normativo repercute muito no microssistema da improbidade porque no texto original uma conduta culposa poderia configurar pelo menos uma das espécies de ato de improbidade, e, além disso, era possível falar de tipificação genérica de improbidade por violação de princípios, o que não mais se admite.

Com a nova redação legal, só pode ser considerado ato de improbidade administrativo aquele que resultar de conduta dolosa e que for enquadrado precisamente em uma das situações tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 da lei 8.429/1992.

Dessa forma, improbidade administrativa deixa de ser apenas um ato que atenta contra a probidade na administração, ou uma ilegalidade qualificada, para ser um ato *doloso que atenta contra a probidade na administração, que configura uma ilegalidade qualificada, e que está tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 da lei 8.429/1992.*

Assim, por mais grave que seja uma conduta, se ela não for dolosa, ou não for tipificada nos arts. 9º, 10 e 11 da lei 8.429/1992, não caberá falar em improbidade administrativa. Poderá haver um ilícito civil, um ilícito penal, mas não estará caracterizado ato de improbidade administrativa.

Nessa seara, importa ao presente artigo as repercussões das alterações legislativas indicadas para as restrições ao direito de candidatura. Se por um lado a suspensão de direitos políticos imposta em condenações exaradas pela Justiça Comum (federal ou estadual) exerce direta influência ao implicar em ausência de condição de elegibilidade (plenitude do exercício dos direitos políticos), por outro lado, a aplicação de duas hipóteses de inelegibilidade terminam por exigir uma nova roupagem interpretativa, em função das novas noções de dolo, de dano ao erário, e de improbidade por violação a princípios, como veremos adiante.

Essa mudança repercute de forma exponencial na jurisprudência eleitoral, pois há precedentes, anteriores à mudança na lei, impedindo o exercício do direito de candidatura em virtude de caracterização de ato de improbidade administrativa com dolo genérico, ou por ato de improbidade resultante de violação genérica de princípios, o que não é mais possível ante a nova redação legal.

Detalhemos um pouco mais cada um dos dois elementos que integram o conceito de ato de improbidade administrativo.

3.1 Conduta dolosa. A necessidade da presença de dolo específico

Como vimos, a nova redação da lei 8.429/1992 somente considera ato de improbidade administrativa as condutas dolosas. Com isso, o Legislador afastou a possibilidade de enquadrar uma conduta culposa como ato de improbidade administrativa, o que era possível na redação originária da lei, ao menos no que respeita à modalidade de improbidade que implica em dano ao erário, cuja previsão legislativa está inserta no art. 10 da aludida lei.

Ademais, o Legislador estabeleceu uma definição de dolo, que, como veremos, restringe esse elemento ao chamado dolo *específico*, refutando a aplicação do dolo *genérico*. Eis a definição legal, constante do § 2º do art. 1º da lei:

Art. 1º [...]

§ 2º *Considera-se dolo a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente.*²¹

Nos termos do preceito normativo, dolo é a “*vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11, não bastando a*

²¹ BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, 3 jun. 1992.

voluntariedade do agente”.²²

Dessa forma, para que fique configurado o dolo, não basta a intenção do agente de praticar uma conduta, sendo necessário que ele tenha a ***vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito*** tipificado nos art. 9º, 10 e 11 da lei.

Essa ***vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito*** caracteriza o dolo *específico*, e refuta a ideia de que bastaria ao agente *assumir o risco do resultado* para que ficasse caracterizado o elemento dolo.

Agora, para que exista dolo é preciso que a conduta, além de voluntária, tenha uma finalidade específica, que é o desejo, livre consciente, de alcançar o resultado ilícito. Não basta, portanto, a voluntariedade, sendo necessária a caracterização da finalidade específica da conduta.

Dolo, na nova redação legal, resulta da conjugação do binômio ***vontade + finalidade***.

E essa finalidade deve envolver o beneficiamento próprio ou alheio, a teor do que rezam os §§ 1º e 2º do art. 11 da LIA, com a nova redação:

Art. 11. [...]

§ 1º Nos termos da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, promulgada pelo Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006, somente haverá improbidade administrativa, na aplicação deste artigo, quando for comprovado na conduta funcional do agente público o fim de obter proveito ou benefício indevido para si ou para outra pessoa ou entidade. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 2º Aplica-se o disposto no § 1º deste artigo a quaisquer atos de improbidade administrativa tipificados nesta Lei e em leis especiais e a quaisquer outros tipos especiais de improbidade administrativa instituídos por lei. (Incluído pela

²² BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, 3 jun. 1992.

Essa mudança legislativa excluiu, do âmbito de caracterização do ato de improbidade administrativa, o chamado dolo *genérico*, que se manifestava na simples vontade de praticar a conduta, sem necessidade de avaliar para qual finalidade.

A finalidade, atrelada diretamente ao dolo específico para a caracterização da improbidade, agora, está relacionada à obtenção, para si ou para outrem, de proveito ou benefício indevido.

Essa mudança tem grande repercussão na seara eleitoral, pois os tribunais eleitorais, analisando casos que envolviam inelegibilidade decorrente de improbidade administrativa, comumente adotavam a ideia de dolo genérico.

Entretanto, com a mudança da lei, a jurisprudência eleitoral se modificou, passando a assentar a necessidade de dolo específico para caracterização do ato de improbidade administrativa, como já decidido pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE, RO 0600765-75).

Ocorre, todavia, que há evidentes limitações à atuação da Justiça Eleitoral naqueles casos em que haja condenação por ato de improbidade, e que enfrentaremos adiante. Nada obstante, tanto no caso da inelegibilidade da alínea g quanto da alínea l, afigura-se possível um campo interpretativo dos fatos elencados nas decisões com potencial de atrair a inelegibilidade.

3.2 Tipificação da conduta nos arts. 9º a 11 da lei 8.429/1992

O segundo elemento necessário para caracterizar um ato de improbidade administrativa é a tipificação da conduta nos art. 9º, 10 e 11 da lei 8.429/1992.

A conduta, por mais grave que seja, somente poderá ser considerada ato de improbidade administrativa se for precisamente enquadrada em algum dos

23 BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, 3 jun. 1992.

incisos dos arts. 9º, 10 e 11 da lei.

Na nova redação legal, os atos de improbidade administrativa passaram a ter uma tipificação mais restrita, especialmente no caso dos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da administração pública, previstos no art. 11.

Isso porque a redação primeva da lei admitia uma *violação genérica* de princípios, fazendo remissão às hipóteses previstas em seus incisos como exemplificativos, e isso foi afastado pela mudança legislativa, que passou a exigir o enquadramento da conduta em uma das situações descritas nos incisos do art. 11.

Eis o dispositivo normativo em suas duas versões, a originária e a atual:

Texto originário

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e *notadamente*:

Texto atual

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, *caracterizada por uma das seguintes condutas*:²⁴

No texto originário, a palavra “*notadamente*” era interpretada como indicativo de que os incisos seriam exemplificativos, o que permitia falar de

²⁴ BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, 3 jun. 1992.

improbidade por violação genérica aos princípios do caput do art. 11, como o princípio da legalidade.

Assim, por exemplo, toda e qualquer conduta que violasse uma norma legal poderia ser caracterizada como ato de improbidade por violação ao princípio da legalidade, ainda que não estivesse descrita nos incisos do art. 11.

Na nova redação legal, passou-se a exigir a tipificação da conduta em um dos incisos do art. 11, de modo que, para seguir no exemplo, uma violação ao princípio da legalidade só pode configurar ato de improbidade se a conduta for enquadrada em algum dos incisos do referido artigo.

A mudança legislativa repercute muito no plano eleitoral, pois há precedentes da justiça eleitoral restringindo o direito de candidatura em virtude de caracterização de improbidade por violação genérica de princípios, o que não é mais cabível na redação atual da lei.

Feitas essas breves digressões sobre a improbidade administrativa, vejamos, no próximo tópico, a improbidade administrativa como causa de suspensão de direitos políticos, e sua repercussão no plano das condições de elegibilidade.

4 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, SUSPENSÃO DE DIREITOS POLÍTICOS E CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE

Uma outra mudança importante na lei de improbidade administrativa que reverbera no plano eleitoral diz respeito à aplicação da pena de suspensão de direitos políticos.

A Constituição prevê que a condenação por improbidade administrativa pode ocasionar a suspensão de direitos políticos (constituição, art. 15, inciso V c.c. art. 37, § 4º), fulminando uma das condições de elegibilidade (constituição art. 14, § 3º, inciso II), o que inviabiliza o direito de candidatura.

A lei de improbidade, ao disciplinar o tema, estabelece a forma e

gradação da pena de suspensão de direitos políticos, e nem toda condenação por improbidade administrativa enseja esse tipo de reprimenda, dependendo muito da moldura do caso concreto.

No texto originário da lei 8.429/1992, a suspensão de direitos políticos era uma pena prevista para os três tipos de ato de improbidade – *enriquecimento ilícito*, *prejuízo ao erário* e *violação de princípios* –, mas a lei 14.230/2021 excluiu a aplicação dessa pena em relação aos atos de improbidade por violação de princípios.

No texto atual da lei, os atos de improbidade que importam *enriquecimento ilícito* podem ocasionar suspensão de direitos políticos até 14 anos, atos que causam *prejuízo ao erário* podem ocasionar suspensão de direitos políticos até 12 anos, e atos *que atentam contra princípios* não ocasionam suspensão de direitos políticos.

A bem da verdade, a previsão originária da lei, que estabelecia suspensão de direitos políticos para atos de improbidade que atentam contra os princípios da administração era inconstitucional, por violar o princípio da proporcionalidade, configurando um excesso de poder legislativo, e uma punição excessiva e desmedida, ainda mais considerando que a lei admitia a chamada violação *genérica* de princípios.

Bem por isso, o Supremo Tribunal Federal, mediante decisão cautelar proferida pelo Ministro Gilmar Mendes no âmbito da ação de inconstitucionalidade n. 6.678, suspendeu a vigência do texto originário da lei naquilo que previa aplicação da pena de suspensão de direitos políticos para atos de improbidade por violação de princípios.

A decisão cautelar proferida pelo STF, bem como a mudança no texto da lei, repercutem no plano eleitoral, pois há precedentes restringindo o direito de candidatura em virtude de suspensão de direitos políticos decorrente de ato de improbidade administrativa por violação de princípios.

Houve um caso interessante no pleito eleitoral de 2024, que envolveu a

aplicação da medida cautelar deferida pelo STF na ADI 6.678²⁵.

No caso, um candidato a Prefeito de um Município baiano tinha sido condenado por ato de improbidade administrativa por violação de princípios, e o magistrado, aplicando o texto originário do art. 12, inciso III, da lei 8.429/1992, fixou pena de suspensão de direitos políticos, com trânsito em julgado posterior à decisão cautelar em ADI.

Alcançado o período eleitoral, foi veiculada a pretensão de execução da pena de suspensão de direitos políticos impugnada pelo candidato, no juízo competente da ação de improbidade, mediante a arguição da inexecutabilidade da pena, em virtude da inconstitucionalidade, conforme decisão proferida pelo Ministro Gilmar Mendes na ADI 6.678, com fundamento no art. 525, § 12, do Código de Processo Civil, e o pleito foi acolhido pelo magistrado.

Ocorre que, na justiça eleitoral, o candidato teve o registro de candidatura impugnado, ao argumento de que não preencheria as condições de elegibilidade, pois não estaria no pleno exercício dos direitos políticos, em virtude da condenação por improbidade administrativa.

Em sua defesa, o candidato argumentou que a pena de suspensão de direitos políticos não seria aplicável, conforme decidido pelo próprio juízo da ação de improbidade, em conformidade com a decisão do STF na ADI 6.678.

Durante a tramitação do processo de registro de candidatura, a decisão do juízo da improbidade foi suspensa por uma decisão do Tribunal de Justiça do Estado, que determinou a execução da pena de suspensão de direitos políticos, e essa decisão repercutiria no plano eleitoral, ensejando o indeferimento do registro de candidatura.

Entretanto, a decisão do Tribunal de Justiça foi impugnada no Supremo Tribunal Federal mediante uma reclamação constitucional que alegou violação à decisão proferida na ADI 6.678²⁶, e a reclamação foi julgada procedente, restabelecendo a decisão do juízo da ação de improbidade, que reconheceu a

25 Trata-se do processo n. 060083-24.2024.6.05.0051, que tramitou na justiça eleitoral da Bahia.

26 BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Reclamação nº 71.402. Rel. Min. Gilmar Mendes. Brasília, 2023.

inexequibilidade da suspensão de direitos políticos.

Assim, ao final da contenda, o juízo eleitoral, dando cumprimento às duas decisões do STF, tanto a da ADI, quanto a reclamação, deferiu o registro de candidatura, reconhecendo que o candidato não estava com direitos políticos suspensos, apesar da condenação por improbidade administrativa.

Foi um caso interessante, mas que, *a priori*, não ocorrerá de novo na vigência da nova lei, pois a condenação por ato de improbidade por violação de princípios não enseja mais suspensão de direitos políticos.

Fechando esse tópico, destacamos que a suspensão de direitos políticos em virtude de uma condenação por improbidade, que vai variar conforme a forma e gradação definidos na lei 8.429/1992, fulmina uma das condições de elegibilidade, e, por conseguinte, inviabiliza o cidadão de exercer o direito de candidatura durante o período que estiver com os direitos suspensos, que pode chegar até 14 anos.

5 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E INELEGIBILIDADES

A lei de improbidade administrativa pode repercutir também no plano das inelegibilidades, pois a lei complementar 64/1990 adota a improbidade administrativa como fator de incidência de duas hipóteses de inelegibilidade, constantes do art. 1º, inciso I, alíneas “g” e “l”, que têm o seguinte teor:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure *ato doloso de improbidade administrativa*, e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes,

contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição;

[...]

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;²⁷

Na primeira hipótese, a lei de improbidade é aplicada de modo a qualificar as irregularidades insanáveis que implicaram na desaprovação das contas públicas.

Não se trata de condenação por improbidade, portanto, mas de analisar se as irregularidades apontadas pelo órgão competente, como fundamentos da rejeição das contas, configuram, ou não, hipótese de ato doloso de improbidade.

Na segunda hipótese, não basta a condenação por improbidade administrativa para incidir a causa de inelegibilidade, sendo preciso a conjugação dos demais elementos previstos no texto normativo.

Não pretendemos, aqui nesse artigo, aprofundar o exame de todos os elementos que atraem a incidência de cada uma das duas hipóteses de inelegibilidade, nos atendo a abordar, tão somente, os aspectos em torno da improbidade administrativa.

Em relação a alínea “g”, para que incida a hipótese de inelegibilidade é preciso que a irregularidade insanável que ensejou a rejeição das contas configure ato doloso de improbidade, e aqui as mudanças feitas na lei 8.429/1992

27 BRASIL. Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, §§ 9º e 10 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade. Diário Oficial da União, Brasília, 21 maio 1990.

repercutem fortemente, pois, como já vimos, é imprescindível que reste caracterizado pelo conjunto fático apontado na decisão do órgão competente para a análise das contas o *dolo específico*, e, ademais, a conduta terá que ser tipificada nos arts. 9º a 11 da lei 8.429/1992.

Assim, para que ocorra inelegibilidade não basta que os fatos que ensejaram rejeição de contas configurem uma irregularidade insanável. É necessário que a conduta resulte de um dolo específico, e que os atos sejam enquadrados nos arts. 9º a 11 da lei 8.429/1992 como hipóteses de improbidade administrativa.

Quanto ao dolo específico, boa parte da jurisprudência eleitoral firmada em torno da inelegibilidade da alínea “g” foi construída antes da lei 14.230/2021, e, por isso, adotava a ideia do dolo genérico.

Entretanto, com a nova lei, a jurisprudência será atualizada, e o Tribunal Superior Eleitoral já teve oportunidade de se manifestar sobre o tema, decidindo que:

1. A incidência da inelegibilidade da al. g do inc. I do art. 1º da Lei Complementar n. 64/1990 exige a presença concomitante dos requisitos: exercício de cargo ou função pública; rejeição de contas pela prática de irregularidades de natureza insanável, configuradoras de ato doloso de improbidade administrativa; irrecorribilidade da decisão de rejeição das contas e ausência de suspensão ou anulação judicial do pronunciamento de desaprovação das contas.
2. A Lei n. 14.230/2021, a qual alterou a Lei de Improbidade Administrativa, promoveu a superação da jurisprudência anterior sobre a suficiência do dolo genérico para caracterização da inelegibilidade prevista na al. g do inc. I do art. 1º da Lei Complementar n. 64/1990.
3. A aplicação da nova redação da Lei de Improbidade Administrativa às causas eleitorais em curso decorre da tese

fixada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo n. 843989/PR (Tema 1199 da repercussão geral). (Recurso Ordinário Eleitoral nº 060069894, Acórdão, Min. Cármen Lúcia, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, 19/12/2022).²⁸

Quanto à tipificação da conduta nos arts. 9º a 11 da lei 8.429/1992, nem sempre a irregularidade insanável que ensejou a rejeição de contas se amoldará a uma das condutas descritas nos incisos desses artigos, o que significa dizer que poderá haver conduta irregular que não importe prática de ato de improbidade administrativa, e, com isso, determinadas condutas que outrora implicaram em inelegibilidade, não mais implicarão.

Assim, ao apreciar casos da alínea “g”, a justiça eleitoral não deverá se limitar a verificar se a irregularidade é insanável, e se a conduta é grave. Mais que isso, será preciso identificar se houve dolo específico, e se a conduta se amolda a algum dos incisos dos art. 9º a 11 da lei 8.429/1992.

Ganha destaque, nesse particular, tudo o quanto já exposto em torno da impossibilidade de configuração de improbidade genérica por violação a princípios, dada a alteração no *caput* do art. 11, tornando-se imperioso que a conduta, além de violar princípio constitucional, esteja elencada em uma das hipóteses previstas nos incisos do aludido dispositivo, a fim de ensejar a atração da inelegibilidade da alínea g.

Em relação à inelegibilidade da alínea “l”, a situação ganha contornos mais complexos. Com efeito, a inelegibilidade ali prevista pressupõe a condenação, por órgão colegiado, em improbidade administrativa, com aplicação da sanção de suspensão de direitos políticos, desde que o ato de improbidade tenha implicado conjuntamente em dano ao erário e enriquecimento ilícito.

A jurisprudência do TSE é firme no sentido de que independentemente da capitulação legal da condenação, a partir da moldura fática constante do

28 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). Recurso Ordinário Eleitoral nº 0600698-94. Rel. Min. Cármen Lúcia. Brasília, 2022.

acórdão condenatório, cabe à Justiça Eleitoral apontar a presença ou não dos requisitos atrativos da aludida inelegibilidade.

Nesse contexto, exsurge a necessidade de averiguação da presença de tais requisitos a partir do novo quadro normativo, tanto no que respeita ao dolo específico quanto no que tange à configuração do dano ao erário, que, agora, deve ser concreto, não mais se admitindo o dano presumido, ou *in re ipsa*.

Nessa esteira, será preciso depurar se o agente atuou com vontade livre e consciente de causar lesão ao patrimônio público e obter enriquecimento ilícito, e se a conduta está tipificada nos art. 9º e 10 da lei 8.429/1992.

Um importante campo de discussão diz respeito à possibilidade de reenfrentamento do próprio acórdão que eventualmente importe na condenação por improbidade conjuntamente pelos artigos 9º e 10 da Lei 8.429/92, não transitado em julgado, dada, por um lado, a alteração normativa com efeitos sobre os processos em curso (Tema 1.199 do STF), e, por outro lado, a Súmula 41 do TSE. A profundidade de tal discussão, todavia, não é comportada nesse artigo.

Fechando esse tópico, enfatizamos que as mudanças promovidas na lei 8.429/1992 pela lei 14.230/2021 repercutem muito no plano das inelegibilidades que envolvem a caracterização de improbidade administrativa, levando à construção de uma nova jurisprudência eleitoral, e necessidade de os órgãos da justiça eleitoral identificarem, em cada caso concreto, se existe dolo específico, e há enquadramento da conduta nos arts. 9º a 11 (para a alínea g) e dos arts. 9º e 10 (para a alínea l) da lei 8.429/1992, de modo reconhecer a moldura fática de incidência das aludidas inelegibilidades.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente artigo procuramos trazer algumas digressões sobre o como a improbidade administrativa repercute no direito de candidatura, no plano das

condições de elegibilidade e das inelegibilidades, ressaltando de que forma as mudanças inseridas na lei 8.429/1992, pela lei 14.230/2021, reverberam na seara eleitoral.

Procuramos demonstrar que a definição, pelo Legislador, de um conceito normativo para ato de improbidade administrativa, com exigência do preenchimento de dois elementos para caracterização desse tipo de ato, reverbera de forma contundente na prática eleitoral, ensejando uma releitura do instituto, e uma mudança de jurisprudência.

A definição normativa passou a exigir dois elementos para caracterização do ato de improbidade, que são: *(i) dolo específico*, e *(ii) tipificação estrita da conduta nos arts. 9º, 10 e 11 da lei 8.429/1992*.

Quanto ao primeiro elemento, afastou-se a possibilidade de improbidade administrativa por ato culposos, o que era possível na redação anterior da lei, e já foi reconhecido na jurisprudência eleitoral como fator de restrição ao direito de candidatura, em precedentes anteriores à mudança legislativa

Ademais, a lei passou a adotar uma definição para dolo, exigindo a vontade livre e consciente de praticar a conduta ilícita, restringindo o elemento subjetivo ao chamado dolo *específico*, que resulta do binômio *vontade + finalidade*, refutando a ideia de dolo genérico, que também já foi adotada na justiça eleitoral para restringir o direito de candidatura.

Desse modo, para caracterizar ato de improbidade, não basta mais a voluntariedade do agente, tampouco o indivíduo assumir o risco da conduta, sendo necessário que exista a vontade livre e consciente de praticar a conduta ilícita tipificada nos art. 9º a 11 da lei 8.429/1992. Isso muda muito o panorama da configuração do ato de improbidade, e, naturalmente, da apreciação da hipótese de restrição de direitos políticos.

Essas inovações impõem à justiça eleitoral uma mudança de perspectiva, superando jurisprudência consolidada no sentido de que seria possível restringir o direito de candidatura a partir de ato culposos de improbidade, ou por ato de

improbidade amparado em dolo genérico, especialmente considerada a hipótese de inelegibilidade da alínea g.

Quanto ao segundo elemento, é preciso que a conduta dolosa seja enquadrada, de maneira precisa, em uma das situações elencadas nos incisos dos arts. 9º a 11 da lei 8.429/1992, e isso ressoa principalmente nos atos de improbidade por violação de princípios, eis que, na redação anterior da lei havia possibilidade de violação genérica de princípios, o que não se admite mais.

A justiça eleitoral tem precedentes restringindo o direito de candidatura por atos de improbidade resultantes de violação genérica de princípios, mas, com a mudança legislativa, essa jurisprudência haverá de ser superada.

Essa *novel* configuração do ato improbidade administrativa repercute tanto no plano da suspensão de direitos políticos, com reproche nas condições de elegibilidade, como nos casos que envolvem as hipóteses inelegibilidades do art. 1º, inciso I, alíneas “g” e “l” da lei complementar 64/1990.

Na nova perspectiva legislativa, não cabe mais aplicar a suspensão de direitos políticos em relação a atos de improbidade por violação de princípios, e, dessa forma, eventual condenação por esse tipo de ato de improbidade não pode mais restringir o exercício do direito de candidatura.

Quanto à inelegibilidade da alínea “g”, já não basta rejeição de contas por irregularidade insanável, que configure fato grave. É preciso identificar o dolo específico, e enquadrar a conduta nas situações tipificadas nos arts. 9º a 11 da lei 8.429/1992.

Com isso, é possível que irregularidades que outrora foram consideradas pela justiça eleitoral como aptas a atrair a incidência da hipótese de inelegibilidade, deixem de o ser, seja porque não haverá o dolo específico, seja porque não haverá a tipificação estrita.

Na mesma linha, a inelegibilidade da alínea “l” demandará uma nova

postura judicante, cabendo aos órgãos da justiça eleitoral, em cada caso concreto, apreciar se a conduta do agente reflete uma vontade livre e consciente de gerar lesão ao patrimônio público e obter enriquecimento ilícito, bem como se os fatos se amoldam aos arts. 9º e 10 da lei 8.429/1992.

As mudanças legislativas, portanto, impõem um novo direcionamento à prática eleitoral, e levarão à construção de uma nova jurisprudência em torno da matéria.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Brasília: Senado Federal, 1967.

BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa. Diário Oficial da União, Brasília, 3 jun. 1992.

BRASIL. Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021. Altera a Lei nº 8.429, de 1992, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 26 out. 2021.

BRASIL. Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, §§ 9º e 10 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade. Diário Oficial da União, Brasília, 21 maio 1990.

BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Diário Oficial da União, Brasília, 1º out. 1997.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.678. Rel. Min. Gilmar Mendes. Brasília, 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Reclamação nº 71.402. Rel. Min. Gilmar Mendes. Brasília, 2023.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). Recurso Ordinário nº 0600765-75. Rel. Min. Sérgio Banhos. Brasília, 2022.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). Recurso Ordinário Eleitoral nº 0600698-94. Rel. Min. Cármen Lúcia. Brasília, 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). Recurso Especial nº 1.193.248/MG. Rel. Min. Herman Benjamin. Brasília, 2011.

PACTO Internacional de Direitos Civis e Políticos. Adotado pela Assembleia

Geral da ONU em 1966, promulgado no Brasil pelo Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992.

CONVENÇÃO Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Adotada em 1969, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992.