

FDUC – Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

AS INELEGILIDADES COM SUPORTE EM DECISÕES CONDENATÓRIAS RECORRÍVEIS

Análise da problemática constitucional da Lei da Ficha Limpa em face do Princípio da Não-Culpabilidade

Tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, pela mestranda Adriana Cristina de Freitas Sampaio¹, como requisito à obtenção do Título de Mestre em Direito, na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses, sob a orientação da Profa. Dra. Maria Benedita Malaquias Pires Urbano.

**COIMBRA
2015**

¹ Matrícula nº 2011116363.

Agradecimentos

À minha mãe, Dona Maria, sábia senhora que com dificuldade percorre o caminho das letras e nunca frequentou os bancos escolares, mas, ainda assim, soube passar o valor dos estudos para seus filhos.

Às minhas filhas, Júlia e Luísa, pelas irreparáveis horas em que necessitaram da mãe e esta se encontrava a um oceano de distância.

Ao meu melhor amigo, companheiro leal para todas as horas, grande incentivador e amado esposo, Carlos, por ser, desde que nos conhecemos, há 27 anos, meu maior exemplo.

À Doutora Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, pelos apontamentos preciosos e pela honra que me concedeu ao aceitar-me sob sua orientação para a presente dissertação.

Aos funcionários da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, aqui lembrados na pessoa da Sra. Maria João Lopes, por todos os inestimáveis serviços prestados.

Ao Tribunal Eleitoral do Rio Grande do Sul, na pessoa de seu Diretor-Geral Antônio Augusto Portinho da Cunha, pelo apoio neste meu percurso acadêmico e pela visão de que os conhecimentos dos servidores são, também, os conhecimentos da instituição.

"Não sigais os que argumentam com o grave das acusações, para se armarem de suspeita e execração contra os acusados. Como se, pelo contrário, quanto mais odiosa a acusação, não houvesse o juiz de se precaver mais contra os acusadores, e menos perder de vista a presunção de inocência, comum a todos os réus, enquanto não liquidada a prova e reconhecido o delito."

Ruy Barbosa

LISTA DE SIGLAS e ABREVIATURAS

ADC	–	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADI	–	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	–	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
Art.	–	Artigo
CF/88	–	Constituição Federal de 1988
CNBB	–	Conferência Nacional dos Bispos do Brasil
ECR	–	Emenda Constitucional de Revisão
LC	–	Lei Complementar
MCCE	–	Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral
N.º	–	Número
PISDCP	–	Pacto Internacional Sobre Direitos Cíveis e Políticos
PL	–	Projeto de Lei
PLC	–	Projeto de Lei da Câmara dos Deputados
PLP	–	Projeto de Lei Complementar
STF	–	Supremo Tribunal Federal
TSE	–	Tribunal Superior Eleitoral

Introdução	5
Capítulo 1. Lei Complementar nº 135/10, a Lei da Ficha Limpa.....	9
1.1. Gênese: uma lei nascida da iniciativa popular.....	9
1.2. O processo de aprovação da Lei da Ficha Limpa no Congresso Nacional.....	12
1.3. O impacto da Lei da Ficha Limpa nas eleições.....	15
Capítulo 2. A problemática constitucional que, em abstrato, coloca a Lei da Ficha Limpa ao ser confrontada com o Princípio da Não-Culpabilidade	17
2.1. O <i>ius honorum</i> como direitos humanos e as inelegibilidades fundadas em decisões condenatórias recorríveis.....	18
2.2. O Princípio da Bicameralidade defendido no art. 65, § 1º, CF/88 e a Emenda de Redação nº CCJ-1.....	21
2.3. Questão central: A Lei da Ficha Limpa em face do Princípio da Não-Culpabilidade.....	22
2.4. A aplicabilidade da Lei da Ficha Limpa e o Princípio da Anualidade Eleitoral.....	25
2.5 O alcance da Lei da Ficha Limpa: as condenações pretéritas à vigência da Lei da Ficha Limpa e o Princípio da Segurança Jurídica.....	25
Capítulo 3. O controle da constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa.....	27
3.1. A questão afeta à restrição ao <i>ius honorum</i>	28
3.2. A discussão sobre a violação ao Princípio da Bicameralidade.....	31
3.3. Questão central: as inelegibilidades com suporte em decisão condenatória recorrível...34	
3.4. A aplicabilidade da Lei da Ficha Limpa e o Princípio da Anualidade Eleitoral.....	39
3.5. O alcance da Lei da Ficha Limpa: as condenações pretéritas à vigência da Lei e o Princípio da Segurança Jurídica.....	41
Conclusão.....	45
Bibliografia.....	47

Introdução

A presente dissertação tem em sua gênese a superposição das esferas acadêmica e profissional da discente. Da primeira, provém o interesse e admiração adquiridos pelo Direito Constitucional durante a graduação em Ciências Jurídicas e Sociais - Direito e sensivelmente aprimorados no transcurso dos estudos do Segundo Ciclo na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Da segunda, é extraída a necessidade, a motivação e mesmo o desafio de estar-se sempre a acompanhar as evoluções legislativas na área do Direito Eleitoral, em virtude das atividades funcionais desenvolvidas no Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul desde o início do ano 2000 até hoje.

O dinâmico Direito Eleitoral brasileiro exige constantes exames, sobretudo à luz da Lei Maior. Nesse cenário, a Lei Complementar - LC n.º 135/10, destinada a criar novas hipóteses de inelegibilidades e preencher, assim, o vazio legislativo deixado, desde 1994, pela publicação da Emenda Constitucional de Revisão – ECR n.º 4, suscita particular interesse. Fruto de excepcional mobilização social em favor da moralidade política, ela, que ficou conhecida como a Lei da Ficha Limpa, foi gestada, introduzida no ordenamento jurídico brasileiro e analisada no Supremo Tribunal Federal- STF sob forte pressão político-social e intensa divulgação nos veículos midiáticos. A acompanhar esse processo, estavam os debates acerca da constitucionalidade da Lei, os quais, mesmo nos dias atuais, prosseguem a cativar e dividir a comunidade jurídica, e, porquanto referentes ao processo democrático, reverberam em toda a sociedade.

Buscando colaborar com a discussão, concebemos essa dissertação, cujo foco voltar-se-á ao que nos parece ser o núcleo do embate: a análise da constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa em face do Princípio da Não-Culpabilidade. Estenderemos, porém, um pouco o tema às demais questões, mas apenas àquelas que o cingem direta ou indiretamente. Assim, o presente trabalho tem por escopo a análise da problemática em torno da Lei da Ficha Limpa, criadora de novas inelegibilidades com suporte em condenações recorríveis, frente ao Princípio da Não-Culpabilidade, insculpido no art. 5º, LVII, da Constituição Federal de 1988.

Para o trabalho, adotamos a sistematização que abaixo apresentaremos. Prefacialmente, porém, faz-se necessário tecer algumas considerações acerca de dois pontos afetos à questão terminológico-conceitual, que repercutem no cerne do tema.

O primeiro deles atrela-se ao uso da palavra “princípio”, que empregamos aqui no sentido técnico-jurídico, valendo-nos do conceito traçado por José Afonso da Silva², o qual, abeberando-se

² SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 96.

na doutrina portuguesa, assentou:

“Os princípios são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, são (como observam Gomes Canotilho e Vital Moreira) ‘núcleos de condensações’ nos quais confluem valores e bens constitucionais.”.

Quanto à aplicação no contexto jurídico, seguimos a lição de Marcelo Lima Guerra³, que, a partir do pensamento de Robert Alexy, explica:

“Desta forma se pode afirmar que **um princípio comanda a realização de um fim**, constituído por um valor. Nessa perspectiva, é fundamental que se perceba que tal valor, o qual representa o fim comandado pelo princípio, é de ser buscado ou realizado, obviamente, através de condutas, isto é, através de ações e omissões. Tais ações e omissões, portanto, revelam-se meios para a realização de tal fim. **Tais considerações são extremamente significativas para compreender de que modo se relacionam os princípios e as regras**, especialmente para perceber a possibilidade de se expressar o conteúdo dos princípios em termos de regras”. (grifo nosso).

Por fim, salientamos o lecionado por Humberto Ávila, doutrinador que, ao nosso sentir, com maior precisão distinguiu princípios e regras. Conforme sua lição⁴:

“regras são normas imediatamente descritivas, primariamente respectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente sobrejacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos.

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementariedade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária a sua promoção.”.

Assente isso, passemos à segunda consideração, afeta à distinção entre os termos “presunção de inocência” e “não-culpabilidade”. Ambos, a despeito de parecerem levar ao mesmo conceito, referem-se, na verdade, a situações próximas, mas não idênticas. A divergência entre os doutrinadores no que tange ao assunto vai além da eleição por uma melhor nomenclatura, justificando-se por envolver a própria dimensão do espectro de incidência do princípio. De modo resumido, o dissenso está se dá entre aqueles que preferem o termo “presunção de inocência”, os que afirmam ser um “estado de inocência” e os que optam pela denominação “não-culpabilidade”.

O primeiro bloco entende que o princípio significa que qualquer pessoa deve ser presumida inocente até a confirmação da culpa por decisão proferida por juízo competente, sob o devido processo legal e transitada em julgado⁵. Já o segundo repudia o termo presunção, eis que o princípio geraria não esta, mas um estado ou situação de inocência⁶. Por sua vez, a doutrina brasileira moderna,

³ GUERRA, Marcelo Lima. Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 87.

⁴ ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, pp. 78-9.

⁵ Ver FERRAJOLI apud CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. Processo Penal e Constituição – Princípios Constitucionais do Processo Penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris. Juris, 2006, p. 156.

⁶ Ver OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. Curso de Processo Penal. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 383.

à qual nos filiamos, discorda de ambas, preferindo a expressão não-culpabilidade, porque esta se conforma com o texto do comando constitucional que diz “ninguém será considerado culpado”, o que seria mais abrangente que a presunção ou estado de inocência⁷.

Por fim, consignamos as palavras do Ministro Marco Aurélio, extraídas do debate havido em sessão plenária do STF, quando da apreciação da constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa, pois entendemos serem enfáticas ao demonstrar a importância da terminologia Princípio da Não-Culpabilidade⁸:

“Vossa Excelência se referiu muito ao princípio da inocência, e a Carta encerra o da não culpabilidade, inviabilizando, portanto, a execução da pena antes do trânsito em julgado da decisão condenatória.”

Tais apontamentos são de relevo, pois, *in casu*, temos o embate entre uma Lei Complementar que cria inelegibilidades com base em condenações recorríveis, alegadamente sob o comando ditado por dispositivo da Constituição, e o instituto da Não-Culpabilidade, cujo teor, para além de estar positivado como regra constitucional, constitui um princípio, o que, no sistema jurídico brasileiro, é entendido como norma fundamental da pirâmide normativa⁹.

Dito isso, passemos à sistematização. O primeiro capítulo tem por objetivo situar a Lei da Ficha Limpa através da história do seu processo legislativo desde o núcleo embrionário. Consideramos isso importante por evidenciar o contexto histórico e político do nascimento da Lei, bem como por apresentar as principais forças que entraram em cena quando da feitura da Lei e permaneceram atuantes até seu julgamento pelo STF.

No segundo capítulo, traçaremos, brevemente, as questões constitucionais que a LC n.º 135/10 apresenta em face do Princípio da Não-Culpabilidade, considerando, ainda, em uma análise sistemática, outras celeumas que cingem o embate principal. Desfilaremos os problemas em cinco segmentos, utilizando, para ordená-los, o critério lógico-temporal. Assim, a problemática será mostrada, sempre no aspecto que atine ao Princípio da Não-Culpabilidade, a partir da fase de concepção intelectual do novo diploma, passando pelo processo legislativo, o conteúdo da lei publicada, o início de sua aplicabilidade, e, por fim, o alcance da norma a condenações anteriores à sua vigência.

No terceiro capítulo, apresentaremos o controle de constitucionalidade a que foi submetida

⁷ Destacamos a lição de Paulo Rangel “A Constituição não presume a inocência, mas declara que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória (art. 5º, LVII). Em outras palavras, uma coisa é a certeza da culpa, outra, bem diferente, é a presunção da culpa.”. *In*: RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 25.

⁸STF/ADC 29. Rel. Min. Luiz Fux, p. 45. Acessível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4070308>

⁹ Nesse sentido, FAZOLI, Carlos Eduardo de Freitas. Princípios Jurídicos. Revista Uniara n.º 20, 2007, p. 1.

a Lei em cada um aspectos da problemática que desenhamos no capítulo anterior, lançando mão da mesma ordem lá apresentada, bem como formularemos nossa opinião a respeito.

Na conclusão, encerraremos a dissertação com nossa percepção geral acerca da problemática abordada, com a expectativa de trazeremos alguma contribuição para o debate do tema.

Capítulo 1

Lei Complementar n.º 135/10, a Lei da Ficha Limpa

1.1. Gênese: uma lei nascida da iniciativa popular

A LC n.º 135/10 ficou conhecida como Lei da Ficha Limpa, pois, com suporte na autorização constitucional traçada no §9º, do art. 14, da Constituição Federal de 1988¹⁰, veio alterar a LC n.º 64, de 1990, para o fim de modificar e incluir hipóteses de inelegibilidade destinadas a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato eletivo, considerando, para tanto, a vida pregressa dos candidatos¹¹⁻¹².

Ela foi citada pelo Ministro do STF Luiz Fux¹³ como fruto de “*um dos mais belos espetáculos democráticos*”, em virtude de ter sido gestada a partir de projeto de iniciativa popular.

Tendo em conta que, na altura da elaboração do Projeto da Lei da Ficha Limpa, a apresentação de projetos de lei por iniciativa popular exigia¹⁴ a participação de, no mínimo, um milhão e trezentos mil eleitores¹⁵, distribuídos em pelo menos cinco estados da federação, contendo, cada uma dessas unidades, no mínimo, três décimos por cento de assinaturas, a atuação da sociedade brasileira na gênese dessa norma é incontestável. Gize-se que o projeto da Lei da Ficha Limpa foi entregue ao Congresso com 1.604.815 assinaturas, e, após, por meio da internet, recebeu o apoio de outros 485.000 assinantes, totalizando mais dois milhões de signatários¹⁶. Demonstra o excepcional interesse social na disciplina da matéria o fato de que, desde 1988¹⁷, apenas quatro leis foram editadas

¹⁰Diz o artigo em tela: “Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.”

¹¹ **Lei Complementar n.º 135, de 4 de junho de 2010, Preâmbulo:** Altera a Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o § 9º do art. 14 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp135.htm.

¹² Ver Anexo 1 - Quadro das Alteracoes trazidas pela LC 135/10.

¹³Fonte STF: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=175078>

¹⁴Regulamentação dada pela Lei n.º 9.709/98 à hipótese constitucional da iniciativa popular, que assim dispõe em seu art. 13: “(...) A iniciativa popular consiste na apresentação de projeto de lei à Câmara dos Deputados, subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles.”

¹⁵Conforme dados estatísticos do TSE (disponível em <http://www.tse.jus.br/eleitor/estatisticas-de-eleitorado/consulta-quantitativo>), em setembro de 2009 o eleitorado total do Brasil era de 131.481.361 (cento e trinta e um milhões, quatrocentos e oitenta e um mil, trezentos e sessenta e um eleitores), resultando, portanto, em 1.314.813 (um milhão, trezentos e quatorze mil, oitocentos e treze eleitores) o mínimo de um por cento do eleitorado total exigido pela Lei.

¹⁶Fonte: http://tre-se.jus.br/hotsites/eje/pdf/ficha_limpa_e_alguns_conceitos.pdf

¹⁷A CF/88 introduziu essa hipótese de produção normativa, mediante o art. 61, que assim dispõe: “(...) A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou

pela via da iniciativa popular¹⁸.

Esse raro engajamento da sociedade brasileira foi provocado, inicialmente, pela CNBB – Confederação Nacional dos Bispos do Brasil, mediante o projeto "Combatendo a corrupção eleitoral", lançado em fevereiro de 1997. Com ele, foi dado seguimento à Campanha da Fraternidade de 1996, cujo tema era "Fraternidade e Política". O projeto, como primeiro fruto, colheu a aprovação da lei que disciplina a inelegibilidade em decorrência da compra de votos, a Lei n.º 9.840/1999, a qual decorreu, igualmente, da produção normativa pela via da iniciativa popular¹⁹.

Resultou desse projeto, também, a criação do MCCE - Movimento de Combate a Corrupção Eleitoral, em 2002²⁰, o qual, por sua vez, esteve à frente da Campanha Ficha Limpa, lançada com o fito de promover a divulgação e recolhimento das assinaturas necessárias para apresentação do projeto de lei. Em síntese, a ideia que defendia era a da necessidade de elaboração de uma lei que trouxesse maior rigor aos critérios de inelegibilidade, calcando-os na análise da vida pregressa dos candidatos a fim de vedar a inscrição, ao pleito eleitoral, dos condenados criminalmente, assim como daqueles que tivessem exercido o direito de renúncia de mandato eletivo para escapar à cassação e seus efeitos²¹.

Outro ente de atuação relevante no processo foi a OAB - Ordem dos Advogados do Brasil, que veio, ao lado da CNBB e de diversas outras entidades, a compor o MCCE ²².

Registre-se que o movimento, impulsionado por esses importantes segmentos da sociedade civil organizada, recebeu forte apoio dos veículos midiáticos e teve enorme repercussão nas redes sociais, o quê, num país com dimensões continentais como o Brasil, colaborou, em muito, para que a coleta de assinaturas nos moldes traçados pela Lei n.º 9.709/98 lograsse êxito.

O despertar do interesse social pela questão da moralidade na política foi desenvolvido com suporte, destacadamente, no desencadeamento de fatos sucessivos à alteração do art. 14, § 9º, da CF/88.

Originalmente, o texto constitucional em tela era o seguinte:

do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição (...).”

¹⁸ROCHA, José Anderson Abreu. Leis de Origem de Iniciativa Popular, p. <http://www.oab-sc.org.br/artigos/leis-origem-iniciativa-popular/753>, elenca como as três antecessoras as Leis n.ºs 8.930/1994, 9.840/1999 e 11.124/2005.

¹⁹Ver nota de rodapé n.º 8.

²⁰Consulta ao sítio oficial do MCCE na internet <http://www.mcce.org.br/site/quemsomos.php>

²¹ASSUNÇÃO, Marcos e PEREIRA ASSUNÇÃO, Marcondes. Ficha Limpa, a Lei da Cidadania. p.21.

²²Cinquenta entidades, de diversos segmentos da sociedade brasileira, integram O MCCE, “formando uma rede com movimentos, organizações sociais, organizações religiosas e entidades da sociedade civil, consoante referido no sítio do MCCE da internet supracitado.

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Em 1994, a ECR n.º 4 alterou o dispositivo, fazendo inserir como critério de inelegibilidades a moralidade para o exercício de mandato, a partir da vida pregressa do candidato e incluindo a proteção à probidade administrativa como objetivo da lei complementar que viesse a disciplinar a matéria. O texto, dessarte, passou a ter a seguinte redação:

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta (grifo nosso).

A partir da alteração constitucional, diversos Requerimentos de Registro de Candidatura interpostos junto à Justiça Eleitoral nos pleitos seguintes foram palco do debate das novas inelegibilidades, quer mediante o indeferimento do pedido de registro por parte dos juízes eleitorais, quer mediante recurso contra o requerimento de registro que buscava alijar do certame democrático os candidatos que alegadamente não detivessem a necessária moralidade para o exercício de mandato eletivo.

Nesse cenário, adquiriu notoriedade o Requerimento de Registro de Candidatura formulado no pleito de 2006 por Eurico Miranda para o cargo de Deputado Federal pelo Rio de Janeiro. O Tribunal Regional Eleitoral carioca indeferiu o requerimento com suporte nas diversas e rumorosas denúncias de corrupção contra o candidato, referentes a pretéritos mandatos de Deputado Federal por ele exercidos. Em sede de recurso, o Tribunal Superior Eleitoral - TSE reverteu o indeferimento, fazendo vigorar a Súmula TSE n.º 13, a qual disciplinou que art. 14, § 9º, da CF/88 não é autoaplicável, carecendo, para lograr efetividade, da elaboração de Lei Complementar para sua regulamentação²³.

Diante da imprescindibilidade de Lei Complementar que regulamentasse o texto constitucional, e ante a ausência de tal lei, a efetividade da alteração introduzida pela ECR n.º 4 reduzia-se a zero. O tardar da feitura da lei punha em questão a ética da atuação dos representantes do povo no Congresso Nacional, uma vez que a inércia talvez acomodasse interesses da própria classe, posto que as cadeiras do Poder Legislativo brasileiro são distribuídas mediante processo eletivo, o que insere os parlamentares com pretensões de seguir na vida política, portanto, no rol dos

²³Eleições 2006. Registro de candidato. Deputado federal. Inelegibilidade. Idoneidade moral. Art. 14, § 9º, da Constituição Federal. 1. O art. 14, § 9º, da Constituição não é auto-aplicável (Súmula n.º 13 do Tribunal Superior Eleitoral). 2. Na ausência de lei complementar estabelecendo os casos em que a vida pregressa do candidato implicará inelegibilidade, não pode o julgador, se e m se substituir ao legislador, defini-los. Recurso provido para deferir o registro. (TSE, RO n.º 201069, Relat. Min. Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira, p. em sessão em 20/09/2006). Acessível em: <http://www.tse.jus.br/jurisprudencia/inteiro-teor>

destinatários das novas inelegibilidades que pendiam de regulamentação.

Passaram-se doze anos até que, em 2008, a Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a fim de resgatar a eficácia do § 9º do limbo em que se encontrava, impetrou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF n.º 144.

O argumento que alicerçou a referida ADPF era o de que a LC n.º 64/90 teria sido recepcionada apenas em parte pela ECR n.º 4. A não recepção apontada recairia sobre a matéria atinente à exigência de trânsito em julgado de decisão condenatória, tendo em vista que a citada LC só abrigava, para efeitos de inelegibilidade, a decisão condenatória irrecorrível.

O STF proferiu julgamento pela impossibilidade constitucional de haver inelegibilidade a partir de mera instauração de processo contra candidato, sem trânsito em julgado da decisão condenatória, privilegiando o direito fundamental da presunção de inocência contido no art. 5º, CF/88²⁴.

Essa decisão foi fortemente criticada no seio da sociedade brasileira, então já em processo de envolvimento com a busca pela moralidade na política, e gerou grande animosidade. Foi nesse contexto de insatisfação social que o MCCE intensificou sua atuação e lançou-se em busca das assinaturas necessárias para a aprovação daquela que viria a se tornar a Lei da Ficha Limpa.

1.2. O processo de aprovação da Lei da Ficha Limpa no Congresso Nacional

A aprovação de Projeto de Lei Complementar segue o trâmite constitucional, o qual prevê que “O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar.”²⁵. O Projeto de Lei Popular foi entregue pelo MCCE ao Deputado Michel Temer, então Presidente da Câmara dos Deputados, tornando-se esta a casa iniciadora e o Senado a casa revisora.

A forte atuação social obtida pelo MCCE em torno do Projeto de Lei Popular para a criação da Lei da Ficha Limpa atraiu a atenção de diversos parlamentares. Com a entrada do Projeto na Câmara dos Deputados, não tardou para que alguns representantes do povo com assento naquela casa tomassem a iniciativa de apoiá-lo²⁶. Assim, com a assinatura de vários parlamentares, o Projeto de Lei Popular foi convertido em Projeto de Lei Complementar - tramitando sob a classe PLP n.º 518/09

²⁴Dado acessível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=115003>

²⁵ Artigo 65, da CF/88.

²⁶ O PLP n.º 518/09 elenca como autores trinta e três Deputados Federais. Vide: <http://www.camara.gov.br/proposicoes/fichadetramico/Proposicao/452953>.

A tramitação do projeto, em que pese inicialmente tumultuada²⁷, decorreu em lapso de tempo que pode ser considerado curto. Apenas oito meses separaram o evento da entrega do projeto, feita em 29 de setembro de 2009, e o da promulgação da LC n.º 135/10 pelo então Presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, ocorrida em 04 de junho de 2010²⁸.

A princípio, diversos foram os entraves impostos ao trâmite de aprovação da lei com o conteúdo apresentado no Projeto. No plenário da Câmara dos Deputados, as votações foram-se prolongando em virtude dos diversos destaques oferecidos pelos parlamentares^{29,30}.

A agilidade que alcançou o processo pode ser atribuída, em grande parte, ainda à pressão social, a qual, então, seguia mobilizada pela atuação do MCCE e dos veículos midiáticos a fim de que fosse obtida a aprovação da lei. Quando os idealizadores da campanha Ficha Limpa se depararam com os sucessivos adiamentos da votação e as diversas sugestões de alteração do conteúdo do projeto, lançaram um alerta dirigido aos cidadãos para que estes contatassem os Deputados dos seus Estados a fim de saber qual seria o seu posicionamento na votação do PLP n.º 518/09 e solicitar que o voto fosse encaminhado em favor da aprovação do projeto original, contrariamente, portanto, aos destaques propostos na casa. Para além disso, na página do MCCE foi divulgada uma lista com o nome e número de telefone dos parlamentares que apresentaram os destaques. A proposta era de que o povo brasileiro efetuasse contato com os integrantes da lista, pedindo que os destaques que cada um ofereceu fossem removidos.

Importa salientar que o ano de 2010 abrigaria eleições gerais nas quais muitos dos então membros do Congresso Nacional pretendiam concorrer a novo mandato. Nesse contexto, um impasse se apresentava aos parlamentares. De um lado, em virtude da atuação do MCCE, tornava-se desinteressante seguir retardando a criação normativa clamada desde 1994 pela ECR n.º 4, uma vez que os eleitores tendiam a ver como candidato “ficha-suja” o parlamentar que evitasse a celeridade da tramitação do projeto, ou que pretendesse alterá-lo. De outro, havia o fato de que, conforme apurado em pesquisa divulgada na página de internet de cobertura jornalística Congresso em Foco³¹,

²⁷O PLP n.º 518/09 foi apensado a outros dez projetos (168/93, PLP 22/99, PLP 35/03, PLP 203/04, PLP 404/08, PLP 446/09, PLP 487/09, PLP 499/09, PLP 518/09, PLP 519/09, PLP 544/09), todos versando sobre o rol de inelegibilidades. Alguns, no sentido de restringi-lo, como no caso do PLP 22, outros para ampliá-lo nas mais diversas escalas. Destaca-se, dentre estes últimos, o PLP 519/99, o qual pretendia estender a inelegibilidade a quem fosse réu contumaz em processo de prestação de contas, ainda que sobre o prestador jamais tivesse recaído uma condenação sequer. Além do apensamento a esta diversidade de projetos, também esteve em cena a várias proposituras de destaques, buscando suprimir trechos do projeto, ou alterá-los.

²⁸ Publicado nas páginas 1 e 2 do Diário Oficial da União n.º 126, de 07/06/10.

²⁹ Destaque é o instrumento que permite o fracionamento de uma votação legislativa. O art. 161, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, disciplina sua propositura naquela Casa.

³⁰ Acompanhamento do trâmite da votação do PL 518/09 no sítio da internet <http://www.camara.gov.br>, onde se destacam os sucessivos requerimentos de inclusão na ordem do dia.

³¹ O sítio jornalístico “Congresso em Foco” define-se como sítio dedicado à cobertura partidária do Congresso Nacional e pode ser acessado no endereço: <http://congressoemfoco.uol.com.br>. A pesquisa em questão foi divulgada em fevereiro de 2009.

cerca de 25% do total de congressistas, em maio de 2008, respondia a processos penais (143 parlamentares respondiam a 281 processos), tornando-se, nos termos da nova lei, inelegíveis. Em meio a tudo isso, havia, ainda, os parlamentares que estavam em desacordo com o projeto de lei, em razão de não estarem convencidos da constitucionalidade da mesma. Assim, se por um lado a feitura da lei tal como inicialmente proposta, pelas mais diversas razões, desagradava a muitos, por outro lado relegar o projeto ao esquecimento ou promover modificações poderia resultar em um custo político-eleitoral indesejado.

Já o MCCE, por sua vez, pretendia ver a lei aprovada o quanto antes, pois a mobilização popular, para além de sabidamente constituir um instrumento de pressão de duração incerta, corria o risco de ser esvaziada de poder se a eleição que se avizinhava chegasse a termo antes da votação do projeto.

Assim, o Relator do PLP n.º 518/09 na Câmara dos Deputados, o Deputado José Eduardo Cardoso, e o MCCE buscaram composição para superar o impasse causado pela demora embasada nas propostas de alterações. O consenso foi atingido acarretando a possibilidade de que se pudesse alterar o projeto original em alguns pontos. Decorreu disso que a mensuração do custo político-eleitoral e a pressão social, ambos elementos de natureza extrajurídica, tiveram forte influência não apenas na feitura da Lei da Ficha Limpa, ao impulsionar sua tramitação, como no seu conteúdo.

Dentre as modificações acordadas, interessa para o nosso estudo aquela que permitiu a inclusão de decisão condenatória recorrível como fonte de inelegibilidade, desde que tal decisão fosse proveniente de órgão colegiado. A negociação sobre tal emenda, entretanto, não foi no sentido de restringir a presunção de inocência, mas de colocar a inelegibilidade fora do espectro de incidência de decisão proferida por juízo monocrático. Ocorre que o projeto, em sua concepção inaugural, pretendia uma restrição ainda maior, fazendo constar inclusive decisão proferida de modo singular como geradora de inelegibilidade. A alteração em foco será pormenorizadamente analisada nos capítulos seguintes. Por ora, importa dizer que uma vez obtido o consenso, os destaques foram derrubados e o PLP n.º 518/2009, com a nova redação dada pela Subemenda Global, foi aprovado na Câmara dos Deputados em 05 de maio de 2010.

O Projeto, então, foi enviado ao Senado. Lá, foi autuado como PLC – Projeto de Lei da Câmara n.º 58/10 e submetido à votação plenária. Desta feita, o trâmite foi célere desde o início e, em duas semanas, restava aprovado³². Contudo, isso não importa que o texto tenha passado inalterado pela casa revisora. Com efeito, dez emendas foram propostas, sendo que a proposta de n.º 10, efetuada pelo Senador Francisco Dornelles, foi aprovada por unanimidade, restando as demais rejeitadas³³. A

³²Consulta realizada à tramitação do PLC 58/10 no sítio oficial do Senado na internet <http://www.senado.gov.br>

³³As propostas de emenda formuladas podem ser consultadas no sítio oficial do Senado na internet, supracitado.

proposta de emenda n.º 10 passou a figurar como Emenda n.º 1-CCJ e incidiu sobre o Projeto n.º 58/10 para alterar a expressão “os que tenham sido condenados” para “os que forem condenados”. Tal reformulação será objeto de estudo mais aprofundados nos capítulos seguintes, pelo que, no momento, vamos apenas referir que o texto, após a reforma, não foi devolvido à apreciação pela Câmara dos Deputados, casa iniciadora do projeto.

A aprovação da emenda deu-se na mesma sessão plenária em que, de seguida, foi aprovado do Projeto no Senado, em 19 de maio de 2010. Menos de um mês depois, em 04 de junho de 2010, com a sanção presidencial, o PLC n.º 58/10 transformou-se na LC n.º 135/10, a Lei da Ficha Limpa.

1.3. O impacto da Lei da Ficha Limpa nas eleições

A LC n.º 135/10 foi publicada em 07 de junho de 2010, portanto, às vésperas de finalizar o prazo legal para escolha dos candidatos em convenções partidárias (30/06/10) e para o registro de suas candidaturas (05/07/10) ao pleito daquele ano³⁴. Tendo em vista que o art. 16 da CF/88 disciplina que “*A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência*”, em um primeiro momento a edição da lei não causou impacto sobre a escolha de candidatos e o registro de candidaturas. Entretanto, o TSE, na Consulta n.º 112026, de Relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido, decidiu que a lei seria aplicável já para aquele pleito³⁵. Os processos embasados na lei debutante, nesse panorama movediço em relação à viabilidade constitucional da aplicação imediata, resultaram por não prosperar. Em março de 2011, o entendimento do TSE foi revertido pelo STF, o qual decidiu pela necessidade da observância da anterioridade da lei eleitoral, insculpida no artigo constitucional acima referido³⁶.

Ainda que frustradas, as demandas que ingressaram na Justiça Eleitoral com forte na nova lei serviram para demonstrar que a análise da vida pregressa dos candidatos como fonte de inelegibilidade encontraria pronta efetividade no processo eleitoral brasileiro.

Nas eleições municipais de 2012, já então aplicável a LC n.º 135/10, consoante divulgado pelo TSE, subiram àquela Corte Superior o montante de 7.781 processos sobre registros de candidaturas, dos quais 3.366 - vale dizer, 43% do total de recursos - tinham por suporte as

³⁴ Cf. Resolução TSE n.º 23.089 - Calendário Eleitoral

³⁵ EMENTA: CONSULTA. ALTERAÇÃO. NORMA ELEITORAL. LEI COMPLEMENTAR N.º 135/10. APLICABILIDADE. ELEIÇÕES 2010. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO NO PROCESSO ELEITORAL. OBSERVÂNCIA DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. PRECEDENTES.

³⁶ O Supremo Tribunal Federal, no dia 23 de março de 2011, decidiu pela inaplicabilidade da Lei da Ficha Limpa, sob o argumento de que, do contrário, estar-se-ia desrespeitando o art. 16 da Constituição Federal, o qual trata da anterioridade da lei eleitoral. A decisão foi proferida no Recurso Extraordinário n.º 633.703 MG.

inelegibilidades da Lei da Ficha Limpa³⁷. A respeito das eleições de 2014, primeiro pleito geral sob a incidência da Lei da Ficha Limpa, até o momento³⁸ não foi disponibilizada estatística oficial pelo TSE sobre os processos com suporte na vida pregressa do candidato.

Os dados divulgados em 2012, contudo, bastam para denotar a grande importância que as novas inelegibilidades adquiriram no cenário eleitoral, pois, já naquele ano inaugural, impactaram sobre a pretensão política de 3.366 candidatos e obstaculizaram, pela via judicial, o exercício do direito de ser votado.

A adequação constitucional desse expressivo mecanismo de obstaculização é o que passa, a seguir, a averiguar.

³⁷ <http://www.tse.jus.br/noticias-tse/2014/Janeiro/lei-da-ficha-limpa-sera-aplicada-nas-eleicoes-gerais-pela-primeira-vez>

³⁸Última consulta efetuada ao sítio oficial do TSE na internet em 13/01/2015.

Capítulo 2

A problemática constitucional que, em abstrato, coloca a Lei da Ficha Limpa ao ser confrontada com o Princípio da Não-Culpabilidade

A incidência da supremacia da Constituição sobre todas as demais leis e atos normativos é valor inarredável no ordenamento jurídico brasileiro, fundado na teoria Kelseniana de hierarquia normativa³⁹. O Poder Legislativo, que angaria sua competência na própria Carta Constitucional e, portanto, a ela se encontra submetido quando do exercício de sua função precípua de produção normativa, conta com a presunção de que legislará em conformidade com o escalonamento hierárquico, obedecendo às prescrições da Lei Maior.

Assim, toda lei ou ato normativo ao ingressar no ordenamento jurídico conta com a presunção de constitucionalidade, ao abrigo do que ficou conhecido como Princípio da Presunção de Constitucionalidade das Leis e dos Atos Normativos do Poder Público. Em outras palavras, a regra é a presunção de constitucionalidade da lei ou do ato normativo, ou ainda, a *contrario sensu*, como nos dizeres de Ronaldo Poletti, “a inconstitucionalidade não se presume”⁴⁰.

Primando pela observância da constitucionalidade da norma em seu processo de feitura, opera o controle de constitucionalidade preventivo⁴¹, o qual, como o próprio nome sugere, atua de modo antecipatório, buscando evitar que lei ou ato normativo eivados de inconstitucionalidade venham a ingressar no ordenamento jurídico.

Consoante visto no capítulo anterior, o projeto de lei que resultou na LC n.º 135/10 restou aprovado em ambas as Casas Legislativas e foi convertido em lei mediante a sanção presidencial. Isso importa dizer que a Lei da Ficha Limpa foi submetida a tal gênero de controle, com sucesso, tanto no Poder Legislativo quanto no Executivo, pois seu projeto superou a análise das Comissões de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados e do Senado, e, ao ser encaminhado ao chefe do Poder Executivo⁴², o qual, se o entendesse inconstitucional poderia exercer o direito de veto, foi rapidamente convertido em lei pelo sancionamento.

³⁹ Segundo a teoria que Hans Kelsen desenvolveu em sua obra *Teoria Pura do Direito*, as normas estão dispostas no ordenamento jurídico segundo um escalonamento hierárquico em formato piramidal, de três estágios. Na base, há as normas individualizadoras, no centro as normas gerais e no topo está a constituição. Pairando acima da pirâmide, está a norma hipotética fundamental, o fundamento supremo da ordem jurídica por inteiro.

⁴⁰ Poletti, Ronaldo. *Controle de Constitucionalidade das leis*. 2ª ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 98. Pág. 20105.

⁴¹ O Brasil adota um sistema misto de controle de constitucionalidade no qual o controle preventivo é atribuído ao Poder Legislativo e o controle repressivo resta, de regra, ao encargo do Poder Judiciário.

⁴² As Comissões de Constituição e Justiça encontram previsão legal no art. 58, da CF/88, combinado com o art. 32, IV, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e o art. 77, III, do Regimento Interno do Senado. Já o poder de veto vem insculpido no § 1º, do art. 66, da CF/88.

Em que pesem a necessária submissão exitosa ao mecanismo de controle preventivo para que uma lei ou ato normativo venham à luz e a presunção de constitucionalidade nata que lhes é atribuída, o nascimento para o mundo jurídico não é garantia, *per se*, da conformidade constitucional da norma.

Por tal razão, a realização do controle preventivo de constitucionalidade não afasta a possibilidade de atuação do controle repressivo, ou a *posteriori*, efetuado no Brasil pelo Poder Judiciário⁴³. Também assim, o Princípio da Presunção de Constitucionalidade das Leis e Atos Normativos do Poder Público não alija a análise da incidência de uma norma jurídica no mundo dos fatos, sob o esquadro dos ditames constitucionais, nem repele o confronto do *fattispécie* com a moldura constitucional.

Assente isso, passemos, pois, ao estudo, em abstrato, da problemática da Lei da Ficha Limpa frente ao Princípio da Não-Culpabilidade, advinda das hipóteses de inelegibilidades geradas a partir de condenação proferida por órgão colegiado, sem necessidade de trânsito em julgado.

2.1. O *ius honorum*⁴⁴ como direitos humanos e as inelegibilidades fundadas em decisões condenatórias recorríveis

Primeiramente, trataremos do problema que se estabelece em fase anterior à feitura da lei, que atine à concepção normativa no plano teórico material.

A questão que se apresenta é:

Seria dado à Lei da Ficha Limpa estabelecer inelegibilidade em virtude de decisão condenatória recorrível, tendo em vista que a incidência da lei gera restrição ao direito político de ser votado⁴⁵ e considerando, ainda, que tal restrição constitui um alargamento do rol das inelegibilidades?

Os direitos políticos encontram guarida constitucional no Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais, formando o Capítulo IV, o qual é integrado pelos artigos 14 a 16. São, portanto,

⁴³ Consoante a regra no direito constitucional brasileiro, o controle de constitucionalidade repressivo é realizado pelo Poder Judiciário. Contudo, de forma excepcional, também o Poder Judiciário pode realizá-lo, nas hipóteses constitucionalmente previstas.

⁴⁴ O *ius honorum*, expressão originária do direito romano, onde, então, significava o direito de ser eleito para a magistratura, evoluiu para o sentido genérico de direito de ser eleito, sendo utilizado, portanto, como sinônimo da capacidade passiva dos direitos políticos.

⁴⁵ Os direitos políticos se classificam em direitos políticos positivos e negativos, sendo que o primeiro compreende a capacidade eleitoral ativa, consubstanciada na capacidade de votar e na capacidade eleitoral passiva, traduzida pela capacidade de ser votado. Nesse sentido, ver MORAES, Marcos Ramayana Blum, *in*: Resumo de Direito Eleitoral, 2ª. ed. Niterói: Editora Impetus, 2008, p. 40-1.

direitos eleitos como essenciais pela Lei Maior. Contudo, não constituem direitos absolutos, sendo passíveis de restrições desde que estas, dada a elevada garantia assegurada a eles em virtude de sua natureza, também estejam suportadas na Constituição.

Traçando os limites do exercício do direito de ser votado, o art. 14 define as condições, ou pressupostos, de elegibilidade, assim como as causas de inelegibilidade⁴⁶. Para além disso, o citado dispositivo delega à Lei Complementar a estipulação de outras causas de inelegibilidade, o que, é feito pela LC n.º 64/90, também conhecida como Lei das Inelegibilidades.

Ocorre que a ECR n.º 4, de 1994, trouxe alteração que incide, justamente, sobre o parágrafo 9º, onde se encontra a delegação em tela.

O texto original dizia:

“Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Com a emenda, o texto passou a ter a seguinte redação:

“Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a **proibição administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato**, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.”.

Assim, a EC de Revisão n.º 4 sagrou a proibição administrativa e a moralidade como valores condicionantes da pretensão ao exercício de mandato eletivo e viabilizou a ampliação do rol das inelegibilidades para incluir a análise da vida pregressa do candidato. Contudo, do teor da emenda para permitir tal análise não deflui, necessariamente, autorização para que a valoração alcance condenações ainda passíveis de serem juridicamente desconstituídas pela via recursal.

É de relevo assinalar que no Brasil, em 24 de abril de 1992, entrou em vigor o PISDCP - Pacto Internacional Sobre Direitos Cívicos e Políticos, de 1966, o qual foi promulgado em 06 de julho do mesmo ano, pelo Decreto n.º 592⁴⁷.

⁴⁶ Segundo José Jairo Gomes “Denomina-se inelegibilidade ou ilegitimidade o impedimento ao exercício da cidadania passiva, de maneira que o cidadão fica impossibilitado de ser escolhido para ocupar cargo político eletivo. Em outros termos, trata-se de fator negativo cuja presença obstrui ou subtrai a capacidade eleitoral passiva do nacional, tornando-o inapto para receber votos e, pois, exercer mandato representativo”. *In*: Direito Eleitoral. 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012, p. 151. Traçando a distinção entre pressupostos de elegibilidade e inelegibilidade, Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz leciona que “Os pressupostos de elegibilidade são condições ou requisitos que devem ser preenchidos pelo candidato para que possa concorrer às eleições, como, por exemplo, estar no gozo dos seus direitos políticos, estar alistado como eleitor, estar filiado a um partido político. As inelegibilidades (...) constituem impedimentos que obstam ao candidato que preencha os pressupostos de elegibilidade de concorrer ao pleito eleitoral, ou, se posteriores ao registro, servem de fundamento à impugnação de sua diplomação, se for eleito.”. *In*: Condições de Elegibilidade e Inelegibilidade, Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n.º 48, jun. 2012. Disponível em: http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao051/Carlos_Lenz.html, acesso em: 14/01/2015.

⁴⁷ Disponível em :http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm. Acesso em 06/01/2015.

Esse importante instrumento, ao lado da Declaração Universal dos Direitos Humanos e do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais, compõe a Carta Internacional dos Direitos Humanos, inscrevendo, assim, os direitos políticos na categoria dos direitos humanos.

O art. 25, b, do PIDCP dispõe⁴⁸:

“Todo cidadão terá o direito e a possibilidade, sem qualquer das formas de discriminação mencionadas no artigo 2 e **sem restrições infundadas**:

(...)

b) de votar e **de ser eleito** em eleições periódicas, autênticas, realizadas por sufrágio universal e igualitário e por voto secreto, que garantam a manifestação da vontade dos eleitores;”(grifo nosso)

Combina-se a isso, o conteúdo do art. 5º, § 2º, da CF/88:

“Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”.

Assim, os direitos políticos, neles incluído o *ius honorum*, integram o rol dos Direitos Humanos acordado no PIDCP, os quais, por força do art. 5º, § 2º, da CF/88, foram acolhidos no seio dos direitos constitucionais⁴⁹.

Também assim o contido no art. 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de 1969, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, quanto às normas de interpretação dos direitos humanos:

"Nenhuma disposição da presente Convenção pode ser interpretada no sentido de:

a) permitir a qualquer dos Estados-partes, grupo ou indivíduo, **suprimir o gozo e o exercício dos direitos** e liberdades reconhecidos na Convenção **ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista**;

b) **limitar o gozo e exercício de qualquer direito** ou liberdade que possam ser reconhecidos **em virtude de leis de qualquer dos Estados-partes**". (grifo nosso).

Dessarte, atentando-se ao fato de que os Direitos Humanos possuem *status* de direito constitucional, acolhidos expressamente pelo §2º, do art. 5º, da Lei Maior e tendo presente que desde 1992 vige no Brasil o PIDCP, o qual trouxe os direitos políticos para a esfera dos Direitos Humanos, bem como vedou, textualmente, sua restrição infundada, a Lei da Ficha Limpa, ao criar restrição ao *ius honorum* com base em condenação não transitada em julgado, em tese, desatende a vedação

⁴⁸ Registra-se a divergência da tradução do pacto para o português de Portugal e para o português do Brasil. Conforme consulta ao sítio <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html>, em Portugal o texto refere que “Todo o cidadão tem o direito e a possibilidade, sem nenhuma das discriminações referidas no artigo 2º e sem restrições **excessivas**”; tradução que, ao nosso ver, esclarece melhor o espírito da disciplina.

⁴⁹ Ver MAZZUOLI, Valério de Oliveira, Hierarquia Constitucional e Incorporação Automática dos Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Ordenamento Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/rev_21/artigos/art_valerio.htm.

prescrita, o que expõe a debate sua constitucionalidade.

2.2. O Princípio da Bicameralidade defendido no art. 65, § 1º, CF/88 e a Emenda de Redação n.º CCJ-1

O Brasil adota o sistema bicameral, o qual consiste na divisão orgânica do Poder Legislativo em dois distintos órgãos (ou Casas), com autonomia entre si. No Reino Unido, por exemplo, esses órgãos são a Câmara dos Comuns e a Câmara dos Lordes. Na Alemanha, temos o *Bundestag* (câmara baixa) e o *Bundesrat* (câmara alta). Nos Estados Unidos, há o Senado e a Câmara dos Representantes e no Brasil, as Casas são o Senado Federal e a Câmara dos Deputados.

Nos sistemas em que as regras para a composição das Casas diferem de uma para outra e quando as atribuições e prerrogativas políticas são distribuídas de modo simétrico entre ambas, o Poder Legislativo é, efetivamente, bicameral, isto é, composto por dois *veto players* institucionais. De outra banda, quando uma das Casas é desprovida de poder político ou sua composição se dá nos mesmos moldes que a coirmã, os sistemas bicamerais se assemelham aos unicamerais⁵⁰. A filiação ao sistema bicameral acarreta um sistema legislativo de maior complexidade, porquanto a produção normativa resigna-se à dupla e autônoma apreciação, contando, assim, com um ponto a mais onde há possibilidade de veto.

A produção normativa exercida pelo Poder Legislativo, em qualquer esfera, desenvolve-se sob os ditames constitucionais, bem como sob disciplina regimental atinente à redação e à tramitação. No caso de Lei Complementar, a iniciativa, nos termos do art. 61, caput, da CF, pode ser atribuída a diversos agentes, mas a discussão e votação da lei são competência do Congresso Nacional, mediante a atuação sucessiva de suas duas casas. Sendo projeto de lei de iniciativa popular, como é o caso da Lei da Ficha Limpa, ele deve ser entregue à Câmara dos Deputados, onde, então, iniciará a tramitação e, posteriormente, se aprovado, será submetido ao Senado para a revisão. Nesse caso, a Câmara dos Deputados ficará com a incumbência de ser a casa iniciadora e o Senado será a casa revisora.

A fim de promover o equilíbrio de poder entre as casas e preservar a natureza efetivamente bicameral do Congresso Nacional, a Constituição Federal estabelece:

“art. 65. O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar.”

“Parágrafo único. Sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora.”

⁵⁰ TSEBELIS, G. e MONEY, J. *Bicameralism*. Cambridge: Cambridge University Press, 1997.

O projeto de lei da Ficha Limpa foi aprovado na Câmara dos Deputados e enviado ao Senado para revisão, onde, por proposta do Senador Francisco Dornelles, foi efetuada alteração textual mediante a Emenda de Redação n.º CCJ-1, a qual modificou o art. 2º do PLP n.º 518/09, que por sua vez pretendia produzir alterações no art. 1º, da LC n.º 64/90. A emenda foi aprovada no Senado, reformulando o texto das alterações aprovadas pela Casa Iniciadora, sem, contudo, retornar a esta para qualquer apreciação acerca da nova redação.

Considerando-se o teor do art. 65, § 1º, da CF/88, regra constitucional e estame de suporte do sistema bicameral, a alteração textual promovida no Senado pela Emenda n.º 1-CCJ para modificar o alcance, dentre outras, das inelegibilidades originadas por decisão que prescinde do trânsito em julgado, por não ter sido submetida à apreciação da Câmara dos Deputados, Casa Iniciadora, pode colocar em causa o Princípio da Bicameralidade, padecendo de inconstitucionalidade formal.

2.3. Questão central: A Lei da Ficha Limpa em face do Princípio da Não-Culpabilidade

O cerne da problemática desenvolvida em torno da constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa reside na alteração que ela promoveu na LC n.º 64/90 para o fim de estipular inelegibilidades com supedâneo em decisões condenatórias que não se tenham solidificado pelo trânsito em julgado. Além de outras modificações que não dizem com a questão da não-culpabilidade⁵¹, a Lei da Ficha Limpa alterou as alíneas *d*, *e* e *h*, do art. 1º, da Lei das Inelegibilidades e introduziu as alíneas *j*, *l*, *n* e *p*.

Na LC n.º 64/90, os textos das alíneas em tela eram, originalmente, os seguintes:

“Art. 1º. São inelegíveis:

d) os que **tenham contra sua pessoa representação julgada procedente** pela Justiça Eleitoral, **transitada em julgado**, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem 3 (três) anos seguintes;

(...)

e) os que forem **condenados criminalmente, com sentença transitada em julgado**, pela prática de crime contra a economia popular, a fé pública, a administração pública, o patrimônio público, o mercado financeiro, pelo tráfico de entorpecentes e por crimes eleitorais, pelo prazo de 3 (três) anos, após o cumprimento da pena;

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político **apurado em processo, com sentença transitada em julgado**, para as eleições que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes ao término do seu mandato ou do período de sua permanência no cargo;”

⁵¹ Ver Anexo 1 – Quadro de alterações produzidas pela LC n.º 135/10.

Com a alteração, a necessidade do trânsito em julgado, até então mantida na seara das inelegibilidades, foi abandonada, bastando, a partir disso, apenas que a decisão condenatória tenha sido proferida por órgão colegiado, consoante o teor da redação dada pela Lei da Ficha Limpa:

“Art. 1º. São inelegíveis:

e) os que forem **condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado**, desde a condenação até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena, pelos crimes:

(...)

d) os que **tenham contra sua pessoa representação julgada procedente** pela Justiça Eleitoral, em **decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado**, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes);

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político, **que forem condenados em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado**, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes;”

Com redação similar, a mera condenação por órgão colegiado em virtude dos delitos previstos nas alíneas *j*, *l*, *n* e *p* também atrai a inelegibilidade.

Ocorre que a Carta Constitucional de 1988, conhecida como Constituição Cidadã, positivou o Princípio da Não-Culpabilidade dentre os direitos e garantias fundamentais do art. 5º, especificamente no inciso LVII:

“LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

A presunção de inocência, depois alargada para o Princípio da Não-Culpabilidade, está estreitamente ligada ao conceito de democracia em virtude de buscar proteger os direitos dos cidadãos frente ao poder do Estado, afastando deste a possibilidade de usar do seu poder de restrição de liberdades como forma de retaliação à participação cidadã dos que lhe são contrários. Ela nasceu com o evento da Revolução Francesa, quando a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão assim prescreveu:

“Artigo 9º- **Todo o acusado se presume inocente até ser declarado culpado** e, se se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor não necessário à guarda da sua pessoa, deverá ser severamente reprimido pela Lei.”.

Nessa esteira, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 em seu artigo XI, 1, dispõe:

“1 – Toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa”.

De mesma sorte, a Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos, criada em 1969 e

promulgada no Brasil em 06/11/1992^{52,53}, em seu artigo 8º, 2, diz:

“2 – Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa”.

Ademais, o Princípio da Não-Culpabilidade, por integrar o rol dos direitos e garantias fundamentais, atrai sobre si a proteção constitucional dos direitos individuais traçada no art. 60, da CF/88, o qual tem por objetivo disciplinar as emendas à Constituição:

“Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

(...)

§ 4º – Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

IV – os direitos e garantias individuais.”

O parágrafo acima transcrito, ao explicitar os valores maiores eleitos pelos Constituintes Originários como norteadores do sistema constitucional traçado na Carta de 1988, traduzidos como núcleo essencial do estatuto político-jurídico⁵⁴, e, portanto, imune a alterações advindas do Poder Constituinte derivado, define a não-culpabilidade, assim como os demais direitos prescritos no art. 5º, como cláusula pétrea.

Sobre a função do delineamento de um conteúdo mínimo imutável na Constituição, vale colher o ensinamento de Gilmar Ferreira Mendes⁵⁵, que se referiu ao núcleo duro como “aquele conteúdo essencial que as próprias cartas políticas, para não perder a identidade, cautelosamente protegem contra tudo e contra todos, mas, em especial, contra as tentações dos seus reformadores de plantão.”

O aparato constitucional, portanto, traz no núcleo essencial os valores que pretende resguardar de intervenção superveniente, para o fim de manter hígida a sua própria característica original, evitando alterações que lhe venham, mais que adequar, desfigurar. A inserção da não culpabilidade no rol dos direitos garantidos em cláusula pétrea denota o relevo e a superioridade da não-culpabilidade dentro do ordenamento jurídico e da Carta Constitucional.

Portanto, haja vista tais características e tendo-se em conta o teor do art. 5º, LVII, da CF/88, a Lei da Ficha Limpa, ao criar inelegibilidades com suporte em condenação precária, retira a possibilidade de inscrição como candidato dos cidadãos que ainda estão ao resguardo do Princípio da Não-Culpabilidade, o que lança razoáveis dúvidas quanto ao amoldamento constitucional por parte

⁵² Gize-se que a demora na internalização da Convenção Americana Sobre os Direitos do Homem, pode, em grande medida, ser atribuída ao fato de que quando da realização da Convenção, em 1969, o Brasil vivia sob o regime de ditadura militar. A promulgação, ocorrida em 1992, foi decorrente da reinstauração do regime democrático e a confecção da Constituição Cidadã, de 1988.

⁵³ Decreto n.º 678 – Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm.

⁵⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Lisboa: Almedina, 1999.

⁵⁵ MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 132.

dessa Lei Complementar.

2.4. A aplicabilidade da Lei da Ficha Limpa e o Princípio da Anualidade Eleitoral

Tão logo publicada, em junho de 2010, a LC n.º 135/10 começou a gerar dúvidas quanto a sua aplicabilidade para o pleito daquele ano, cujos prazos máximos para a escolha de candidatos em convenção e para o registro de candidaturas já se avizinhavam.

Por um lado, poder-se-ia entender pela aplicação imediata, como de fato acabou decidindo o TSE. Por outro, poder-se-ia defender a aplicabilidade da Lei da Ficha Limpa ao pleito de 2010, consoante, ao fim, julgou o STF.

No cerne do problema, está o teor do art. 16, da CF/88, o qual determina que:

Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência.

Esse dispositivo encerra o Princípio da Anualidade Eleitoral, o qual tem a finalidade de proteger a democracia e aportar segurança jurídica aos pleitos eleitorais. A importância dessas garantias para o processo democrático fica evidenciada na lição de Djalma Pinto⁵⁶:

“A segurança das normas que disciplinam a disputa pelo poder é fator fundamental para a preservação da democracia. Não devem essas normas ficar ao sabor das maiorias, eventualmente constituídas, sempre ávidas pela produção de texto legal que atenda a suas conveniências em determinado pleito.”.

Assim, tendo-se em conta o disposto no art. 16, da CF/88, a aplicação da LC n.º 135/10 nas Eleições Gerais de 2010, em tese, pode ofender a segurança jurídica do processo democrático resguardada constitucionalmente pelo Princípio da Anualidade Eleitoral.

2.5. O alcance da Lei da Ficha Limpa: as condenações pretéritas à vigência da Lei da Ficha Limpa e o Princípio da Segurança Jurídica

Outra questão de destaque é a referente ao alcance da Lei da Ficha Limpa para inscrever decisões condenatórias pretéritas como suporte de causa de inelegibilidade. Em tela, há duas

⁵⁶ PINTO, Djalma. Direito eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal – noções gerais. 4a ed. São Paulo: Atlas, 2008, página 141.

interpretações possíveis. Ou as condenações a serem consideradas para efeitos de inelegibilidade são apenas aquelas proferidas após o início da vigência da lei, ou podem ser consideradas as decisões condenatórias anteriores, desde que ainda em curso o período de oito anos fixado à duração da condição do condenado como inelegível. A primeira interpretação não suscita qualquer questionamento, já a segunda abre confronto com o art. 15, III, da CF/88, o qual prescreve:

“Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:
(...)
III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;”.

O alcance da LC n.º 135/10 a decisões condenatórias anteriores à sua publicação põe em questão, também, o Princípio da Segurança Jurídica, resguardado no art. 5º, XXXVI, da CF/88, nos seguintes termos:

“XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;”.

O Princípio da Segurança Jurídica é viabilizado, ainda, pelo Princípio da Irretroatividade da Lei, o qual, por sua vez, reveste-se da característica de ser a regra para o alcance das leis e atos normativos, possibilitando-se a retroatividade para alcançar situações anteriores à vigência da lei apenas de modo excepcional, quando operar em benefício dos destinatários da norma.

Com base no acima exposto, em tese a hipótese de alcance da LC n.º 135/10 a condenações anteriores à sua vigência desafia o Princípio da Segurança Jurídica, nos termos do art. 5º, XXXVI e confronta a vedação prescrita no art. 15, III, ambos da CF/88.

Capítulo 3

O controle da constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa

Com a entrada em vigor da Lei da Ficha Limpa, as dúvidas instaladas na sociedade resultaram na provocação do Poder Judiciário para dirimir as diversas questões que eram suscitadas em todo o país.

Primeiramente, em virtude do pleito que teria lugar em poucos meses – e sobretudo em decorrência da proximidade entre a publicação da LC n.º 135/10 e o término dos prazos para escolha em convenção dos candidatos⁵⁷ e posterior registro das candidaturas, ocasião em que se averiguam o preenchimento das condições de elegibilidade e a incidência das inelegibilidades - o TSE foi instado a manifestar-se sobre a aplicabilidade⁵⁸ da LC n.º 135/10 para o ano então em curso. Também assim a pronunciar-se sobre o alcance da referida lei a condenações pretéritas a sua vigência⁵⁹.

Posteriormente, aviada sob a forma de Recurso Extraordinário em Processo de Registro de Candidatura⁶⁰, a divergência quanto à aplicabilidade da lei ao pleito de 2010 foi levada à apreciação no STF⁶¹. Além dessa divergência, a Corte Suprema analisou, também em grau de Recurso Extraordinário interposto em Processo de Registro de Candidatura, o ponto atinente à inconstitucionalidade formal, dessa feita, porém, sob a forma de questão preliminar arguida pelo Ministro Presidente. Em sede de controle concentrado, o STF foi diretamente instado a manifestar-se acerca da constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa, mediante as Ações Declaratórias de Constitucionalidade – ADCs de n.ºs 29⁶² e 30⁶³ e da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI de n.º 4.578. As três demandas foram julgadas em conjunto, sendo que apenas as duas primeiras dizem com o tema desenvolvido no presente trabalho. Ambas as declaratórias protestavam pelo julgamento da LC n.º 135/10 como integralmente constitucional.

O conjunto dos objetos das ações que buscaram o apaziguamento judicial das celeumas constitucionais derivadas da Lei da Ficha Limpa não guarda perfeita identidade com as questões delineadas no capítulo anterior. Para melhor encadeamento e delimitação do estudo, neste capítulo trataremos do controle de constitucionalidade a que foi, ou não, submetida a Lei da Ficha Limpa no

⁵⁷ Ressaltamos o período da escolha dos candidatos em convenção, pois já nesta fase intrapartidária podem incidir como critérios seletivos tanto as condições de elegibilidade como as inelegibilidades, haja vista, sobretudo nas greis partidárias de maior porte, haver disputas, por vezes acirradas, para angariar a indicação para participar do pleito.

⁵⁸ TSE - Consulta n.º 1120-26.2010.6.00.0000, rel. Ministro Hamilton Carvalhido.

⁵⁹ TSE - Consulta n.º 1147-09.2010.6.00.0000, Rel. Min. Arnaldo Versiani.

⁶⁰ Caso concreto referente ao registro de candidatura ao Senado do candidato Joaqui Roriz, que culminou com a reversão da decisão até então assente no TSE de que a LC n.º 135/10 não se submetia ao princípio da anualidade da lei eleitoral.

⁶¹ STF/RE n.º 633.703-MG, Rel. Min. Gilmar Mendes. Acessível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=629754>

⁶² Acessível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4070308>

⁶³

que diz com os aspectos apontados quanto à problemática oriunda do confronto com o Princípio da Não-Culpabilidade, em conformidade com a ordem em que os apresentamos previamente.

3.1. A questão afeta à restrição ao *ius honorum*

A discussão travada no Poder Judiciário acerca da constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa abarcou o problema atinente à possibilidade de restrição ao *ius honorum* por intermédio de Lei Complementar. O enfrentamento da questão, contudo, deu-se de modo tangencial, limitando-se à possibilidade de ampliação do rol de inelegibilidades.

O embate teve lugar tanto em sede de controle de constitucionalidade difuso, efetuado nos processos RE n.ºs 630.147 e 633.703, quanto no concentrado, mediante o julgamento conjunto das ADC de n.ºs 29 e 30 e da ADI n.º 4578 O entendimento que prevaleceu foi o de que a Lei Complementar retira sua competência normativa da própria Constituição, a qual, no art. 14, § 9º, não só autoriza como impele que Lei Complementar estabeleça outros casos de inelegibilidade, razão pela qual não há qualquer afronta à Lei Maior.

O teor do parágrafo em questão, após a EC de Revisão n.º 4, vale reprimir, é o seguinte:

“Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a **probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida progressa do candidato**, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.”.

O Ministro Joaquim Barbosa, no voto proferido quando do julgamento conjunto das ADCs e da ADI, agregou à tese em prol da restrição do *ius honorum* o argumento pela necessidade de cumprimento dos valores constitucionais da moralidade pública e da probidade administrativa⁶⁴:

Aliás, é importante mencionar, nas palavras de Caio Tácito, que “a Constituição de 1988 realça e destaca, em diversos de seus preceitos, a importância da moralidade administrativa entre os pressupostos máximos do sistema constitucional”. Após discorrer sobre a história da corrupção e desvios de conduta pelos administradores públicos, o professor Caio Tácito acrescenta:

“Mais construtiva, porém, do que a sanção de desvios de conduta funcional será a adoção de meios preventivos que resguardem a coisa pública de manipulações dolosas ou culposas. Mais valerá a contenção que a repressão de procedimentos ofensivos à moralidade administrativa. Os impedimentos legais à conduta dos funcionários públicos e as incompatibilidades de parlamentares servem de antídoto às facilidades marginais que permitem a captação de vantagens ilícitas”. (TÁCITO, Caio. *Moralidade Administrativa*. **RDA**, 218: 1-10)

Daí a relevante tarefa do legislador complementar de, calcado no art. 14, § 9º da Constituição, estabelecer outros casos de inelegibilidade destinados especificamente a proteger esses valores constitucionais da moralidade, da probidade e da normalidade e legitimidade das eleições, criando, assim, outras modalidades de inelegibilidade além daquelas já previstas diretamente na Constituição. Afinal, a inelegibilidade, como afirmou Pinto Ferreira, em artigo publicado na Revista

⁶⁴ Pp. 55-6 do acórdão supracitado.

Forense, no ano de 1959, “é um impedimento da ordem pública que visa, sobretudo, a **moralização do voto e o interesse social**, amparando consequentemente dita ordem pública. (grifo original).

O Ministro Dias Tofolli rebateu a questão⁶⁵, da seguinte forma:

É também oportuno lembrar que leis restritivas do acesso ao que os romanos chamavam de **ius honorum**, o direito de disputar as honras das magistraturas, o equivalente moderno ao direito de ser votado, são também cerceadoras da ampla participação democrática no processo eleitoral. No passado, foram restrições censitárias, culturais, raciais e religiosas. A história humana, mesmo recentemente, apresenta diversos – e nada edificantes – exemplos de restrições ao direito de voto (e ao direito de ser votado, por consequência) (...). Esses embaraços ao direito à elegibilidade devem ser compreendidos nessa perspectiva histórica. Especialmente quando razões de natureza moral podem ser invocadas, no futuro, como no passado, para fins de exclusão política de segmentos incômodos ao regime. A participação de diversos brasileiros na vida pública foi obstada, após o movimento militar de 1964, em nome de infamantes acusações de corrupção. O fundador desta capital federal, Juscelino Kubitschek de Oliveira, é apenas a face mais visível do uso do argumento moral (quase sempre incontestável) para exautorar expoentes políticos do processo eleitoral. (...) O exercício e o gozo dos direitos políticos perfazem uma das facetas mais importantes dos direitos fundamentais do cidadão. Remontam a uma conquista histórica, resultante de séculos de batalha(...). Nos debates que antecederam o presente julgamento, muito se afirmou, e com razão, sobre o viés transindividual da elegibilidade (inelegibilidade), matiz da capacidade eleitoral passiva, que redundava na postulação de acesso aos cargos de representação política e de gestão governamental. A preponderância desse argumento não é de se estranhar, já que velou a Constituição Federal, embora por intermédio do legislador complementar, pela proteção dos valores da moralidade, da probidade administrativa e do livramento do processo eleitoral de investidas perniciosas do poder econômico e do abusivo exercício de função pública. Entretanto, a prevalência usual e saudável do interesse coletivo sobre o individual não pode resultar na nulificação do segundo.

Os argumentos de insurgência, de regra, destacaram que os direitos políticos são direitos fundamentais, colocando-os acima dos valores perseguidos pelo novo diploma – moralidade pública e probidade administrativa.

Nesse sentido, o Ministro Celso de Mello referiu⁶⁶ ter como válidos quase todos os itens da nova norma. Contudo, afirmou entender que algumas regras são incompatíveis com a Constituição, em virtude de haver previsões de inelegibilidade que configuram típica sanção de direito eleitoral cuja incidência restringe a capacidade eleitoral passiva de qualquer cidadão, porque o priva do exercício do direito fundamental de participação política.

A ementa do acórdão referente ao julgamento conjunto, traz, em seu item n.º 5, o extrato do que ficou assente no STF⁶⁷:

“5. O direito político passivo (*ius honorum*) é possível de ser restringido pela lei, nas hipóteses que, *in casu*, não podem ser consideradas arbitrárias, porquanto se adequam à exigência constitucional da razoabilidade, revelando elevadíssima carga de reprovabilidade social, sob os enfoques da violação à moralidade ou denotativos de improbidade, de abuso de poder econômico ou de poder político.”.

⁶⁵ Pp. 78-80 do acórdão supracitado.

⁶⁶ P. 128 do acórdão supracitado.

⁶⁷ Pp. 2-3 do acórdão supracitado.

Em que pese a ponderação acerca da eventual arbitrariedade da restrição e o uso da razoabilidade para afastar o *ius honorum* em privilégio da moralidade e da probidade, consoante evidenciado na ementa, nenhum dos argumentos vertidos no processo decisório chegou a adentrar no exame dos direitos políticos sob a perspectiva dos direitos humanos.

Nosso entendimento é no sentido de que a solução dada não foi a mais adequada.

Primeiramente, porque ao se perquirir sobre a possibilidade de restrição ao direito político de ser votado não basta calcar a resposta no parágrafo constitucional em tela, sob pena de desprestigiar o Princípio da Unidade Constitucional. Em outras palavras, para inserir as inelegibilidades nos contornos constitucionais não se pode limitar o problema apenas a saber se há autorização para as restrições, sendo imprescindível que se investigue, também, se a Carta Constitucional prescreve circunstâncias constritoras para a hipótese afirmativa.

Em segundo lugar, porque mesmo quando se buscou uma análise sistemática, sopesando os direitos políticos em um dos lados da balança e a reprovabilidade social, a moralidade pública e a probidade administrativa no outro, isso não foi feito com atenção ao peso extra que detém o *ius honorum* por força da sua condição de pertencimento ao quadro dos direitos humanos.

Tal condição, porquanto já explanada no capítulo anterior, aqui nos furtaremos de reprisar. Todavia, transcreveremos, uma vez mais, o dispositivo de n.º 25.b, do PISDCP, em virtude de incidir no cerne do nosso estudo, qual seja, a restrição ao direito político de ser votado efetuada com suporte em decisão condenatória recorrível. Vejamos:

“Todo cidadão terá o direito e a possibilidade, sem qualquer das formas de discriminação mencionadas no artigo 2 e **sem restrições infundadas**:

(...)

b) de votar e **de ser eleito** em eleições periódicas, autênticas, realizadas por sufrágio universal e igualitário e por voto secreto, que garantam a manifestação da vontade dos eleitores;”(grifo nosso)

Assim, consoante o delimitado no artigo em tela, os direitos políticos, na qualidade de direitos humanos acolhidos e resguardados constitucionalmente, atraem a prerrogativa de não sofrerem restrições infundadas. Assente isso, o que cumpre determinar é se as inelegibilidades originadas em decisões condenatórias recorríveis são, ou não, restrições infundadas. O STF, como visto na ementa acima transcrita, entendeu que as inelegibilidades da LC n.º 135/10 não são arbitrárias, vez que atendem aos clamores sociais por probidade administrativa e moralidade pública.

É precisamente esse o ponto central de nossa discórdia. Ao nosso sentir, tal entendimento é válido para as decisões condenatórias transitadas em julgado. Entretanto, quando dizem com condenações passíveis de recurso, com juízo condenatório precário, as restrições restam esvaziadas de fundamento. Sem a constituição definitiva da condenação pelo manto da coisa julgada não se pode reputar ímprobo ou moralmente inapto qualquer cidadão que seja, ainda que fortes indícios

condenatórios parem sobre a conduta em apreço. Apenas poderemos afastar as dúvidas quanto à moralidade e probidade de um cidadão quando a Justiça, em decisão irrecorrível, considerá-lo culpado. Antes disso, o que existe são - exclusiva e tão-somente - dúvidas, suposições, suspeitas, indícios, juízo precário. E não há, sob o nosso olhar, qualquer fundamento em inelegibilidades imputadas com base em dúvidas, suposições, suspeitas, indícios, juízos precários. Não há em causa, então, qualquer moralidade ou probidade para invocar-lhes a proteção, porquanto não há, ainda, a constituição judicial de qualquer possível ofensa a esses dois nobres valores por parte do cidadão reputado inelegível.

3.2. A discussão sobre a violação ao Princípio da Bicameralidade

A questão decorrente da Emenda de Revisão n.º CCJ-1 efetuada pelo Senado no projeto da LC n.º 135/10, sem posterior remessa à apreciação na Câmara dos Deputados, esta a Casa Iniciadora do projeto de lei, foi trazida à discussão, de ofício, no julgamento efetuado no STF do RE n.º 630.147⁶⁸, aviado pelo ex-Senador Joaquim Roriz em processo de registro de candidatura. O Ministro Peluso, então Presidente do STF, levantou o tema em sede de Questão Preliminar de Inconstitucionalidade Formal, defendendo que⁶⁹:

“Alteraram-se os tempos verbais dos tipos, e alteraram-se, não para efeito de sanar algum vício de linguagem, alguma imprecisão terminológica, não. Passou-se do pretérito perfeito composto, com o verbo auxiliar da voz passiva - "tenha sido condenado, tenha sido demitido" - para o futuro composto da voz passiva - "que forem condenados, que forem etc." E verdade que o Regimento Interno do Senado Federal não diz o que seja emenda de redação. Mas o § 8º do artigo 118 do Regimento Interno da Câmara dispõe o seguinte:

"Art. 118, § 8º. Denomina-se emenda de redação a modificativa que visa a sanar vício de linguagem, incorreção de técnica legislativa ou lapso manifesto."

Evidentemente, nada disso aconteceu. Temos aqui hipótese exemplar de emenda que alterou o conteúdo semântico do texto, ou dos textos provindos da Câmara dos Deputados.

(...) O problema, aqui, não se limita a uma questão puramente redacional, porque está em jogo, aqui, exatamente perante o termo de início de incidência da lei, saber se apanha, ou não, fatos ocorridos antes do início da vigência da lei, ou se apanha apenas atos praticados depois. Noutras palavras, o caso implica exame de norma constitucional importantíssima: o artigo 16.

Entretanto, o Ministro Peluso restou vencido no ponto, porquanto o entendimento majoritário da Corte foi no sentido de que se tratou a alteração de emenda de redação, a qual prescindiria do envio à Casa Iniciadora.

A decisão encerrou o processo, mas não o debate, que até hoje perdura nos meios jurídicos e políticos. Afinal, o entendimento majoritário do STF pela constitucionalidade formal da LC n.º

⁶⁸ STF/RE n.º 630.147, STF. Rel. Min. Ayres Brito. Disponível em:
<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=3950619>

⁶⁹ Pp. 42;6, *ibid.*

135/10 seria o mais acertado?

A nosso ver, não.

Filiamo-nos ao defendido pelo Ministro Peluso e que foi acompanhado pelo Ministro Marco Aurélio, não nos conformando com o argumento de que se trata a emenda de mero ajuste de redação. Evidentemente, toda emenda acarreta alteração textual. Entretanto, para que se restrinja a isso, é imprescindível que não implique em nenhuma modificação no conteúdo do projeto de lei.

No caso, entendemos, não foi o que aconteceu. Ao ser alterada a expressão “tenham sido condenados” para “que forem condenados” produziu-se, para além da adequação verbal alegada no voto vencedor do acórdão, modificação que afeta o alcance da norma. Vejamos:

Na oração “**são** inelegíveis **os que tenham sido** condenados”, nota-se que o redator está no presente, descrevendo situação atual, ao afirmar “**são** inelegíveis” e refere-se a fato decorrido no passado (**tenham sido** condenados) como o fato gerador da inelegibilidade. Já sob a nova redação, a situação do presente (**são** inelegíveis) terá como fato gerador situação prevista pelo redator para o futuro (**os que forem** condenados). Assim, a inelegibilidade que decorreria de fato ocorrido no passado, sob a perspectiva do redator, com a nova alteração, foi lançada sobre fato futuro.

Nítida, portanto, a remodelagem do conteúdo e não apenas da forma do projeto de lei.

Discordando do desborde da emenda para o conteúdo da Lei, o Ministro Ayres Brito fundamentou seu voto em informação prestada pela Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania do Senado Federal. Ali, segundo esclarece o Ministro Relator, o Senador Demóstenes Torres justificava que a Casa Revisora realizou emenda de mero cunho redacional, em obediência estrita à LC n.º 95/98, a qual dispõe sobre técnicas e procedimentos legislativos. Com base nisso, o Ministro Ayres Brito proferiu as seguintes palavras⁷⁰:

A Corte, ao reconhecer essa inconstitucionalidade formal, para além de desmerecer o trabalho legislativo realizado em fidelidade ao imperativo da Lei Complementar n- 95/98, assume o risco histórico de desencadear o reinício de uma discussão sobre a norma em sede parlamentar, cujos efeitos não seriam úteis, práticos e convenientes à República. Seja pelo fundamentalismo, seja pelo consequencialismo, não se deve acolher a questão de ordem.

Ora, para a análise de constitucionalidade impende confrontar a questão não com a Lei Complementar, mas com a Carta Constitucional, a qual, obviamente, não pode ser empecada por aquela. O cumprimento dos requisitos traçados na Lei que disciplina as técnicas legislativas em nada obsta o envio à Casa Iniciadora para fins de observância ao Princípio da Bicameralidade. Ademais, o

⁷⁰ P. 73 do acórdão supracitado.

alegado “risco histórico” não constitui argumentação jurídica, tampouco os afirmados efeitos que “não seriam úteis, práticos e convenientes à República” podem ser invocados como fundamento para a decretação da constitucionalidade formal.

Quanto a isso, ainda que a adequação tenha sido em prol da afirmada conformação estrutural do texto - que originalmente ora usava um tempo verbal, ora outro - e a par do zelo dos legisladores do Senado, o fato inafastável é que a emenda produziu mais que mera adequação de redação, o que, por sua vez, impele, necessariamente, à devolução do projeto de lei à Casa Iniciadora. Ocorre que a incidência do Princípio da Bicameralidade independe da boa intenção legislativa que ensejou a emenda. Aliás, para isso, dela não se perquire. E, diga-se, a obediência ao referido princípio é demasiado fácil: basta que a Casa Revisora, ao emendar o projeto de lei, encaminhe a modificação para apreciação da Casa Iniciadora. Não o fazendo, inobstante os motivos que aponte, o Senado feriu a Constituição, como se pode ver no art. 65 da CF/88, cujo teor é cristalino:

“art. 65. O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar.”.

“Parágrafo único. **Sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora.**”(grifo nosso)

Defendendo, portanto, a desobediência ao artigo supracitado pelo Senado, trazemos a lição de Pontes de Miranda⁷¹, a qual, ainda que se refira à Carta de 1967 e traga em seu bojo questão de obediência ao Regimento Interno das Casas, parece-nos precisa para ilustrar o relevo da observância formal na feitura de uma lei, em virtude do seu espectro de incidência:

"Sempre que algum projeto de lei tramita sem observância do Regimento Interno, e, pois, há infração de lei, a incidência da lei futura ameaça todas aquelas pessoas cuja esfera jurídica seria atingida pela lei que resultaria do projeto de lei, infringente do Regimento Interno".

Por fim, consignamos um ponto externo ao Direito, mas que denota os elementos políticos e sociais que operaram desde a fase precedente à elaboração da Lei da Ficha Limpa e que, indubitavelmente, tiveram forte influência em todo o processo legislativo e judicial. O Ministro Presidente, ao arguir a preliminar de inconstitucionalidade formal, consignou em seu voto a estranheza quanto ao fato de que, até então, a questão tenha passada despercebida⁷²:

“Por que estou invocando esses dois precedentes importantíssimos? Por um fato que até me deixa perplexo em ter passado despercebido. Todos sabemos que essa lei resultou de projeto que se iniciou e foi aprovado na Câmara dos Deputados. Aprovado, foi remetido ao Senado, e o Senado aprovou emenda apresentada pelo Senador Francisco Dornelles, na qual se alteravam os tempos verbais de várias alíneas do I do artigo 1º da Lei 64, com a alteração que, no fim, resultou na Lei Complementar 135. (...) Evidentemente - não preciso nem insistir - que essas emenda aprovadas pelo Senado não podem, em nenhum sentido, ser consideradas emendas de redação.”

⁷¹ MIRANDA, Pontes de. Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda n.º 1, de 1969. São Paulo: Revista dos Tribunais, 3ª. ed. p. 338-9.

⁷²Pp. 41-2 do acórdão supracitado.

No transcurso do debate, o Ministro Ricardo Lewandowski alegou, buscando provar que a emenda era eminentemente redacional, que nem o Congresso Nacional, nem qualquer dos partidos políticos havia levantado a questão⁷³, ao que o Ministro Marco Aurélio prontamente elucidou⁷⁴:

“Seria um suicídio político caso certo partido se insurgisse”.

3.3. Questão central: as inelegibilidades com suporte em decisão condenatória recorrível

O ponto em torno do qual se desenvolvem todos os aspectos do presente estudo reside na dúvida quanto à constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa no que diz com estipulação de novas inelegibilidades a partir de condenações passíveis de recurso.

O problema foi submetido ao controle concentrado de constitucionalidade exercido pelo STF, mediante as ADC n.ºs 29 e 30 e a ADI n.º 4.578. Apensadas as ações, o julgamento conjunto resultou no entendimento majoritário pela constitucionalidade da lei.

A ementa do acórdão conjunto consigna⁷⁵:

3. A presunção de inocência consagrada no art. 5º, LVII, da Constituição Federal deve ser reconhecida como uma regra e interpretada com o recurso da metodologia análoga a uma redução teleológica, que reaproxime o enunciado normativo da sua própria literalidade, de modo a reconduzi-la aos efeitos próprios da condenação criminal (que podem incluir a perda ou a suspensão de direitos políticos, mas não a inelegibilidade), sob pena de frustrar o propósito moralizante do art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

O Princípio da Não-Culpabilidade foi, assim, afastado da seara eleitoral para ceder lugar ao que ficou consignado como “propósito moralizante do art. 14, § 9º, da Constituição Federal”. Dentre os votos nesse sentido, consideramos oportuno destacar alguns trechos.

Iniciamos, pois, pelo que foi defendido pelo Ministro Joaquim Barbosa ao votar pelo afastamento do princípio em tela⁷⁶:

“Por não serem penas, às hipóteses de inelegibilidade não se aplica o princípio da irretroatividade da lei e, de maneira mais específica, o princípio da presunção de inocência. (...) parece-me insustentável a tese que rechaça a imposição de inelegibilidades a pessoas que se enquadram nas hipóteses da Lei da Ficha Limpa. Isto é, pessoas comprovadamente corruptas, ímprobos, que responderam e foram condenadas sob o devido processo legal por fatos extremamente graves, fatos

⁷³ Pp. 45-6 do acórdão supracitado.

⁷⁴ P. 46. do acórdão supracitado.

⁷⁵ P. 2 do acórdão supracitado.

⁷⁶ P. 64 do acórdão supracitado.

esses que não mais poderão ser legalmente revistos, revisitados ou revertidos por qualquer Corte de Justiça do nosso País! Portanto, senhor Presidente, não vislumbro na lei qualquer ofensa ao princípio da presunção da inocência.”.

Registramos, também, as palavras do Ministro Relator Luiz Fux em defesa da não incidência do Princípio da Não-Culpabilidade na seara eleitoral⁷⁷:

“Não cabe discutir, nestas ações, o sentido e o alcance da presunção constitucional de inocência (ou a não culpabilidade, como se preferir) no que diz respeito à esfera penal e processual penal. Cuida-se aqui tão somente da aplicabilidade da presunção de inocência especificamente para fins eleitorais, ou seja, da sua irradiação para ramo do Direito diverso daquele a que se refere a literalidade do art. 5º, LVII, da Constituição de 1988. (...) Assinale-se, então, que, neste momento, vive-se – felizmente, aliás – quadra histórica bem distinta. São notórios a crise do sistema representativo brasileiro e o anseio da população pela moralização do exercício dos mandatos eletivos no país. Prova maior disso é o fenômeno da judicialização da política, que certamente decorre do reconhecimento da independência do Poder Judiciário no Brasil, mas também é resultado da desilusão com a política majoritária, como bem relatado em obra coletiva organizada por VANICE REGINA LÍRIO DO VALLE (Ativismo Jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal. Curitiba: Juruá, 2009). O salutar amadurecimento institucional do país recomenda uma revisão da jurisprudência desta Corte acerca da presunção de inocência no âmbito eleitoral.”. (...)

“Nessa ordem de ideias, conceber-se o art. 5º, LVII, como impeditivo à imposição de inelegibilidade a indivíduos condenados criminalmente por decisões não transitadas em julgado esvaziaria sobremaneira o art. 14, § 9º, da Constituição Federal, frustrando o propósito do constituinte reformador de exigir idoneidade moral para o exercício de mandato eletivo, decerto compatível com o princípio republicano insculpido no art. 1º, caput, da Constituição Federal.”.

De mesma sorte, destacamos os trechos de alguns dos votos que registraram o entendimento pela prevalência do Princípio da Não-Culpabilidade.

Consignamos, assim, por primeiro, os dizeres do Ministro Gilmar Mendes, o qual defendeu que a aplicação do princípio em tela não se resume à seara penal, porquanto consubstancia um direito fundamental da pessoa humana⁷⁸:

“(…) Disso resulta, segundo entendo, que a consagração constitucional da presunção de inocência como direito fundamental de qualquer pessoa há de viabilizar, sob a perspectiva da liberdade, uma hermenêutica essencialmente emancipatória dos direitos básicos da pessoa humana, cuja prerrogativa de ser sempre considerada inocente, para todos e quaisquer efeitos, deve atuar, até o superveniente trânsito em julgado da condenação judicial, como uma cláusula de insuperável bloqueio à imposição prematura de quaisquer medidas que afetem ou que restrinjam, seja no domínio civil, seja no âmbito político, a esfera jurídica das pessoas em geral. Nem se diga que a garantia fundamental de presunção da inocência teria pertinência e aplicabilidade unicamente restritas ao campo do direito penal e processual penal. Torna-se importante assinalar, neste ponto, Senhor Presidente, que a presunção de inocência, embora historicamente vinculada ao processo penal, também irradia os seus efeitos, sempre em favor das pessoas, contra o abuso de poder e a prepotência do Estado, projetando-os para esferas processuais não-criminais, em ordem a impedir, dentre outras graves consequências no plano jurídico – ressalvada a excepcionalidade de hipóteses previstas na própria Constituição -, que se formulem, precipitadamente, contra qualquer cidadão, juízos morais fundados em situações juridicamente ainda não definidas (e, por isso mesmo, essencialmente instáveis) ou, então, que se imponham, ao réu, restrições a seus direitos, não obstante inexistente condenação judicial transitada em julgado”.

⁷⁷ Pp. 22-3; 9 do acórdão supracitado.

⁷⁸ P. 276 do acórdão supracitado.

Trazemos, ainda, trecho do voto do Ministro Peluso, no qual é destacada a abrangência do conceito do Princípio da Não-Culpabilidade vertido no texto constitucional:⁷⁹

“Ao dispor que “ninguém será considerado culpado”, deu-se ao princípio conteúdo muito mais amplo, porque a garantia já não recobre, então, apenas quem esteja na condição de réu, mas supõe procedimentos ou estágios anteriores da persecução penal, de modo a incluir o mero suspeito ou o mero indiciado, que, também, não pode ser, segundo a Constituição, considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença condenatória. O princípio tem de ser encarado nas três dimensões semânticas a que aludi, como expressões de uma garantia abrangente de liberdade e dignidade, no sentido de que, cada qual a seu modo, todas proíbem, no curso do processo, imposição de sanções ou de qualquer outra consequência de caráter gravoso ou lesivo ao réu que dependam da pressuposição de juízo definitivo de culpabilidade. Não há, nesse contexto, lugar para ambiguidades, nem para meio-termo. Não é possível tomar, aberta ou veladamente, a situação provisória do réu no processo como se já fora a de um condenado, para, sob este ou aquele pretexto, fundar-lhe a aplicação de medidas restritivas que, de qualquer natureza, correspondem sempre a sanções só concebíveis após condenação definitiva. Este conteúdo substancial do princípio comporta múltiplas consequências ou particularizações, das quais a mais ponderável é a de que constitui o critério fundamental da justiça do processo. E, para entendê-lo, relembro que a Constituição hospeda a garantia-chave do devido processo legal, cuja tradução que me parece mais adequada é de justo processo da lei.”

Nosso entendimento vai ao encontro do esposado pelos Ministros vencidos, recusando a constrição do Princípio da Não-Culpabilidade à seara penal.

À partida, porque a invocada regra constitucional do § 9º, do art. 14, prega a defesa dos valores da probidade administrativa, da moralidade para o exercício do mandato e a da normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta e não contra possível influência do poder econômico, provável abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta. Disso se depreende que a vida pregressa citada no artigo para fundar as hipóteses de inelegibilidade deve vir suportada por prática consolidada e não por suposição de conduta, por maior que seja a probabilidade de sua efetiva ocorrência⁸⁰.

É de ser gizado, também, que do teor do parágrafo em tela não deflui qualquer autorização para que as inelegibilidades sejam estendidas a condenações ainda passíveis de serem juridicamente desconstituídas pela via recursal. O que deflui é a previsão – aliás, diga-se para o bem da fidelidade à palavra, mais que a previsão, a determinação – para que Lei Complementar estipule inelegibilidades com vistas a proteger os valores já mencionados, considerando, para tanto, a vida pregressa do candidato. Todos esses conceitos (moralidade, probidade, normalidade e legitimidade das eleições, vida pregressa) assim como a Lei Complementar reclamada pelo parágrafo, devem, evidentemente,

⁷⁹ P. 2010 do acórdão supracitado.

⁸⁰ Nesse sentido, cabe citar o voto do Ministro Gilmar Mendes, que rebatendo os argumentos de que condenação proferida por órgão colegiado conferiria maior grau de certeza de culpa, chamou a atenção para o fato de que não há falar em esvaziamento escalonado da presunção de inocência: “Mostra-se importante acentuar que a presunção de inocência não se esvazia progressivamente, à medida que se sucedem os graus de jurisdição, a significar que, mesmo confirmada a condenação penal por um Tribunal de segunda instância, ainda assim subsistirá, em favor do sentenciado, esse direito fundamental, que só deixa de prevalecer – repita-se – com o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, como claramente estabelece, em texto inequívoco, a Constituição da República.”. Ver p. 276 do acórdão supracitado.

ser conformados com os demais regramentos constitucionais.

Necessário dizer que não estamos aqui a negar a nobreza do fundamento⁸¹ para a criação das inelegibilidades pela Lei da Ficha Limpa. Não se trata disso. Insurgimo-nos, isso sim, contra a extensão que lhe foi atribuída, e que, a nosso ver, deu-se ao arrepio da Lei Maior. Ocorre que impedir alguém de participar do processo eletivo, por força de condenação sem trânsito em julgado, importa em uma consideração de que o cidadão torna-se ímprobo e de moral contestável a partir de decisão não definitiva, ou seja, em uma condenação precária, sem juízo final de certeza condenatória. Com isso, o que há em cena, de fato, é uma presunção de que o cidadão virá a ser definitivamente condenado, ou seja, uma presunção de culpabilidade. Essa intelecção é facilmente comprovada pelo teor do voto do Ministro Joaquim Barbosa, acima transcrito, quando ele afasta a incidência do princípio em pauta com o fundamento de que entende “insustentável a tese que rechaça a imposição de inelegibilidades a pessoas que se enquadram nas hipóteses da Lei da Ficha Limpa. Isto é, pessoas comprovadamente corruptas, ímprobos, que responderam e foram condenadas sob o devido processo legal por fatos extremamente graves”.⁸² Como cediço, a culpa, na seara penal, não é presumível. O que temos, em caso, é exatamente isto: a presunção de culpa em processo de natureza penal, ainda que para o manejo dessa presunção no campo eleitoral.

Ademais, em que pese a lição de Marlón Reis⁸³ sobre a função preventiva, e não punitiva, exercida pelas inelegibilidades, temos que essa análise não labora em favor do deslinde do problema. A questão, na nossa perspectiva, resta superada pelo entendimento de que é incabível o rechaçamento do Princípio da Não-Culpabilidade da seara eleitoral, porquanto ele opera – e impera – em todos os ramos do direito e não só nos Direitos Penal e Processual Penal.

Nesse sentido, ficamos com as palavras de Diego Ramos⁸⁴:

Mesmo sabendo que, do ponto de vista ético e moralizador, é extremamente louvável a atitude daqueles que pretendem evitar a candidatura dos que não possuem conduta pessoal ou profissional compatível com a moralidade político-representativa, não há como defender uma lei que, à guisa de moralizar a política, ofende Direitos e Garantias Fundamentais, ou seja, que com o escopo de

⁸¹ Os fundamentos para a criação da Ficha Limpa foram postos pelo § 4º da EC de Revisão n.º 4, a qual inseriu a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato e a normalidade e legitimidade das eleições dentre os valores a serem protegidos mediante o instituto da inelegibilidade.

⁸² Considerando que a frase é proferida no contexto de afastamento do Princípio da Não-Culpabilidade, as condenações referidas pelo Ministro são tanto as passadas em julgado quanto as recorríveis.

⁸³ Marlón Reis assevera que “As inelegibilidades não possuem, como se percebe, nenhuma finalidade punitiva, voltando-se a prevenir o ingresso no mandato de quem quer que possa vir a dela fazer mal uso(...). Assim diferentemente do que ocorre no âmbito penal, o conteúdo das inelegibilidades não é repressivo, mas preventivo. *In*: Reis, Marlón Jacinto **Ficha Limpa: Lei Complementar n.º 135 de 4.6.10** – interpretada por juristas e responsáveis pela iniciativa popular. 1. ed. Bauru, SP: Edipro, 2010, p. 3.

⁸⁴ RAMOS, Diego da Silva. **Lei complementar n.º 135/10: inelegibilidade e presunção de inocência**. 2010. Disponível em: http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4424.

preservar a moralidade, limita o exercício de direitos (capacidade eleitoral passiva) antes do definitivo e irreformável trânsito em julgado.

Ora, o princípio da presunção de inocência (...) que teve previsão expressa na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, não pode, em absoluto, sufragar diante de uma lei flagrantemente inconstitucional que, cedendo ao clamor da opinião pública (que, justiça seja feita, se encontra cansada de políticos corruptos e desonestos), relativiza uma das mais valiosas conquistas do nosso Estado Democrático de Direito”.

Na verdade, mesmo que admitíssemos – a título de argumentação – que o “propósito moralizante do § 9º, do art. 14” pudesse afastar o Princípio da Não-Culpabilidade, usando como instrumento para tanto a asseverada função preventiva das inelegibilidades, teríamos de olhar sob a perspectiva dos direitos humanos as palavras de Marlón Reis⁸⁵, as quais são:

“Não se trata de punir alguém, mas de considerá-lo incurso em uma circunstância que a lei reputa inconveniente para quem pretenda exercer as elevadas e sensíveis funções de mandatários públicos.”.

Assim, de mesma sorte, a LC n.º 135/10 deveria ser reputada inconstitucional, porquanto, como visto, à luz dos Direitos Humanos, reputar incurso em circunstância inconveniente ao exercício do mandato para impedir a candidatura de cidadão, com supedâneo em conduta sobre a qual paire incerteza, constitui uma restrição infundada e, portanto, uma direta afronta ao preceituado no PISDCP e acolhido na constituição como direito fundamental.

Aliás, para que sobre a Lei da Ficha Limpa paire a inconstitucionalidade, poderíamos prescindir da análise sob a ótica dos direitos humanos⁸⁶, sendo essa, aqui, apenas um reforço argumentativo em favor da obediência ao Princípio da Não-Culpabilidade, pois, consoante visto no capítulo anterior, o citado princípio está positivado no rol dos Direitos Fundamentais da Constituição Cidadã, fazendo, portanto, com que sua disciplina reste blindada pela inserção no núcleo duro da Carta Constitucional. Dessarte, arredá-lo para acomodar a disciplina de uma Lei Complementar não é permitido, nem mesmo sob a invocação da moralidade pública e da probidade administrativa.

Por fim, consignamos abaixo o trecho do voto do Ministro Relator, o qual, parece-nos, prescinde de quaisquer outros comentários de nossa parte, haja vista explanar, de modo cristalino, os motivos de fundo que lastrearam a linha de entendimento vencedora⁸⁷:

“A verdade é que a jurisprudência do STF nesta matéria vem gerando fenômeno similar ao que os juristas norteamericanos ROBERT POST e REVA SIEGEL (...) identificam como backlash, expressão que se traduz como um forte sentimento de um grupo de pessoas em reação a eventos sociais ou políticos. **É crescente e consideravelmente disseminada a crítica, no seio da sociedade civil, à resistência do Poder Judiciário na relativização da presunção de inocência para fins de**

⁸⁵ REIS, Marlón Jacinto . *op. cit.*

⁸⁶ A vantagem dessa ótica é, para além de marcar o Princípio da Não-Culpabilidade com um valor que transcende a duração da própria Carta Constitucional, viabilizar a possibilidade de recorrer-se à Justiça Internacional para fins de ver resguardados os direitos políticos, inclusive em sua faceta de capacidade política passiva.

⁸⁷ P. 14.

estabelecimento das inelegibilidades. Obviamente, o Supremo Tribunal Federal não pode renunciar à sua condição de instância contramajoritária de proteção dos direitos fundamentais e do regime democrático. No entanto, a própria legitimidade democrática da Constituição e da jurisdição constitucional depende, em alguma medida, de sua responsividade à opinião popular. POST e SIEGEL (...) sugerem a adesão a um *constitucionalismo democrático*, em que a Corte Constitucional esteja atenta à divergência e à contestação que exsurtem do contexto social quanto às suas decisões. (...) Assim, **não cabe a este Tribunal desconsiderar a existência de um descompasso entre a sua jurisprudência e a hoje fortíssima opinião popular a respeito do tema “ficha limpa”**, sobretudo porque o debate se instaurou em interpretações plenamente razoáveis da Constituição e da Lei Complementar n.º 135/10 – interpretações essas que ora se adotam.” (grifo nosso).

3.4. A aplicabilidade da Lei da Ficha Limpa e o Princípio da Anualidade Eleitoral

Em um primeiro momento, a dúvida que se instaurou foi quanto à aplicabilidade da LC n.º 135/10 para o pleito que se avizinhava. Por isso, Arthur Virgílio do Carmo Ribeiro Neto formulou consulta⁸⁸ ao TSE a respeito da questão.

Em decisão colegiada⁸⁹, o TSE, por seis votos a um, entendeu pela aplicabilidade da norma já para 2010, considerando, para tanto, que não havia ofensa ao Princípio da Anualidade eleitoral, insculpido no art. 16 da CF/88⁹⁰. O argumento para afastar a incidência do princípio foi calcado no teor do artigo, que remete a proteção da anualidade apenas às leis que alterarem o processo eleitoral, permitindo, portanto, a aplicabilidade imediata para as demais normas e a distinção traçada em antigo precedente do STF entre normas de processo eleitoral e normas de direito eleitoral. Combinado a isso, entenderam que os dispositivos da LC n.º 135/10 têm a natureza de norma eleitoral material e em nada se identificam com as do processo eleitoral, deixando de atrair, portanto, a incidência do Princípio da Anualidade Eleitoral.

Além disso, embasou-se no fato de que ainda que se entendesse ter existido alteração especificamente no processo eleitoral, seria preciso levar em consideração que se estava diante de Lei Complementar com previsão expressa na Constituição.

A resposta à consulta no sentido de ser aplicável a Lei da Ficha Limpa não impediu o ingresso de várias demandas eleitorais que, defendendo entendimento contrário, buscavam alijar a incidência dos dispositivos da LC n.º 135/10 sobre as eleições gerais de 2010. No recurso de registro

⁸⁸ Consulta é um instrumento próprio da Justiça Eleitoral consistente em expediente através do qual os seus tribunais respondem questões formuladas em tese, sem, no entanto, que a resposta proferida acarrete vinculação para os seus julgadores.

⁸⁹ EMENTA: CONSULTA. ALTERAÇÃO. NORMA ELEITORAL. LEI COMPLEMENTAR N.º 135/2010. APLICABILIDADE. ELEIÇÕES 2010. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO NO PROCESSO ELEITORAL. OBSERVÂNCIA DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. PRECEDENTES. (Consulta n.º 1120 26.2010.6.00.0000 - Classe 2010 - Brasília – Distrito Federal, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido).

⁹⁰ “Art. 16. *A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência*”.

de candidatura interposto por Joaquim Roriz, foi manejado Recurso Extraordinário que levou a matéria ao plenário do STF⁹¹.

Lá, o órgão colegiado reconheceu a repercussão geral da matéria constitucional e, por maioria de votos, entendeu que a aplicação daquela norma modificadora para o pleito de 2010 feriria o art. 16 da CF/88. O voto vencedor do Ministro Relator foi embasado no fato de que a distinção traçada no TSE quanto ao processo eleitoral restava superada, não condizendo com a situação trazida pela Lei da Ficha Limpa, bem como argumentando que a aplicação do precedente estava sendo efetuada de modo inadequado pelo órgão superior da Justiça Eleitoral. Diz o teor do voto:

“A regra que se extrai do referido precedente não é a de que lei que trate de inelegibilidade tem aplicabilidade imediata e não se submete ao art. 16 da Constituição, como normalmente se têm entendido. (...) a regra que pode ser extraída desse precedente firmado no RE 129.392 é a de que o art. 16 da Constituição não pode obstar a aplicabilidade imediata de uma lei de inelegibilidade que, logo após o advento da nova ordem constitucional, vem instituir todo um sistema de inelegibilidades para cumprir preceitos constitucionais e preencher um vazio legislativo, sem cujo suprimento as eleições não poderiam se desenvolver de forma regular. Portanto, a tentativa de aplicar-se o referido precedente ao contexto atual levaria à conclusão diametralmente oposta, isto é, a de que o fato de a LC 135/10 apenas alterar preceitos existentes de um consolidado sistema de inelegibilidade instituído pela Constituição de 1988 e complementado pela LC 64/90 – vigente há vinte anos e aplicado em todas as eleições desde então – tornaria obrigatório que a sua aplicabilidade fosse condicionada ao princípio da anterioridade previsto pelo art. 16 da Constituição.”.

Foi asseverado, ainda, que a distinção entre Direito Processual Eleitoral e Direito Material Eleitoral havia perdido relevância frente a atual aplicação do conceito de processo eleitoral tecido pelo Ministro Celso de Mello, segundo o qual⁹²:

“A norma consubstanciada no art. 16 da Constituição da República, que consagra o postulado da anterioridade eleitoral (cujo precípuo destinatário é o Poder Legislativo), vincula-se, em seu sentido teleológico, à finalidade ético-jurídica de obstar a deformação do processo eleitoral mediante modificações que, casuisticamente introduzidas pelo Parlamento, culminem por romper a necessária igualdade de participação dos que nele atuam como protagonistas relevantes (partidos políticos e candidatos), vulnerando-lhes, com inovações abruptamente estabelecidas, a garantia básica de igual competitividade que deve sempre prevalecer nas disputas eleitorais.”.

O debate quanto à aplicabilidade da LC n.º 135/10, assim como as demais discussões que envolveram e envolvem a constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa, não corresponde à situação de fácil consenso. A nosso sentir, a decisão desfiada no voto vencedor é a adequada do ponto de vista constitucional. Dizer que a criação de novas inelegibilidades não interfere no processo eleitoral é desconsiderar o direito político de ser votado como integrante do referido processo, a fim de afastar a aplicação da norma constitucional a qual, entendemos, deve incidir sobre a Lei da Ficha Limpa, porquanto atinge o processo eleitoral em seu nascedouro, qual seja, a escolha dos cidadãos que concorrerão às vagas eletivas. Mais que isso, tal como salientado no voto do Ministro Relator, estabelecer se as inelegibilidades atingem ou não o processo eleitoral, pois, se o fizerem, estarão ao

⁹¹ RE n.º 630.147, supracitado.

⁹² Conforme citado no voto do relator.

abrigo do Princípio da Anualidade, restando a aplicação imediata da norma modificadora por infringir o art. 16 da CF/88, resulta por adquirir menor importância para o desate da questão, haja vista a superação do ponto pela clara interferência das novas inelegibilidades na fase pré-eleitoral da escolha das candidaturas. De fato, o relevo aqui está em saber se a nova disciplina restringe os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos - quer como candidatos, quer como eleitores -, assim como das greis partidárias, de forma a afetar a paridade de oportunidades no certame eleitoral. Nesse sentido, a norma, desde a sua propositura, apresenta o nítido propósito de traçar restrições aos direitos políticos. Ainda que tais restrições sejam feitas em nome de elevados valores como a moralidade e a probidade, o diploma não deixa de incidir de forma inovadora na seara eleitoral de modo que sua aplicação, sem o respeito ao requisito temporal para o início de sua eficácia, resta por ferir o devido processo legal eleitoral. Gize-se, ainda, o entendimento assente em jurisprudência do STF⁹³ quanto à incidência do art. 16, apontado no voto vencedor, segundo o qual “submeter a alteração legal do processo eleitoral à regra da anualidade constitui uma garantia fundamental para o pleno exercício de direitos políticos.” Assim, por todas essas razões, entendemos que o princípio em tela, no caso, é inarredável.

3.5. O alcance da Lei da Ficha Limpa: as condenações pretéritas à vigência da Lei e o Princípio da Segurança Jurídica

Em relação à possibilidade da LC n.º 135/10 inscrever decisões condenatórias pretéritas como suporte de causa de inelegibilidade, também se registra grande cisão de entendimento.

No julgamento conjunto das ADCs n.ºs 29 e 30 e da ADI n.º 4578, a corrente vencedora defendeu a possibilidade de se considerar as decisões condenatórias proferidas antes da vigência da Lei como ensejadoras de inelegibilidade, pois esta não seria pena, mas condição para participação política como candidato, e o momento para aferição de tal condição é o dos registros das candidaturas, havido após o início da vigência.

Nessa linha de entendimento, a Ministra Rosa Weber defendeu que o foco da Lei da Ficha Limpa é a coletividade, buscando assegurar a legitimidade das eleições. Para ela, a elegibilidade dos candidatos deve ser verificada no momento em que pleiteiam o registro, pelo que não haveria na LC n.º 135/10 qualquer afronta ao direito adquirido, tampouco retroação de lei. Nas suas palavras⁹⁴ “não haveria direito adquirido à elegibilidade”.

⁹³ ADI 3685, Relat. Min, Ellen Gracie.

⁹⁴ P. 172 do acórdão supracitado.

A corrente vencida, por sua vez, entendeu pela impossibilidade do alcance da Lei da Ficha Limpa a condenações preferidas por órgão colegiado, ou definitivas, para efeitos de inelegibilidade.

Integrou essa corrente o Ministro Marco Aurélio, o qual, já no julgamento do RE n.º 630.147, defendeu que a lei não pode retroagir a atos e fatos jurídicos pretéritos a junho de 2010, ocasião em que foi publicada a Lei da Ficha Limpa, em virtude do Princípio da Segurança Jurídica. Firmou posição, assim, pela impossibilidade de retroação da lei para alcançar direito assegurado por diploma anterior, constituído, segundo a legislação de regência à época, como ato jurídico perfeito decorrente de pronunciamento do judiciário e, portanto, acobertado pelo manto da coisa julgada.

Alinhou-se a ele o Ministro Celso de Mello que, ademais, frisou que a hipótese de alcance da Lei da Ficha Limpa a condenações pretéritas a sua vigência ofende o inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal, o qual é parte do “núcleo duro” da Constituição e tem como objetivo impedir formulações casuísticas de lei. Com base nisso, asseverou:

“A Câmara dos Deputados e o Senado Federal não podem transgredir, seja mediante leis de iniciativa popular, como na espécie, quer por intermédio de emenda à Constituição, o núcleo de valores que confere identidade à Lei Fundamental da República”.

O Ministro Peluso, por sua vez, concordou com o argumento de que o momento de ser aferida a inelegibilidade é o do requerimento de registro da candidatura. Asseverou, contudo, que o Juiz Eleitoral, ao analisar o pedido, deve aplicar para a avaliação a norma vigente ao tempo do fato ocorrido e não lei editada posteriormente, pois as inelegibilidades constituem restrição de direitos. Fundamentou seu voto, ainda, com o argumento de que a admissão da retroatividade da LC n.º 135/10 para alcançar decisões condenatórias havidas anteriormente à sua vigência implicaria no fato de o direito não tomar em conta o ser humano em sua dignidade, pois absteria dele sua capacidade de se autoadministrar, porquanto não há possibilidade factual de o cidadão eleger comportamentos com base em lei futura. O Ministro Peluso trouxe ainda a questão da necessária característica de generalidade da lei, haja vista que editar norma que venha a incidir sobre fatos pretéritos pode atingir pessoas certas, que tiveram determinadas atitudes. A norma, assim, deixaria de ser lei geral, passando a ser, nas palavras do Ministro, “confisco de cidadania, porque o Estado retira do cidadão parte da sua esfera jurídica de cidadania”.

Como visto acima, a celeuma constitucional em tela está estabelecida, primeiramente, no confronto da LC n.º 135/10 com o Princípio da Segurança Jurídica, assegurado pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88, nos seguintes termos:

“XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;”.

O Princípio da Segurança Jurídica é viabilizado, ainda, pelo Princípio da Irretroatividade da Lei, o qual, por sua vez, reveste-se da característica de ser a regra para o alcance das leis e atos

normativos, possibilitando-se a retroatividade para alcançar situações anteriores à vigência da lei apenas de modo excepcional, quando operar em benefício dos destinatários da norma.

Nosso entendimento é conforme o esboçado no bloco vencido, sobretudo consoante as razões de decidir postas pelo Ministro Peluso.

A nosso ver, é indiscutível que o momento para se aferir a inelegibilidade⁹⁵ é o destinado ao requerimento de registro de candidatura. Entretanto, não nos parece que seja o momento de aferição, e sim o da constituição da inelegibilidade, que aqui esteja em causa, pois é disto que a lei em análise trata: da constituição de novas inelegibilidades, não da averiguação – situação meramente procedimental para o deferimento, ou indeferimento, dos requerimentos de registro. Nesse contexto, é a constituição da inelegibilidade que não pode retroagir para eleger como seu suporte fático, como seu fato gerador, conduta decorrida antes da vigência da Lei Complementar, sob pena de, em o fazendo, ferir o Princípio Constitucional da Segurança Jurídica.

Assente isso, afasta-se os argumentos que pertinem à inexistência de direito adquirido ao registro de candidatura, eis que a linha de argumentação tecida em prol da referida inexistência embasa-se no momento de aferição e não no da constituição da inelegibilidade.

Ademais, o uso da distinção entre lei de natureza eleitoral e lei de natureza penal, com o intuito de asseverar que a inelegibilidade não é pena, não tem o pretendido condão de afastar o Princípio da Irretroatividade da Lei. Primeiramente, porque entendemos que as inelegibilidades acarretam restrição ao *ius honorum*, o qual, consoante já defendemos neste estudo, é direito fundamental que não comporta restrição por Lei Complementar ou Emenda Constitucional, porquanto integrante do núcleo duro da Lei Maior. Tais restrições, porque cerceadoras do direito político de ser votado, afiguram-se como penas acessórias derivadas de conduta que, à época da prática, não eram previstas como tal pela lei vigente. Mais que isso: circunscrevendo-nos ao que enfoque da presunção da não culpabilidade, as restrições em tela afetariam os direitos políticos dos cidadãos, na faceta da capacidade passiva, alcançando condenação não só pretérita, como precária (porquanto ainda recorrível), por conduta praticada à época em que tais restrições sequer existiam legalmente. Se, conforme com o defendido pelo Ministro Peluso, as novas inelegibilidades criadas pela Lei da Ficha Limpa deveriam ser obstadas de recaírem sobre fato acontecido no passado, mesmo com relação àqueles cidadãos com decisão condenatória passada em julgado, porquanto lhes retiraria a possibilidade factual de eleger comportamentos, em virtude de não o poderem fazer com base em lei inexistente à altura do fato, com muito menos razão poderiam incidir sobre condenações pretéritas

⁹⁵ Sobre os tipos de inelegibilidade e capacidade eleitoral passiva, ver URBANO, Maria Benedita Malaquias Pires, Representação Política e Parlamento, Coimbra: Almedina, 2004, pp. 365-380.

ainda à mercê de recurso.

Vale lembrar, também, a questão vista no item 3.2 da presente dissertação, a qual tratou da Emenda de Revisão n.º CCJ-1. Lá, defendemos haver inconstitucionalidade formal, em virtude de descumprimento ao comando do art. 65, para. 1º da CF/88. Esse entendimento, contudo, não implica em discordância quanto ao acerto do conteúdo da emenda, limitando-se a crítica ao descumprimento do Princípio da Bicameralidade. Com a emenda efetuada no Senado, a LC n.º 135/10 restou aprovada com a redação “são inelegíveis os que forem condenados”, cuja interpretação literal remete à condenação proferida em momento posterior, não abrigando, portanto, decisões condenatórias anteriores à vigência da Lei da Ficha Limpa.

Conclusão

Como visto, o debate quanto às questões que envolvem a constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa dividiu e divide as opiniões, não sem motivos. Em um *front*, há em causa os direitos políticos, sobretudo atingidos pela nova lei quanto à faceta da capacidade passiva, o *ius honorum*, no outro, estão o clamor social, a moralidade pública, a probidade administrativa. Até que ponto um *front* pode avançar sobre o território do outro? Quais os bens da vida que devem ser protegido e em quais circunstâncias o podem ser? Todas essas indagações são-nos subjacentemente postas pela Lei em tela. Entre um lado e outro, ou, melhor situando, sobre ambos, está a Constituição Federal. E é isso que nós, operadores do direito, ainda que também sejamos cidadãos ávidos por um contexto político condigno da nação brasileira, não podemos perder de vista, nem sob o clamor social.

Evidentemente que os princípios da moralidade e probidade na administração são mais que bem-vindos, e, efetivamente, já não era sem tempo que fosse implementada legislação para satisfazer a ECR n.º 4 e dar-lhe efetividade. Contudo, também as exigências sociais se devem conformar à Constituição que a própria sociedade estabeleceu para resguardar os valores que lhe são mais caros. E a verdade é que a Lei da Ficha Limpa, a linda filha da mobilização social - conspurcada antes da concepção (porquanto não poderia restringir infundadamente os direitos políticos, nem atentar contra direito fundamental), violada na sua feitura (porque desobediente ao Princípio da Bicameralidade) - sofre do mal congênito de inconstitucionalidade também por incluir entre as hipóteses de inelegibilidades as situações condenatórias precárias e, diga-se por fim, porque não deveria vingar tal rebenta maculada, os seus ditames não deveriam recair nem sobre fatos futuros à sua vigência duvidosa, tampouco sobre fatos pretéritos a ela.

Os motivos que levaram ao acolhimento dessa filha pelo ordenamento jurídico restam suficientemente evidenciadas nos debates dos Ministros do STF como aqueles, de matiz extrajurídica, que a acompanham desde os seus primórdios. Nesse sentido, para além dos trechos de votos e debates que já citamos nos capítulo anterior, adicionamos às nossas conclusões as palavras do Ministro.... com as quais encerramos o presente estudo:

“(...) este é um caso exemplar que nós temos de tensão entre jurisdição constitucional e democracia. Evidente que a expectativa dessa chamada opinião pública era no sentido de que nós nos pronunciássemos pela aplicação imediata da Lei do Ficha Limpa, até que descobrissem que essa solução seria um atentado contra a própria democracia. (...) O fato é apresentado pelos diversos meios de comunicação como representativo de uma pujante vontade popular de retirar do processo eleitoral cidadãos que tenham vida pregressa não condizente com a probidade e a moralidade necessárias para o exercício dos cargos políticos. Dessa forma, acabou-se construindo e estimulando um sentimento popular extremamente negativo em torno do julgamento da constitucionalidade dessa lei no Supremo Tribunal Federal.

Toda a população passa a acreditar que se esta Corte, ao se aprofundar no exame da Lei da Ficha Limpa, decide pela não aplicação dessa lei às eleições de 2010 ou encontra em um ou outro dispositivo específico da lei problemas de constitucionalidade, é porque ela é a favor ou pelo menos compactua com a corrupção na política. O fato de a lei estar sob o crivo da Suprema Corte do Brasil é levado ao público em geral como uma ameaça à Lei da Ficha Limpa e à moralidade nas eleições. É dever desta Corte esclarecer, por meio deste julgamento, o papel que cumpre na defesa da Constituição. Por isso, acredito que nós estamos, hoje, cumprindo bem a missão, o ethos o qual esta Corte se destina. O catálogo de direitos fundamentais não está à disposição; ao contrário, cabe a esta Corte fazer esse trabalho diuturno, exatamente porque ela não julga cada caso individualmente, mas, quando julga o caso, ela o faz nessa perspectiva de estar definindo temas. Cabe a esta Corte fazer, diuturnamente, essa pedagogia dos direitos fundamentais, contribuindo para um processo civilizatório elevado.”.

Bibliografia

- ASSUNÇÃO, Marcos e PEREIRA ASSUNÇÃO, Marcondes. Ficha Limpa, a Lei da Cidadania. p.21.
- ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, pp. 78-9.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Lisboa: Almedina, 1999.
- FERRAJOLI apud CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. Processo Penal e Constituição – Princípios Constitucionais do Processo Penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris. Juris, 2006, p. 156.
- GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012, p. 151.
- GUERRA, Marcelo Lima. Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 87.
- LENZ, Carlos Eduardo Thompson Flores. Condições de Elegibilidade e Inelegibilidade, Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n.º 48, jun. 2012. Disponível em: http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao051/Carlos_Lenz.html, acesso em: 14/01/2015.
- MAZZUOLI, Valério de Oliveira, Hierarquia Constitucional e Incorporação Automática dos Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Ordenamento Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/rev_21/artigos/art_valerio.htm.
- MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 132.
- MIRANDA, Pontes de. Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda n.º 1, de 1969. São Paulo: Revista dos Tribunais, 3ª. ed. p. 338-9.
- MORAES, Marcos Ramayana Blum, *in*: Resumo de Direito Eleitoral, 2ª. ed. Niteroi: Editora Impetus, 2008, p. 40-1.
- OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. Curso de Processo Penal. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 383.
- PINTO, Djalma. Direito eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal – noções gerais. 4a ed. São Paulo: Atlas, 2008, página 141.
- POLETTI, Ronaldo. *Controle de Constitucionalidade das leis*. 2ª ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 98. Pág. 20105.
- RAMOS, Diego da Silva. **Lei complementar n.º 135/10: inelegibilidade e presunção de inocência**. 2010. Disponível em: http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4424.
- REIS, Marlón Jacinto **Ficha Limpa: Lei Complementar n.º 135 de 4.6.10 – interpretada por juristas e responsáveis pela iniciativa popular**. 1. ed. Bauru, SP: Edipro, 2010, p. 3.
- ROCHA, José Anderson Abreu. Leis de Origem de Iniciativa Popular, p. <http://www.oab-sc.org.br/artigos/leis-origem-iniciativa-popular/753>, elenca como as três antecessoras as Leis n.ºs 8.930/1994, 9.840/1999 e 11.124/2005.
- SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 96.
- TSEBELIS, G. e MONEY, J. Bicameralism. Cambridge: Cambridge University Press, 1997.
- URBANO, Maria Benedita Malaquias Pires. Representação Política e Parlamento: contributo para uma teoria político-constitucional dos principais mecanismos de protecção do mandato parlamentar. Coimbra: Almedina, 2009.

ANEXO 1

QUADRO DAS ALTERAÇÕES PRODUZIDAS PELA LC Nº 135/10 NA LC n.º 64/90.

LC n.º 64/90 ANTES DAS ALTERAÇÕES DA LC n.º 135/2010	LC n.º 64/90 DEPOIS DAS ALTERAÇÕES DA LC n.º 135/2010
Prazo de inelegibilidade: de 3 a 8 anos.	Prazo de inelegibilidade: Sempre de 8 anos
Inelegibilidade por trânsito em julgado.	Inelegibilidade prescinde do trânsito em julgado, exigindo-se apenas que a decisão condenatória tenha sido proferida por órgão judicial colegiado.
Inelegibilidade pelo prazo de 3 anos	Art. 1º, I, alínea 'c' - São inelegíveis: os chefes do poder executivos de todas as esferas que perderem seus cargos eletivos por infringência a dispositivo da CF/88,
Inelegibilidade apenas com trânsito em julgado, pelo prazo de 3 anos	Art. 1º, I, alínea 'd' - São inelegíveis: os que tenham contra representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral por abuso do poder econômico ou político;
Inelegibilidade apenas com trânsito em julgado, pelo prazo de 3 anos	Art. 1º, I, alínea 'e' - São inelegíveis: os que forem condenados por crimes: 1) contra a economia popular; 2) Contra a fé pública; 3) Contra a administração pública; 4) Contra o patrimônio público; 5) Contra o sistema financeiro; 6) por tráfico de entorpecentes; 7) eleitorais.
Sem Previsão	Art. 1º, I, alínea 'e' - São inelegíveis: os que forem condenados por crimes: 8) contra o patrimônio privado, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência; 9) de racismo; tortura; terrorismo; hediondos; 10) lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores; 11) escravidão; 12) contra a vida e a dignidade sexual; 13) praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando; 14) contra o meio ambiente e a saúde pública;
Sem previsão	Art. 1º, I, alínea 'f' - São inelegíveis: os que forem declarados indignos do oficialato, ou incompatíveis,
Inelegibilidade Prevista, pelo prazo de 5 anos. Inexistia o requisito quanto ao dolo na prática da	Art. 1º, I, alínea 'g' - São inelegíveis: os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por

conduta	irregularidade insanável <u>que configure ato doloso de improbidade administrativa</u> , e por decisão irrecorrível.
Inelegibilidade apenas com trânsito em julgado, pelo prazo de 3 anos	Art. 1º, I, alínea ‘h’ - São inelegíveis: os detentores de cargo na administração pública que forem condenados por beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político;
Sem previsão	Art. 1º, I, alínea ‘i’ - São inelegíveis: os que, em estabelecimentos de crédito, financiamento ou seguro, tenham sido ou estejam sendo objeto de processo de liquidação judicial ou extrajudicial, hajam exercido, nos 12 (doze) meses anteriores à respectiva decretação, cargo ou função de direção, administração ou representação, enquanto não forem exonerados de qualquer responsabilidade;
Sem previsão	Art. 1º, I, alínea ‘j’ - São inelegíveis: os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, por corrupção eleitoral, por captação ilícita de sufrágio, por doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou por conduta vedada aos agentes públicos em campanhas eleitorais que impliquem cassação do registro ou do diploma;
Sem previsão Havendo renúncia não recairia sobre o renunciante a cassação e/ou a inelegibilidade.	Art. 1º, I, alínea ‘k’ - São inelegíveis: os que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da CF/88;
Sem previsão	Art. 1º, I, alínea ‘l’ - São inelegíveis: os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito.
Sem previsão	Art. 1º, I, alínea ‘m’ - São inelegíveis: os que forem excluídos do exercício da profissão, por decisão sancionatória de infração ético-profissional;
Sem previsão	Art. 1º, I, alínea ‘n’ - São inelegíveis: os que forem condenados em razão de terem desfeito ou simulado desfazer vínculo conjugal ou de união estável para evitar caracterização de inelegibilidade;
Sem previsão	Art. 1º, I, alínea ‘o’ - São inelegíveis: os que forem demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo ou judicial;
	Art. 1º, I, alínea ‘p’ - São inelegíveis: a pessoa física e os dirigentes de pessoas jurídicas

Sem previsão	responsáveis por doações eleitorais tidas por ilegais
Sem previsão	Art. 1º, I, alínea 'q' - São inelegíveis: os magistrados e os membros do MP que forem aposentados compulsoriamente por decisão sancionatória, que tenham perdido o cargo por sentença ou que tenham pedido exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar;