



UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I – CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

NELSON GERALDO SANTOS ARAÚJO

**LEI DA FICHA LIMPA:
CONSTITUCIONALIDADE FORMAL E APLICABILIDADE**

CAMPINA GRANDE – PB
2011

NELSON GERALDO SANTOS ARAÚJO

**LEI DA FICHA LIMPA:
CONSTITUCIONALIDADE FORMAL E APLICABILIDADE**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual da Paraíba, como parte dos requisitos legais necessários para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof.º Esp. Laplace Guedes Alcoforado de Carvalho

CAMPINA GRANDE – PB
2011

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA CENTRAL – UEPB

A6631 Araújo, Nelson Geraldo Santos.
Lei da ficha limpa [manuscrito]: constitucionalidade formal e aplicabilidade / Nelson Geraldo Santos Araújo.– 2011.
77 f.
Digitado.
Trabalho Acadêmico Orientado (Graduação em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2011.
“Orientação: Prof. Esp. Laplace Guedes Alcoforado de Carvalho, Departamento de Direito Público”.

1. Direito eleitoral 2. Lei da ficha limpa 3. Inconstitucionalidade formal I. Título.

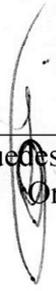
21. ed. CDD 342.07

NELSON GERALDO SANTOS ARAÚJO

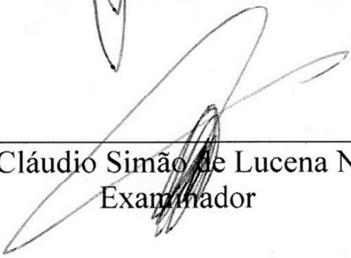
**LEI DA FICHA LIMPA:
CONSTITUCIONALIDADE FORMAL E APLICABILIDADE**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual da Paraíba, como parte dos requisitos legais necessários para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

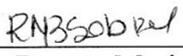
Aprovada em 30/11/2016.



Prof.º Esp. Laplace Guedes Alcoforado de Carvalho / UEPB
Orientador



Prof.º Esp. Cláudio Simão de Lucena Neto / UEPB
Examinador



Prof.ª Esp. Renata Maria Brasileiro Sobral / UEPB
Examinadora

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar e acima de tudo, agradeço a Deus, por mais esta benção em minha vida.

A minha esposa, Gláucia, e aos meus filhos, Iaron e Mariel, que arcaram com o ônus de minha impossibilidade de dar-lhes a atenção que merecem durante os longos anos do curso de Direito.

Aos meus pais, Juanil e Anita (in memoriam), os quais tenho como verdadeiros exemplos de coragem, determinação e companheirismo.

Ao meu colega Diego, eterno presidente de turma, que com muita competência e eficiência facilitou a vida de todos os colegas de curso, principalmente a mim, ajudando bastante na elaboração deste trabalho.

A todos meus colegas de turma, com os quais convivi nesses cinco anos e meio de curso, com os quais compartilhei as mais diversas experiências e aprendizados.

Ao Professor Laplace Guedes, por ter aceitado a empreitada de orientar meu Trabalho de Conclusão de Curso.

Ao Professor Cláudio Lucena, componente da banca de avaliação do Trabalho de Conclusão de Curso, pela presteza na aceitação do encargo e pelas discussões que inspiraram a escolha do tema.

À Professora Renata Sobral, componente da banca de avaliação do Trabalho de Conclusão de Curso, por toda solicitude com que sempre atendeu às minhas demandas necessárias para a defesa deste trabalho.

A todos que contribuíram para o alcance de mais esta importante vitória em minha vida, meus sinceros agradecimentos.

RESUMO

No ano de 2010, a Lei Complementar 135/2010, batizada como Lei da Ficha Limpa, que introduziu novas hipóteses de inelegibilidades com objetivo de proteger melhor a moralidade para o exercício do mandato, causou muitas polêmicas sobre sua constitucionalidade formal e aplicabilidade. O projeto que resultou na Lei Complementar 135/2010 sofreu alterações no Senado com mudanças nos tempos verbais do passado composto para o futuro do subjuntivo na redação de vários dispositivos, tendo sido encaminhado para sanção presidencial sem antes ter retornado à Câmara dos Deputados, o que ensejaria a inconstitucionalidade formal da Lei. Todavia, o art. 3º do texto normativo deixa clara a intenção de retroatividade, podendo-se entender que as mencionadas alterações foram ajustes de redação, afastando possível inconstitucionalidade formal. O art. 16 da Constituição Federal, expressando cláusula que garante a segurança jurídica, impede que leis que alterem o processo eleitoral sejam aplicadas às eleições que ocorrerem a menos de um ano de sua vigência. Dessa forma, regras sobre inelegibilidades devem ser submetidas ao princípio da anterioridade eleitoral, vez que afetam a escolha dos principais protagonistas das disputas eleitorais, que são os candidatos, podendo indubitavelmente alterar o equilíbrio dessa disputa, beneficiando ou prejudicando um partido ou coligação. Outro aspecto muito controverso sobre o alcance da Lei da Ficha Limpa refere-se a sua aplicação a fatos ou atos anteriores à sua publicação. Isso ocorre porque o art. 14, §9º, da Carta Magna expressa que na proteção da probidade administrativa e moralidade para o exercício do mandato será considerada a vida pregressa do candidato. Contudo, a Constituição não deve ser interpretada somente com base em um de seus textos isolados. O princípio do Estado Democrático de Direito, conjugado com o valor maior da segurança, permite concluir não ser possível a retroatividade de leis punitivas, como é a Lei da Ficha Limpa, que restringe um direito fundamental (elegibilidade) por prática de ato ilícito. Quanto ao princípio da presunção da inocência, não se vê sua violação pela Lei Complementar 135/2010, vez que o ordenamento jurídico brasileiro permite a restrição de direitos de forma cautelar. Ainda mais, se a inelegibilidade fosse possível somente após o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, o art. 14, §9º, da Constituição Federal seria completamente esvaziado, o que não é permitido pelos mais modernos entendimentos da hermenêutica constitucional.

Palavras-chave: Lei da Ficha Limpa. Inconstitucionalidade formal. Anterioridade eleitoral. Retroatividade. Presunção de inocência.

ABSTRACT

In 2010, Complementary Law 135/2010, dubbed as the Law of Clean Record, which introduced new hypotheses of ineligibility in order to better protect morality to the mandate, caused many controversies about its formal constitutionality and applicability. The project that resulted in the Complementary Law 135/2010 has changed in the Senate with alterations in the compound tenses from the past to the future of the subjunctive in the writing of various devices, having been sent for presidential approval without its return to the House of Representatives, which would cause the formal unconstitutionality of the law. However, art. 3° of the law makes clear the intention of retroactivity, which can be understood that such changes were adjustments writing, what removes a possible formal unconstitutionality. The art. 16 of the Federal Constitution, expressing clause that ensures legal certainty prevents that laws that alter the electoral process be applied to elections that occur less than one year of its validity. Therefore, rules on ineligibility must be submitted to the principle of electoral anteriority, since they affect the choice of the main protagonists of electoral disputes, which are candidates and can undoubtedly shift the balance of this dispute, benefiting or harming one party or coalition. Another very controversial aspect about the the scope of the Law of Clean Record refers to its application to facts or acts prior to its publication. This is because the art. 14, § 9, of the Magna Carta states that to protect the administrative probity and morality to the mandate will be considered the candidate's past life. However, the Constitution should not be interpreted solely based on one of its isolated texts. The principle of the democratic rule of law, in conjunction with greater value of legal certainty, allow conclude it is not possible the retroactivity of punitive laws, as is the Law of Clean Record, which restricts a fundamental right (eligibility) of who practiced a tort. As to principle of presumption of innocence, does not see its violation by Complementary Law 135/2010, since the Brazilian right allows the restriction of rights on a precautionary basis. Moreover, if the ineligibility is to be possible only after a final and unappealable criminal sentence, the art. 14, § 9, of the Federal Constitution would be utterly emptied, which is not allowed by the more modern understandings of constitutional hermeneutics.

Keywords: Clean Record Law. Formal unconstitutionality. Electoral anteriority. Retroactivity. Presumption of innocence.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO | 8 |
| 1 INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LC 135/2010 | 12 |
| 2 O PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ELEITORAL E A LC 135/2011..... | 19 |
| 2.1 A moralidade não pode esperar..... | 19 |
| 2.3 A expressão “processo eleitoral” mencionada no art. 16 da Constituição..... | 28 |
| 2.4 A teleologia do art. 16 da Constituição Federal..... | 31 |
| 2.5 Os fins do art. 16 da Constituição Federal e a Lei Complementar 135..... | 32 |
| 2.6 A Lei da Ficha Limpa, a surpresa e o casuísmo..... | 37 |
| 2.7 Anterioridade eleitoral como garantia fundamental | 39 |
| 3 APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI DA FICHA LIMPA | 43 |
| 3.1 Inelegibilidade e fato ilícito..... | 43 |
| 3.2 Inelegibilidade e sanção (inelegibilidades inatas e cominadas) | 46 |
| 3.3 Juízo de culpabilidade e moralidade e cautelaridade da LC 135/2010..... | 49 |
| 3.4 Consideração da vida pregressa..... | 50 |
| 3.5 Conceito de retroatividade e momento de aplicação da lei que define inelegibilidades | 52 |
| 3.6 Direito adquirido a regime de elegibilidade | 54 |
| 3.7 Possibilidade da Lei da Ficha Limpa retroagir para punir atos passados | 56 |
| 4 PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA | 65 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 68 |
| REFERÊNCIAS | 71 |

INTRODUÇÃO

O parágrafo 9º do artigo 14 da Constituição Federal (CF) foi alterado pela Emenda Constitucional de Revisão (ECR) nº 4, de 07 de junho de 1994, dando a atual redação do dispositivo constitucional:

§ 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 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.

Os acréscimos das expressões “probidade administrativa” e “moralidade para o exercício de mandato considerada a vida pregressa do candidato” foi uma das reações do Congresso Nacional diante de casos de corrupção envolvendo o ex-Presidente da República Fernando Collor de Mello, em 1992, e deputados federais enleados no episódio do “Escândalo dos Anões do Orçamento”, que veio a público em 1993, de acordo com o que constatou Luís Raul Andrade (2011), em seu artigo intitulado “Lei Ficha Limpa é compatível com a Constituição”.

Lembra-se que o “Caso Collor” dizia respeito a denúncias de “caixa dois” de sua campanha eleitoral, o que levou ao *impeachment* do ex-Presidente. Já no “Escândalo dos Anões do Orçamento”, descobriu-se um esquema de desvio de recursos públicos em que deputados federais recebiam propinas para aprovar emendas do orçamento da União e fazer gestões junto ao Executivo Federal para liberação de verbas com fito de satisfação de interesses privados.

Infelizmente, depois dos tristes episódios narrados, a vida republicana do Brasil continuou bastante profícua em relação ao surgimento de novos casos de corrupção, envolvendo autoridades do mundo político. Em 2005, por exemplo, o País ficou estarecido com o “Escândalo do Mensalão”, iniciado por denúncia do ex-Deputado Federal Roberto Jefferson de que o então Ministro Chefe da Casa Civil, José Dirceu, conseguia apoio parlamentar por meio de pagamento mensal de propinas a congressistas. Com as eleições de 2006, ainda sem modificação na Lei das Inelegibilidades que viesse a atender melhor ao comando do artigo 14, §9º, da Constituição, vários juristas, indignados com os malfeitos dos políticos, tentaram auto-aplicar os critérios da vida pregressa e da moralidade para o exercício

do mandato para barrar candidaturas de políticos considerados indignos, porém sem sucesso, uma vez que o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), ao julgar vários recursos, dentre eles o Recurso Ordinário (RO) 1.069/RJ, do ex-deputado Eurico Miranda, confirmou o entendimento de que não era auto-aplicável o artigo 14, parágrafo 9º, da Constituição - a posição jurisprudencial adotada já tinha sido merecedora inclusive da edição da Súmula nº 13 do TSE, publicada no Diário da Justiça (DJ) dos dias 28, 29 e 30/10/96.

A Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), discordando do teor da Súmula 13, apresentou a ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 144, em 2008, requerendo ao Supremo Tribunal Federal (STF) que fosse determinado aos juízes eleitorais a observação da auto-aplicabilidade do parágrafo 9º do artigo 14 da Constituição, com o conseqüente afastamento da necessidade de trânsito em julgado para viabilizar o exame da vida pregressa dos candidatos a cargos eletivos, como era exigido nas alíneas “d”, “e”, e “h”, do inciso I do artigo 1º da Lei Complementar (LC) 64/90. O STF, então, rejeitou os pedidos da AMB, afastando a concepção de que uma eleição tutelada por juízes seria melhor do que uma em que as escolhas pudessem recair sobre indivíduos indignos. Ou seja, se decidiu que a inelegibilidade é restrição a direito político que depende de lei complementar para ser instituída.

Dessa forma, em 2010, após a mobilização de vários segmentos da sociedade, foi aprovada a Lei Complementar 135, de iniciativa popular, batizada logo como “Lei da Ficha Limpa”, publicada em 7 de junho de 2010, modificando a Lei Complementar 64/1990, Lei das Inelegibilidades. A referida norma, mais próxima ao espírito do artigo 14, parágrafo 9º, da Constituição, com a redação dada pela ECR 4/1994, aumentou os períodos de inelegibilidades e introduziu novas causas, a fim de proteger mais eficazmente a moralidade para o exercício do mandato e a probidade administrativa, valores esses tão tripudiados por parcela relevante dos representantes do povo.

Não há dúvidas, portanto, de que a Lei da Ficha Limpa trouxe avanços significativos no que diz respeito à proteção do valor republicano da moralidade administrativa. Contudo, há incertezas sobre a validade formal e aplicabilidade no tempo desse novo diploma legal, que suscitaram discussões acaloradas, inclusive no Supremo Tribunal Federal, o que fornece boas oportunidades de pesquisas para aqueles que estudam o fenômeno do Direito.

Diante da problemática acima apresentada, o objetivo do presente Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) é a análise de vários aspectos de validade e aplicabilidade da chamada Lei da Ficha Limpa, que será desenvolvida em quatro capítulos, que tratarão dos

seguintes assuntos:

a) Inconstitucionalidade Formal. Como se sabe, o projeto de lei que resultou na Lei Complementar 135/2010 sofreu alterações no Senado, tendo sido encaminhada para sanção presidencial sem antes ter retornado à Câmara dos Deputados. Daí há questionamentos sobre se as alterações procedidas no Senado podem ser interpretadas como meras emendas de redação, sem a necessidade, portanto, de passar o projeto de lei novamente pelo crivo da Câmara, ou se essa falta pode ser interpretada como rompimento do devido processo legal legislativo, o que macularia a lei com o vício da inconstitucionalidade formal.

b) Incidência do Princípio da Anualidade. O art. 16 da Constituição Federal, expressando cláusula que garante a segurança jurídica, impede que leis que alterem o processo eleitoral sejam aplicadas às eleições que ocorrerem a menos de um ano de sua vigência. A incidência desse dispositivo como óbice para que a lei complementar que veio a atender ao mandamento constitucional do art. 14, §9º, seja aplicada imediatamente às eleições de 2010, causou muitas controvérsias. Neste trabalho, pretende-se formar opinião no sentido de superação da questão.

c) Possibilidade de aplicação a fatos ocorridos antes da vigência da Lei. Outro aspecto muito polêmico sobre o entendimento da abrangência da incidência da Lei da Ficha Limpa diz respeito à sua aplicação a fatos ou atos anteriores à sua publicação. Isso ocorre porque o texto do art. 14, §9º, da Constituição Federal, expressa que na proteção da probidade administrativa e moralidade para o exercício do mandato será considerada a vida pregressa do candidato. De tal forma, pretende-se verificar se o mandamento constitucional realmente autoriza a interpretação de que atos e fatos passados podem ser alcançados para fazer incidir inelegibilidade prevista em lei posterior.

d) Violação ao princípio da presunção da inocência. Tem-se como intenção, no último capítulo deste trabalho, ponderar sobre a assertiva de que a Lei Complementar 135/2010, ao fazer incidir a inelegibilidade sobre situações que não exigem o trânsito em julgado de sentença que condene o sujeito pela prática de atos ilícitos, está rompendo com o princípio da presunção de inocência.

Para elaboração e fundamentação desta monografia, se tomará como base, principalmente, os argumentos expostos e debatidos no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 630.147/DF, que teve como objeto o pedido de registro de candidatura de Joaquim Domingos Roriz para o cargo de Governador do Distrito Federal nas Eleições 2010. Subsidiariamente, se buscará na Doutrina, Jurisprudência e artigos publicados sobre o assunto

os embasamentos teóricos mais firmes que poderão sustentar as conclusões sobre as divergências de entendimentos.

1 INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LC 135/2010

Na sessão do julgamento do Recurso Extraordinário 630.147/DF, impetrado por Joaquim Roriz, o Ministro Cezar Peluso levantou relevante questão de ordem, ao alegar que a resolução da lide poderia ocorrer com a declaração da inconstitucionalidade formal da LC 135/2010, já que o Senado Federal promoveu modificações na redação do projeto de lei que se iniciou na Câmara dos Deputados sem a remessa posterior do texto legislativo à Casa do Povo para deliberações sobre as alterações procedidas, com violação do disposto no art. 65 da Constituição Federal. Assim se pronunciou o ministro:

O fato é que a lei, aprovada pela Câmara dos Deputados, foi remetida ao Senado, que a aprovou com uma emenda apresentada pelo Senador Francisco Dornelles, na qual se alteravam os tempos verbais de várias alíneas do inciso I do art. 1º da LC 64. Entre essas alíneas, dizia o projeto da Câmara: letra “h”, “os condenados em decisão transitada em julgado”, o Senado aprovou, “que forem condenados em decisão transitada em julgado”; letra “j”, “os que tenham sido condenados em decisão transitada em julgado”, e o Senado aprovou: “os que forem condenados em decisão transitada em julgado”; letra “m”, “os que tenham sido excluídos do exercício de profissão por decisão sancionatória”; o Senado aprovou no texto, “os que forem excluídos”; letra “o”, “os que tenham sido demitidos do serviço público”, e o Senado aprovou, “os que forem demitidos do serviço público”; letra “q”, “os magistrados [...] que tenham sido aposentados compulsoriamente”, e o Senado aprovou “os que forem aposentados compulsoriamente”. Evidentemente [...] que essas emendas aprovadas pelo Senado não podem em nenhum sentido ser consideradas emendas de redação [...], evidentemente [...] alteraram-se os tempos verbais dos tipos. E alteraram-se [...] não para efeitos 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”, “tenham sido demitidos”, para o futuro composto da voz passiva, “que forem condenados” [...] É verdade que o regimento interno do Senado Federal não diz o que seja uma emenda de redação [...] Mas, [...] o §8º do art. 118 do regimento interno da Câmara, diz o seguinte: [...] denomina-se emenda de redação a modificativa que visa a sanar vício de linguagem, incorreção de técnica legislativa ou lapso manifesto. Evidentemente não foi nada disso que aconteceu, nós temos aqui no caso uma hipótese exemplar de emenda que alterou o conteúdo semântico do texto [...] Mas vamos fazer uma concessão de que de tratasse [...] de meras emenda de redação. O que diz a respeito o Senado Federal no seu regimento, diz o art. 234: “a emenda que altere apenas a redação da proposição será submetida às mesmas formalidades regimentais de que dependerem as pertinentes ao mérito”.
(BRASIL, 2010e, de 11min34s a 16min00s)

Para reforçar sua tese, o Ministro Peluso (BRASIL, 2011e, de 16min01s a 18min30s) citou que dois deputados (Paes de Lira e Luiz Couto), após as alterações procedidas no Senado, apresentaram à mesa da Câmara dos Deputados requerimentos para que o projeto de Lei da Ficha Limpa retornasse àquela Casa, tentando-se evitar violação de competência constitucional da Câmara ou mesmo declaração de inconstitucionalidade da lei por vício formal. A mesa da Câmara indeferiu os requerimentos, alegando que não há previsão de interferência de seu presidente no procedimento legislativo adotado pelo Senado, afirmando

que não se tem como questionar as preferências de redação dos senadores.

O entendimento de Peluso de que devia ter havido o retorno do projeto da Lei da Ficha Limpa à Câmara dos Deputados, mesmo que as alterações no texto introduzidos pelo Senado tenham sido meras emendas de redação, merece reparos. Primeiro, porque se as alterações procedidas no projeto de Lei no Senado forem assim consideradas, a Casa agiu corretamente ao enviar o texto legislativo diretamente para sanção presidencial, conforme se vê no art. 135 do Regimento Comum do Congresso Nacional: “A retificação de incorreções de linguagem, feita pela Câmara revisora, desde que não altere o sentido da proposição, não constitui emenda que exija sua volta à Câmara iniciadora.” O mencionado dispositivo normativo é mais específico que o art. 234 do Regimento do Senado, citado por Peluso. Vê-se também que o Regimento Comum do Congresso Nacional, por ter sido alvo de deliberação das duas Casas legislativas federais condiciona o conteúdo dos regimentos tanto do Senado quanto da Câmara.

Além do mais, o próprio STF adota a posição de que emendas de redação não implicam o necessário retorno do projeto de lei à Casa da iniciativa legislativa, como vê nos julgamentos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 3 e na Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.238.

Agora, se passará a analisar a natureza do instrumento pelo qual se deram as alterações feitas pelo Senado no Projeto de Lei da Ficha Limpa, ou seja, se pode ser tido como emenda de redação.

O Ministro Lewandowski (BRASIL, 2011e, de 19min50s a 27min14s), ao defender que a emenda do Senado ao Projeto de Lei da Ficha Limpa se constituiu em emenda de redação, citou primeiramente que Carlos Vogt, professor de linguística da Universidade Estadual de Campinas, tem o entendimento de que a expressão “os que forem condenados” é bastante abrangente, compreendendo aqueles que foram, os que são e os que serão condenados, enquanto que para Ivanildo Bechara, membro da Academia Brasileira de Letras, a expressão “tenham sido” é mais clara e aponta para a categoria daqueles que já foram condenados, a locução “os que forem condenados” dá ensejo a duas interpretações: uma das interpretações abrange só os que vierem a ser condenados; a outra abrange todos aqueles na condição de condenados e portanto inclui os que já tiverem condenações. No ponto de vista do Ministro, a segunda interpretação é a mais próxima do espírito inicial do projeto. Além do mais, o próprio Senador Demóstenes Torres, relator do projeto da Lei da Ficha Limpa na Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) do Senado, esclarecendo as modificações efetuadas

na Casa, em interpretação autêntica, afirmou que o Senado introduziu no texto apenas uma emenda de redação, com fito de uniformizar os tempos verbais dos vários dispositivos do projeto. Lewandowski, citando Dalmo Dallari, lembrou que a expressão “forem” já foi usada na legislação para indicar uma condição e não um lugar no tempo. Como exemplo, mencionou que no antigo Código Civil, no art. 157, utiliza-se a expressão “se forem casados por mais de um ano”.

Não se pode negar que a interpretação mais óbvia dos dispositivos da Lei da Ficha Limpa, com as alterações introduzidas pelo Senado, apontam para fatos futuros. Todavia, se há espaço para interpretações de que no caso não houve alterações dos sentidos das proposições, com a expressão “os que forem” apontando para uma condição, não há o que se falar em inconstitucionalidade, pois lançando-se mão da técnica da interpretação conforme a Constituição, inclusive com previsão no art. 28, parágrafo único, da lei 9.868/99, deve-se descartar o entendimento incompatível com a Carta Magna (a de que a norma atingiria somente os fatos ocorridos após sua vigência), para se adotar a interpretação de que o Senado apenas introduziu no texto do projeto de lei simples emenda de redação sem capacidade de provocar mudança no sentido jurídico dos preceitos normativos.

Assim, utilizando-se do método da interpretação gramatical, para se defender que as alterações redacionais no projeto de Lei da Ficha Limpa feitas pelo Senado podem ter a interpretação de expressões que denotam condições, o verbo “forem”, presente em todas as modificações textuais, deve apontar para um predicativo que indique condição atual, decorrente de algo acontecido no tempo passado – um ato, fato ou mesmo omissão. Isso acontece com o exemplo dado por Dallari, mencionado por Lewandowski, pois quando uma lei expressa “se forem casados”, ninguém interpreta que a lei deva abranger somente aqueles que casaram antes de sua vigência, tendo em vista que a condição de casado gera constantemente efeitos jurídicos no tempo, enquanto durar essa condição, e esses efeitos após a edição da lei nova, são regidos por ela.

Isso posto, passar-se-á a analisar as diversas alíneas do inciso I do art. 1º da LC 64/90, com as alterações do Senado procedidas na Lei Complementar 135/2010, para se verificar se nas redações atuais dos dispositivos as palavras “condenados”, “excluídos”, “demitidos” e “aposentados” podem corresponder a expressões que indiquem condições (adjetivos), e não ações sofridas por sujeitos (verbos).

A alínea “h” do comentado dispositivo tem a seguinte redação atual:

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;

Nesse caso, apenas a expressão “que forem” foi introduzida, como se nota ao comparar o Projeto de Lei da Ficha Limpa saído da Câmara (Subemenda Substitutiva Global ao Projeto de Lei Complementar nº 168, de 1993), com a redação atual da Lei da Ficha Limpa, não se havendo em se falar em mudança de sentido de proposição, pois a expressão “que beneficiarem”, já existente na redação anterior, aponta indubitavelmente para ação no futuro.

A alínea “j” está redigida assim:

j) 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, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição;

Caso o verbo “forem” aponte para uma condição atual, naturalmente a sentença em que foi usado deve fazer sentido se o verbo “ser” for utilizado no presente do indicativo. Assim, há de se questionar se há sentido na frase “ele é condenado, em decisão transitada em julgado, por captação ilícita de sufrágio”. A interpretação mais clara da frase transmite a ideia de alguém que sofreu há pouco tempo uma condenação em última instância. Ora, se a palavra “condenado”, na frase, tiver obrigatoriamente de ter função de adjetivo, essa construção linguística naturalmente causa estranheza, não podendo ser admitida pelo vernáculo como adequada para externar nitidamente a ideia de alguém que está na condição de condenado. No caso, a preposição “em” expressa claramente a concepção de lugar onde se sucedeu algo (uma condenação em uma decisão que transitou em julgado), estabelecendo a ideia de uma ação, e não uma condição ou qualidade.

Explicando de outro modo, se o verbo “forem” realmente expressar um estado presente, consequência de um evento passado, poderá ser substituído por “estiverem na condição atual de” sem alterar o sentido do texto. Aí, mais uma vez se questiona: a expressão “são inelegíveis os que estiverem na condição atual de condenado, em decisão transitada em julgado” é uma construção plausível para expressar com clareza razoável a ideia a que se quer atribuir ao texto legal? Crê-se que não, pois o *locus* “decisão” não é adequado para abrigar a condição de condenado.

Para que a frase do exemplo acima tenha a capacidade de transmitir a ideia de “condenado” como qualidade atual, teria de ser reformulada, para, por exemplo, “são inelegíveis os que estiverem na condição atual de condenado, assim constituída em decisão transitada em julgado”.

Ainda, tentando ser mais convincente, e se fosse alterado o adjetivo “condenado” por outro que faça sentido na frase analisada, a exemplo de “são inelegíveis os que estiverem na condição de homicida, em decisão transitada em julgado”, será que se pode defender que essa frase foi redigida com clareza? Tende-se aqui a responder que não, pois não é admissível que a condição de homicida esteja na “decisão transitada em julgado”.

É certo que a palavra “condenado” pode ser utilizada como adjetivo ou mesmo substantivo, a exemplo do que se vê fartamente na Lei 7.210/84, Lei de Execução Penal. Porém a qualificação “condenado”, nesse contexto, indica o indivíduo que está cumprindo pena, submetido a uma relação jurídica com o Estado, sujeito de diversos direitos e obrigações atuais e que devem ser observados enquanto a condição de “condenado” durar. Porém, o mesmo raciocínio não pode ser aplicado para a Lei da Ficha Limpa.

Vê-se também que a expressão “que forem condenados”, deve, no conjunto da LC 135/2010, ser interpretada uniformemente, sob pena de se estabelecer parâmetros hermenêuticos completamente estapafúrdios, já que o motivo da emenda de redação no Senado foi a de uniformizar os tempos verbais. A alínea “e” do inciso I do art. 1º estabelece a inelegibilidade dos que cometem os crimes ali relacionados e “[...] 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 [...]”. Se o termo “condenado” realmente se referir a uma condição, ela cessa quando a pena é cumprida. Logo, como pode a lei estabelecer a inelegibilidade do condenado após o cumprimento da pena se essa condição já não se verificará? Certamente, alguém que cometeu homicídio, após dois anos do cumprimento de sua pena, poderia pedir seu registro de candidatura, alegando ser elegível, já que não é mais condenado, e a Lei da Ficha Limpa somente estabelece a inelegibilidade para quem esteja nessa condição – o que seria absurdo. Logo, a expressão que “forem condenados” denota ação passível de ocorrer no futuro.

Ainda, sobre a uniformização dos tempos verbais, no inciso I do art. 1º da LC 64/90, alterada pela LC 135/2010, a alínea “c” possui em sua redação o texto “que perderem seus cargos”; a alínea “f”, “que forem declarados indignos do oficialato”; a alínea “g”, “que tiverem suas contas [...] rejeitadas”; a alínea “h”, “que beneficiarem a si ou terceiros”; alínea

“k”, “que renunciarem a seus mandatos”. Como se vê, nas expressões transcritas, os verbos apontam indubitavelmente para ação passível de acontecimento no futuro, e é assim que os preceitos de outras alíneas que em sua redação contiverem o verbo “forem” devem ser entendidas¹.

Ainda, se for firmado o entendimento de que o termo “condenado” aponta para um condição atual, ter-se-ia de admitir que o legislador fez uma das piores escolhas para a transmissão da ideia, utilizando construções linguísticas incomuns, em nítido conflito como o que dispõe a LC 95/98, art. 11, “a”:

Art. 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

I - para a obtenção de clareza:

a) usar as palavras e as expressões em seu sentido comum, salvo quando a norma versar sobre assunto técnico, hipótese em que se empregará a nomenclatura própria da área em que se esteja legislando;

Ora, se houve uma emenda de redação para uniformização dos tempos verbais, para que a lei ficasse mais clara, não é admissível que se utilize a interpretação mais obscura dos dispositivos modificados, pois isso seria completamente incoerente. Quanto a isto, Dacio Malta, em seu *blog*, noticia que o Senador Francisco Dornelles, em entrevista ao jornal “Folha de São Paulo”, em 21/05/2010, após a repercussão negativa da sua emenda ao projeto de Lei da Ficha Limpa, com alterações de tempos verbais para o futuro, com potencial para impedir punições de atos pretéritos, ao ser perguntado porque não fez a uniformização usando verbos no passado, teria respondido que “Isso não tem nenhuma base jurídica. Unificar para o retroativo? A lei não pode ser retroativa. Se fizesse isso, estaria prejudicando pessoas”².

Os mesmos argumentos aqui expostos inviabilizam também a interpretação de que os termos “excluídos”, “demitidos” e “aposentados”, respectivamente nas alíneas “m”, “o” e “q” do art. 1º do inciso I da Lei Complementar 64/90, com a nova redação da LC 135/2010, sejam entendidos como adjetivos.

Porém, mesmo após toda a argumentação aqui exposta, é de se notar que o art. 3º da LC 135/2010, dispõe que: “Os recursos interpostos antes da vigência desta Lei Complementar

1 Vale registrar que há opiniões de professores de Língua Portuguesa de que as alterações verbais no Projeto de Lei da Ficha Limpa apontam para situações no futuro, como nos artigos “Ficha Limpa do idioma”, de Adriana Natali, e “Pior que o soneto”, de Josué Machado, disponíveis no *site* <revistalingua.uol.com.br>, e o “Verbo que julga”, de autoria de Carlos André Pereira Nunes, no *site* <www.institutocarlosandre.com.br>.

2 Essa informação pode ser conferida no *link* <<http://youpode.com.br/blog/alguemmedisse/tag/franciscodornelles/>>, na notícia sob o título “Dornelles: ‘Lei não pode retroagir’”, acessado em 30 de maio de 2011.

poderão ser aditados para o fim a que se refere o caput do art. 26-C da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, introduzido por esta Lei Complementar.”

O aludido art. 26-C prescreve:

O órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas d, e, h, j, l e n do inciso I do art. 1º poderá, em caráter cautelar, suspender a inelegibilidade sempre que existir plausibilidade da pretensão recursal e desde que a providência tenha sido expressamente requerida, sob pena de preclusão, por ocasião da interposição do recurso.

Verifica-se, portanto, que o art. 3º da LC 135/2010 claramente prevê que a Lei da Ficha Limpa será aplicada a atos anteriores à sua vigência. Esse entendimento tem, inclusive, base constitucional, quando se interpreta isoladamente o art. 14, §9º, que faz referência à vida pregressa do candidato.

Ora, diante desse quadro de confusão, com verbos nos preceitos do art. 1º, inciso I, da LC 64 no futuro do subjuntivo, e o art. 3º prevendo sua aplicação a fatos pretéritos, deve-se aceitar que a intenção da lei é atingir o passado, aplicando a interpretação conforme a Constituição no sentido de se admitir que as alterações dos tempos verbais procedidas no Senado não alteraram os preceitos, tendo em vista que tanto agora, quanto na redação do Projeto de Lei da Ficha Limpa oriundo da Câmara, o mencionado art. 3º deixava claro o propósito da norma de punir os atos anteriores à sua vigência. Essa é a interpretação conforme a Constituição, que afasta a inconstitucionalidade formal da Lei Complementar 135/2010.

2 O PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ELEITORAL E A LC 135/2011

Na sessão de julgamento do RE 630.147/DF, o principal debate deu-se em torno da questão do diferimento da aplicabilidade da LC 135/2010, por força da norma do art. 16 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 4, de 1993, que assim prescreve: “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.” Passar-se-á, agora, a se explanar sobre tão difícil questão, que envolve princípios emanados da Constituição Federal: o princípio da segurança jurídica, que engendra o princípio da anterioridade eleitoral, expresso no art. 16 da CF; e os princípios da moralidade para o exercício do mandato e da probidade administrativa.

2.1 A moralidade não pode esperar

O Relator do RE 630.147/DF, Ministro Carlos Ayres de Brito, defendeu a incidência imediata da Lei da Ficha Limpa, argumentando que uma lei que defende o valor da probidade deve ter eficácia imediata:

Valores como o da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato, uma vez concretizados por lei de expressa requisição constitucional, não comportam procrastinação ou quarentena. [...] Como é que se pode exigir que uma lei protetora da probidade só entre vigor no ano subsequente, [...] sabido que a probidade administrativa é o principal conteúdo do princípio da moralidade administrativa de que trata o art. 37 da Constituição?
(BRASIL, 2010c, de 24min56s a 25min40s)

Continuando na defesa da aplicação imediata da Lei Complementar 135/2010, o eminente Ministro (BRASIL, 2011c, de 26min54s a 28min06s) ainda afirmou que, por definição, os valores da probidade administrativa e da moralidade aplicam-se de imediato ao cotidiano das instituições e da cidadania, pois a transigência com sua violação acarreta os mais graves prejuízos à saúde republicana do Brasil, causando danos também à autoestima da sociedade – e esse é o motivo pelo qual a Constituição determina que se avalie a vida

pregressa do candidato como condição de elegibilidade. Por isso mesmo, diz Ayres de Brito, a Lei Complementar 135/2010 já nasceu com a característica da imediata aplicabilidade.

O Ministro Dias Toffoli, avaliando a questão, expôs opinião diferente:

[...] esses embaraços ao direito de elegibilidade devem ser compreendidos em 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 próprio fundador desta Capital, Juscelino Kubitschek de Oliveira, é apenas a face mais visível do que ocorrera àquela época. Diz-se-á que são argumentos para outras épocas, nas quais não havia independência judicial. Eu digo que não, essa Corte julga teses e não pessoas. Julga para o presente, mas suas decisões têm impacto para além do tempo da nossa permanência nessas cadeiras. (BRASIL, 2010g, de 07min23s a 08min08s)

Toffoli (BRASIL, 2010g, de 14min38s a 17min01s) ainda lembra que no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3685, em 2006, o art. 16 foi associado ao rol das garantias individuais da segurança jurídica e do devido processo legal.

Aqui se percebe nitidamente um ponto de tensão entre dois valores constitucionais da mais elevada estatura: a moralidade para o exercício do mandato e a segurança jurídica protegida pelo art. 16 da Constituição Federal. Daí questiona-se: como superar esse conflito de princípios constitucionais?

O Juiz Federal e Professor de Direito Constitucional George Marmelstein Lima, em seu artigo intitulado “A hierarquia entre princípios e a colisão de normas constitucionais”, publicado em primeiro de fevereiro de 2002, no *site* do Jus Navegandi, explica que a colisão de princípios constitucionais pode ser superada com a utilização de duas técnicas hermenêuticas, em que o princípio da proporcionalidade se apresenta como “princípio dos princípios”: concordância prática e dimensão de peso ou importância.

A técnica da concordância prática (ou da harmonização) deriva da ideia da unidade constitucional, sendo utilizada comumente para superar conflitos entre direitos fundamentais, e visa a acomodar os valores constitucionais envolvidos, aplicando juízo de ponderação, no caso em exame, preservando-os o máximo possível. Vê-se logo que tal técnica não pode ser adotada no caso em debate, pois o que se tenta definir é a aplicabilidade imediata da Lei da Ficha Limpa às eleições de 2010, pela razão de ser a moralidade mais importante que a segurança jurídica.

Já na técnica da dimensão de peso e importância, que deve ser utilizada subsidiariamente à técnica da harmonização, se parte do pressuposto que os princípios e

valores constitucionais possuem uma dimensão de relevância que não se vê nas regras jurídicas. Assim, quando se chocam princípios, a resolução desses conflitos deve levar em conta o peso relativo de cada um deles.

Bem, o Ministro Ayres de Brito tem toda razão ao afirmar que a moralidade administrativa deve ser veementemente protegida, afastando-se da possibilidade de ocupação de cargos eletivos aqueles indivíduos avessos à observância de tão elevado valor. Não obstante, essa veemência não pode atropelar outros valores constitucionais caros à sociedade brasileira, como a segurança jurídica, que já foi solapada diversas vezes quando da época de regimes autoritários, como bem colocou Toffoli, pois isso pode abrir perigosos precedentes com potencial de ensejar alterações legislativas baseadas em regras morais que afastem das disputas eleitorais representantes de grupos minoritários que estejam incomodando os detentores do poder.

Imagine-se a situação hipotética de o Senador Eduardo Suplicy, revoltado com as práticas não republicanas que se tornaram tão comuns na rotina da política brasileira, conseguisse fundar um novo partido político, reunindo condições reais de vencer uma futura eleição presidencial. Sua pretensão poderia ser tranquilamente embargada, com alterações na LC 64/90, que tornassem inelegíveis por oito anos aqueles que já assumiram ter consumido substâncias proibidas por lei³. A base para tal óbice à elegibilidade tem fundamento moral muito plausível: candidatos que afirmaram ter consumido drogas ilegais seriam um péssimo exemplo para a Nação, tendo em vista que a sociedade brasileira tem de dar respostas verdadeiramente contundentes para frear o crescente consumo de entorpecentes que está degenerando muito rapidamente o tecido social. Daí, vê-se como é extremamente perigoso a aceitação da aplicação imediata, sem a observação do art. 16 da Constituição, de leis que tratam de inelegibilidade.

Além do mais, tem-se que admitir que a Lei da Ficha Limpa não é a única forma de afastar dos cargos políticos os indivíduos moralmente incapacitados para ocupá-los, até mesmo como o próprio Ministro Ayres de Brito (BRASIL, 2010c, de 25min50s a 26min26s) afirmou, ao se perguntar como o Direito reage à violação da probidade administrativa: a Constituição Federal, em seu art. 37, §4º, revela que “Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade

3 No *site* do youtube, no *link* <<http://www.youtube.com/watch?v=gi3aUP0j8YA>>, há entrevista do Senador Eduardo Suplicy ao programa de televisão “Custe o Que Custar” (CQC), exibido pela emissora Bandeirantes, no qual o mesmo admite que já fez uso da maconha, quando jovem.

dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.”

Vale destacar que os atos de improbidade administrativa já eram punidos antes da edição da Lei a Ficha Limpa. A própria Lei 8.429/92, de 2 de junho de 1992, (Lei da Improbidade Administrativa), efetivando o contido no art. 37, §4º, da Carta Maior, já traz uma série de sanções para os ímprobos, incluindo a suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos (art. 12, I). Lembra-se ainda que as punições das Lei 1.079/50, Lei nº 7.106/86 e Decreto-Lei nº 201/67 têm o condão de direta ou indiretamente afastar os agentes que praticarem os atos ilícitos ali definidos das disputas por cargos eletivos. Destaca-se também que o Código Penal Brasileiro dedica todo o Título XI aos crimes contra a administração pública, e a aplicação de suas normas tem o potencial de apartar os indivíduos nocivos da vida pública, com condenações e consequente suspensão de direitos políticos, como bem prescreve o art. 15, III, da Constituição Federal.

A própria LC 64, na redação anterior à Lei Complementar 135/2010, já estabelecia punição para vários atos que atentavam contra a moralidade, como por exemplo, o preceito do art. 1º, inc. I, que estabelecia a inelegibilidade, por três anos após o cumprimento da pena, dos “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”. Ou seja, já existia, antes da LC 135/2010, um sistema que protegia (e ainda protege) a moralidade para o exercício do mandato.

Ora, Ayres de Brito, demonstrando entendimento de que a Lei da Ficha Limpa tem potencial de proteger definitivamente a probidade administrativa, defende:

O típico da lei é entrar imediatamente em vigor, produzindo os respectivos efeitos, respeitados o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, além da regra da anterioridade em matéria penal e tributária, incisos XXXVI e XL do art. 5º, mais alínea ‘a’ do inciso III do art. 150, todos da Constituição. Isso porque a lei somente é elaborada para acudir a uma situação de discórdia ou tensionamento social que pela sua perdurabilidade no tempo e alastramento geográfico tem a força de instabilizar temerariamente as relações intersubjetivas ou intergrupais. Dizendo ao reverso, onde e quando houver concórdia social, ou dissenso administrável nos marcos da conciliação entre partes, não há necessidade de lei. [...] No caso, [...] havia, antes dessa Lei Complementar 135, um foco de fragilidade estrutural do país, que era urgente desfazer por via de Lei Complementar [...] o do domínio crescente do poder por parte de políticos renitentemente de costas para as normas constitucionais e leis eleitorais de exaltação do regime democrático representativo. (BRASIL, 2010c, de 28min09s a 30min06s)

Deve-se admitir que o atual sistema jurídico brasileiro de proteção à moralidade na administração pública não está dotado de eficácia social suficiente para repelir razoavelmente os maus políticos. Também é certo que a Lei da Ficha Limpa é um grande avanço, sendo um instrumento precioso no combate à corrupção e à imoralidade generalizada que permeia as atividades políticas. Contudo, atribuir à lei o poder de superar o foco de fragilidade estrutural do país decorrente da corrupção e má atuação dos políticos é, evidentemente, ilusão.

Pergunta-se: quanto tempo se levaria para se conseguir uma punição decretada por órgão colegiado a um político poderoso? Artur Araújo, em artigo intitulado “Senadores processados”, no *site* do jornal Diário da Borborema noticiou, em 10 de maio de 2011, que 22 dos 81 senadores são réus ou investigados em processos ou inquéritos no STF, e o mais irônico é que 14 deles são lideranças na instituição⁴.

Como se sabe, o sistema processual brasileiro tem recebido diversas críticas por ser lento, favorecendo muitas vezes a impunidade, principalmente daqueles que podem explorar as falhas do sistema. Dessa forma, mais eficiente que a Lei da Ficha Limpa para a defesa da moralidade pública seria a efetiva punição cível, administrativa e penal dos envolvidos em atos contrários à moralidade, em tempo razoável. Esse intento somente poderá ser alcançado por meio de uma reforma séria nas lei processuais penais e administrativas (sem contudo comprometer o princípio da ampla defesa, naturalmente), dotando-se o aparato repressivo estatal e o Judiciário de condições materiais para desempenhar satisfatoriamente suas funções.

Por tudo, vê-se que o fato de a Lei da Ficha Limpa ter como objeto a defesa da probidade administrativa e da moralidade não lhe confere o atributo da imediata aplicabilidade em detrimento do valor da segurança jurídica expresso no art. 16 da Constituição Federal, já que esses valores já eram protegidos anteriormente por diversas normas, e não havia vácuo legislativo incompatível e insurpotável pela ordem jurídica constitucional.

⁴ A notícia pode ser conferida no *site* do jornal Diário da Borborema, disponível no endereço eletrônico <http://www.diariodaborborema.com.br/2011/05/10/politica2_0.php>, acessado em 06/08/2011.

2.2 Um artigo da Constituição não pode impedir a aplicabilidade de outro

Para sustentar a não aplicação do princípio da anterioridade eleitoral para sustar a eficácia imediata da Lei Complementar 135/2010, no julgamento do RE 630.147/DF, muitos Ministros citaram precedentes da Corte Maior brasileira que tratam do tema, de onde extraíram a proposição de que um artigo da Constituição não pode impedir a aplicabilidade de outro.

Assim mencionou a Ministra Carmen Lúcia (BRASIL, 2010h, de 08min20s a 08min29s), citando frase de Paulo Brossard no julgamento da RE 129.392, de relatoria do ex-Ministro Sepúlveda Pertence: “Um artigo da Constituição não pode ser aplicado para negar aplicabilidade a outros artigos da própria Constituição”. Prosseguindo, Carmen Lúcia (BRASIL, 2010h, de 10min50s a 11min06s) ainda observou que: “A maioria se formou em torno da tese de que a lei apontada como contrária à Constituição, ao art. 16, não poderia assim ser considerada porque cumpria mandamento expresso da própria Constituição (art. 14, §9º).”

Ayres de Brito, expondo opinião convergente com a da Min. Carmen Lúcia, afirmou:

Assim dotado de envergadura sistêmica e densificador de valores vistosamente éticos democráticos republicanos, o §9º do art. 14 é que se impõe à interpretação do art. 16 da nossa Lei Fundamental, e não o contrário, este [...] como preceito de caráter instrumental, e aquele [...] como expressão de normatividade finalística. Daí o acordão exarado pela composição plenária deste Supremo Tribunal Federal, *verbis*, RE 129392, de relatoria do Ministro Pertence, prevalência da tese já vitoriosa no Tribunal Superior Eleitoral, de que cuidando-se de diploma exigido pelo art. 14, §9º, da Carta Magna, para complementar o regime constitucional de inelegibilidades, à sua vigência imediata não se pode opor o art. 16 da mesma Constituição. (BRASIL, 2010c, de 03min19s a 04min28s)

O entendimento de que um artigo não pode ter sua aplicabilidade negada por outros artigos merece reparo. Primeiro porque no caso em discussão não se trata de negação de aplicabilidade de norma, e sim de diferimento. Ou seja, o art. 16 não impede que a lei complementar promulgada por força do mandamento do art. 9º, §14, venha a ter aplicabilidade, porém impede sua eficácia para as eleições anteriores a um ano da data de sua vigência.

Ainda, o art. 16 não interfere no comando do já citado §14, que simplesmente determina que lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade, sem se fazer menção ao fato de que essa lei terá aplicabilidade imediata. Explicando melhor, o art. 16 não

impediu que a Lei Complementar 135/2010 fosse promulgada, o que está plenamente de acordo com o estabelecido no art. 9º, §14, não havendo antinomia entre esses dois dispositivos constitucionais, porque apenas um delas trata de aplicação de norma no tempo.

Contudo, há de se convir que a aplicabilidade imediata da Lei Complementar que complementa o regime das inelegibilidades deveria ser admitida caso houvesse lacuna legislativa tão grave que impedisse a realização das eleições conforme os ditames da própria Constituição. Aliás, esse é o pensamento de Toffoli, ao interpretar os votos no julgamento do RE 129.392:

Inicialmente registro que não serve, ao meu ver, de precedente, para este caso, o que decidido no RE 129.392, relator Sepúlveda Pertence, [...] que reconheceu [...] a constitucionalidade do art. 27 da Lei Complementar 64/90, que declarava a vigência dessa norma a partir de sua publicação, e houve aplicabilidade imediata. Ora, a questão desse julgado não foi de interpretação jurídica, mas de interpretação lógica [...] Se não fosse aplicada imediatamente a LC 64/90, não teria como se executar o art. 14, §9º, da Constituição [...] Como se destacou na ocasião, “cuidando-se de diploma exigido pelo art. 14, §9º, da Carta Magna, para complementar o regime constitucional da inelegibilidades, à sua vigência imediata não se pode opor o art. 16 da mesma Constituição” [...] Prevaleceu o argumento lógico de que uma norma constitucional não poderia impedir a eficácia de outra norma constitucional, cuja a aplicabilidade era conexas e recíproca.

(BRASIL, 2010g, de 11min20s a 11min50s)

O próprio Ministro relator do RE 129.392, Sepúlveda Pertence, entendeu que a questão da aplicabilidade imediata da Lei Complementar 64/90, para as eleições daquele ano, dependeria de se definir se havia normas válidas que cuidassem do processo eleitoral:

17. De fato, em tese, entendo eu também que alterar o processo eleitoral pressupõe por definições que, no âmbito da alteração, já houve disciplina normativa íntegra, completa: só se pode alterar algo que preexista à alteração.

18. Daí a conclusão que parece subjacente à resolução do TSE: a LC 64/90 não alterou o processo eleitoral, no tocante às inelegibilidades, porque cuidou antes de complementá-lo.

(BRASIL, 1992, fls. 879)

Ao concluir seu raciocínio, o Ministro Relator votou pela aplicação do princípio da anterioridade eleitoral para diferir a aplicabilidade da LC 64/90, vez que entendeu que houve recepção da Lei Complementar 5/70, que antes da Constituição de 1988 tratava das inelegibilidades:

26. Por tudo isso, não hesitaria em perfilhar a orientação do TSE se, realmente, a LC 64/90 se fizesse estrita e logicamente necessária à integração do regime de inelegibilidades da nova ordem constitucional.

27. Entretanto, de minha parte, não logrei superar o obstáculo representação pela recepção, sob a Constituição de 1988, da LC 5/70, isto é, da lei complementar de inelegibilidades vigente sob a ordem pretérita, com as únicas e óbvias ressalvas do que nela seja eventualmente incompatível com as novas regras constitucionais. (sic) (BRASIL, 1992, fls. 881)

O Ministro Octavio Gallotti, por sua vez, rejeitou a aplicação da anterioridade eleitoral à LC 64/90, divergindo do relator, entendendo que ocorreria um vazio legislativo caso o art. 16 da Constituição Federal fosse considerado na solução do conflito:

Como Juiz do Tribunal Superior Eleitoral, jamais considerei que o §9º do art. 14, da Constituição, fosse simples norma de distribuição de competência. Sempre entendi que esse dispositivo tem um sentido futuro e imperativo e que a Lei Complementar nº 64 nada mais fez do que atender a esse mandamento constitucional, sem que devesse ser considerada como uma alteração indevida do processo eleitoral, mas, ao contrário como o preenchimento de um vazio, sem cujo suprimento não se poderia desenvolver, normalmente, aquele processo. (BRASIL, 1992, fls. 902)

O Ministro Sydney Sanches (BRASIL, 1992, fls. 904), acompanhando a divergência, também entendeu que a não aplicação imediata da LC 64/90 deixaria lacunas imensas referentes às inelegibilidades, não toleradas expressamente pela Constituição.

No julgamento do discutido RE houve outros argumentos para afastar a incidência do art. 16 da Constituição para efetivar os comandos da Lei Complementar 64/90 já nas eleições de 1990. Porém, não se pode negar que Gilmar Mendes, em seu voto no RE 630.147/DF, quando se refere ao julgamento do RE 129.392, sintetiza com muita propriedade o que ali se discutiu:

Naquele julgamento o debate girou em torno da questão de saber se a LC 64/90 instaurava um novo e complementar sistema normativo de inelegibilidades, exigido pela então recém promulgada Constituição de 88, art. 14, §9º, ou se, por outro lado, ela alterava o regime anterior de inelegibilidades, definido pela LC 5/70 e recepcionado pela nova Constituição. Na primeira hipótese estar-se-ia diante de uma legislação apenas complementar e integrativa do novo regime de inelegibilidades da Constituição de 88, e que dessa forma não receberia a incidência do art. 16 da mesma Constituição. Do contrário, ocorrida a segunda hipótese, ter-se-ia um caso de verdadeira alteração do processo eleitoral a ser submetida à vedação de aplicabilidade imediata imposta pelo art. 16 da Constituição. O Ministro Sepúlveda Pertence [...] entendeu que a LC 5/70 fora recepcionada pela Constituição de 88, completando, desde o momento da promulgação do texto constitucional, o sistema de inelegibilidades instituído pela nova ordem constitucional. De forma que o advento posterior da LC 64, que revogou a anterior LC 5/70, teve o condão de alterar o processo eleitoral [...] Por outro lado, os votos vencedores [...] entenderam que o tema da inelegibilidade por improbidade administrativa é eminentemente

constitucional, de forma que o art. 16 da Constituição não poderia ser aplicado para negar aplicabilidade imediata a outros preceitos da própria Constituição, art. 14, §9º, e 37, §4º. Assim, no entendimento da maioria, a Lei Complementar 64 viria a cumprir um mandamento constitucional, e tal como deixou consignado o Ministro Octavio Gallotti, [...] preencher um vazio. Daí a dispensa da anualidade para permitir a moralização e a lisura do processo eleitoral então em curso. Se essa nova lei complementar não pudesse ser imediatamente aplicada, deixaria uma lacuna relativa a regras de inelegibilidade de caráter moralizador, o que não seria permitido pela própria Constituição.

(BRASIL, 2010I, de 11min29s a 14min29s)

Gilmar Mendes (BRASIL, 2010I, de 14min32s a 15min03s), ao concluir seu raciocínio, afirma que a regra inferida do precedente fixado no RE 129.392 é a de que o art. 16 da Constituição não tem o condão de impedir a aplicabilidade imediata de uma lei que logo após a promulgação da nova Constituição institui todo um sistema de inelegibilidades em conformidade com os mandamentos da própria Carta Magna, para preencher um vazio legislativo, sem cujo suprimento as eleições não se desenvolveriam regularmente. Aliás, o próprio Ministro Sepúlveda Pertence (BRASIL, 2006, fls. 332), em seu voto na ADI 3685, já afirmava antes essa tese esposada por Gilmar Mendes.

O Ministro Toffoli (BRASIL, 2010I, de 16min33s a 17min14s) inclusive ressaltou que a anterior Lei das Inelegibilidades à Carta de 1988, a Lei Complementar nº 5/1970, surgiu no período em que o Brasil estava submetido à ditadura militar, havendo dúvidas se determinados dispositivos estavam de acordo com a nova ordem constitucional, pois a norma era restritiva ao espaço democrático da cidadania.

Bem, a Emenda Constitucional de Revisão nº 4, que alterou a redação do §9º do art. 14 da Constituição Federal para ressaltar os valores da moralidade para o exercício do mandato e a probidade administrativa como parâmetros cuja inobservância pudessem causar a inelegibilidade, é de 7 de junho de 1994. Após a vigência dessa emenda constitucional, houve eleições em 1994, 1996, 1998, 2000, 2002, 2004, 2006 e 2008, todas apoiando-se na Lei Complementar 64/90. Daí, se fosse aplicado o precedente do RE 129.392 para afirmar que após o advento da Emenda Constitucional nº 4/94 houve um vazio legislativo não tolerado pela Constituição para justificar a aplicabilidade imediata da Lei Complementar 135/2010, ter-se-ia de admitir que todas as eleições ocorridas entre os anos de 1994 e 2008 foram realizadas anormalmente, em conflito com o disposto no art. 14, §9º, da Carta Maior, o que seria, naturalmente, um argumento irrazoável.

O que ocorreu, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 4/94 foi a recepção da Lei Complementar nº 64/90, que, como já observado, continha na sua redação anterior à 2010, vários dispositivos que protegiam a moralidade para o exercício do mandato eletivo e a

proibição administrativa. Essa inclusive é a orientação de Marcos Ramayna (2010, p. 50), que mesmo antes da promulgação da Lei da Ficha Limpa, ao defender a auto-aplicabilidade do art. 14, §9º, da Constituição Federal, assim observou:

De uma certa forma, a legislação eleitoral já disciplina a imoralidade eleitoral considerada a vida pregressa, quando o infrator se sujeita ao que denominamos de inelegibilidade criminal. Todavia, a incidência da letra e, do inciso I, do art. 1º, da LC 64/90, é ainda insuficiente e não colmata o campo legislativo próprio do comando constitucional do art. 14, §9º, da CRFB.

Também é evidente que o arcabouço protetivo da moralidade para o exercício do mandato era vistosamente insuficiente, o que demandou um movimento organizado de vários entes no colhimento de assinaturas para proposição de lei de iniciativa popular que instituísse novos casos de inelegibilidades. Porém, lembrando o que afirmado anteriormente neste trabalho, a Lei da Ficha Limpa, apesar de um avanço, também está longe de ser suficiente, ela própria, para barrar os políticos arredios ao bem estar comum da população. Como aqui defendido, proceder a alterações das leis processuais sancionadoras, visando maior celeridade dos processos, e dotar o Judiciário e o aparelho repressivo estatal de condições materiais para responder rapidamente às violações da lei seria uma providência muito mais eficiente no combate à corrupção do que a edição de novas leis embargantes da elegibilidade.

2.3 A expressão “processo eleitoral” mencionada no art. 16 da Constituição

Um discussão muito relevante, para se determinar a aplicação imediata da LC 135/2010 às eleições do ano de 2010, diz respeito ao alcance da expressão “processo eleitoral”, conforme utilizado na redação do art. 16 da Constituição Federal.

O Ministro Ayres de Britto (BRASIL, 2010d, 05min15s a 05min52s), na sessão do julgamento do RE 630.147/DF, defendeu a tese de que a alínea “k” do inciso I do art. 1º da LC/64, com as alterações introduzidas pela LC 135/2010, consubstancia norma de caráter material e não altera o processo eleitoral, já que esse se inicia com as convenções partidárias para escolha do candidato.

A interpretação do que disse o Ministro Ayres de Brito parece apontar para a ideia de que o art. 16 trata do diferimento da aplicabilidade de leis processuais, o que pode ser

refutado pelo argumento de que não há sentido nesse entendimento, pois leis de caráter processual, por sua natureza, têm aplicabilidade imediata. Depois, qual seria o sentido da Constituição se ocupar de dar tratamento especial a leis processuais eleitorais? Deve-se admitir que isso seria inócuo. Aliás, esse é o entendimento do Ministro Peluso (BRASIL, 2010h, de 18min39s a 20min18s), que ainda afirmou, em seu voto na sessão do julgamento do RE 630.147, que o art. 16 da Constituição visa a proteger o equilíbrio da competitividade e a previsibilidade do processo eleitoral, na sua função de produzir o efeito jurídico de definir os mandatários do povo, diplomá-los e dar-lhes posse.

Prosseguindo, a Ministra Carmen Lúcia, em seu voto no RE 630.147, esmiuçando melhor o conceito de processo eleitoral, citou os ensinamentos de José Afonso da Silva e Antônio Tito Costa:

O processo eleitoral, que constitui sucessão ordenada de atos e estágios casualmente vinculados entre si, supõe, em função dos objetivos que lhe são inerentes, à sua integral submissão a uma disciplina jurídica que ao discriminar os momentos que o compõem indicam as fases que ele se desenvolve:

- a) fase pré-eleitoral – que iniciando-se com a realização das convenções partidárias e a escolha de candidaturas, estende-se até a propaganda eleitoral respectiva;
- b) fase eleitoral propriamente dita – que compreende o início, a realização em seu momento da votação;
- c) fase pós-eleitoral – principia com a apuração e contagem de votos e termina com a diplomação dos candidatos eleitos”

(BRASIL, 2010h, de 13min40s a 14min38s)

Prosseguindo em seu raciocínio, a Ministra ainda coloca:

[...] neste ano de 2010 aplicamos multas a pessoas que antes das convenções e subsequentes pedidos de registros, muito antes, se tinham manifestado sobre pretensos ou futuros candidatos. O argumento então aproveitado foi o de que não estava ainda em curso o processo eleitoral, e que havia antecipação de campanha eleitoral, o que a legislação brasileira não permite [...] Ora, se não há campanha de candidatos antes de se terem candidatos – por isso o Tribunal Superior Eleitoral aplica a sanção de multa aos impetuosos pré-candidatos ou seus arautos, como se poderia agora falar que estávamos sim em processo eleitoral para os fins de impedir ou se considerar inválida a atuação do Congresso Nacional de legislar legitimamente sobre os futuros candidatos antes de iniciado o prazo para convenções que escolham os candidatos e antecipam os subsequentes registros de candidaturas? [...] A LC 135 não alterou o processo eleitoral em sentido estrito, ou seja, aquele resguardado de mudanças casuísticas pelo art. 16 da Constituição. E não o fez pelo simples fato de que o processo eleitoral não havia iniciado quando da entrada em vigor da LC 135, em 7/6/10.

(BRASIL, 2010h, de 26min44s a 28min26s)

Ora, pelo que se vê, o argumento de Carmen Lúcia para defender que a Lei da Ficha Limpa não alterou o processo eleitoral de 2010 tem base no fato de que no momento inicial de

sua vigência não havia processo eleitoral ainda em curso, já que esse se inicia com as convenções partidárias. Se o entendimento de que uma lei somente altera o processo eleitoral se tiver sua vigência após as convenções partidárias para a escolha dos candidatos for firmada como a mais adequada, ter-se-ia de admitir que o comando do art. 16, estabelecendo o prazo de um ano de *vacatio legis*, seria despido de significância. Ou seja, porque proibir a aplicação de lei que altere o processo eleitoral até um ano de sua vigência, se o processo eleitoral se inicia em junho (convenções partidárias) e se encerra em dezembro (diplomação dos eleitos), durando aproximadamente sete meses?

Se o entendimento da Ministra Carmen Lúcia fosse o mais adequado, o art. 16, até para evitar a influência das flutuações nos prazos de duração do processo eleitoral, expressaria que a lei que o alterasse não poderia ser aplicada para as eleições cujo período das convenções partidárias para escolha de candidato já tivessem se iniciado.

Aliás, Gilmar Mendes (BRASIL, 2010m, de 11min21s a 11min53s), rebatendo a ideia de que a LC 135 não alterou o processo eleitoral de 2010, afirmou que a fase pré-eleitoral não deve ser delimitada entre os dias 10 e 30 de junho, prazo para a realização das convenções partidárias para escolha de candidatos, vez que o processo político da definição de candidaturas é um processo complexo e tem início com a própria filiação partidária de políticos em outubro do ano anterior.

O eminente Ministro (BRASIL, 2010m, de 11min54s a 11min26s) ainda recordou que a Emenda Constitucional 52, que alterava regras referentes às formações de coligações partidárias, foi publicada em 08/03/2006, bem antes das convenções partidárias, portanto. Mesmo assim, o STF no julgamento da ADI 3685 considerou que a norma interferia no processo eleitoral, e portanto deveria ser submetida ao princípio da anterioridade. Isso porque o processo eleitoral, na concepção do Tribunal, abrangeria o processo político de definição das coligações e de articulação política de estratégias eleitorais, o que começa, a toda evidência, antes das convenções partidárias.

Dessa forma, defende-se aqui a ideia de que se as multas aos pré-candidatos por antecipação de propaganda tiveram ensejo porque não havia “processo eleitoral” em curso, como afirmou Carmen Lúcia, deve-se entender que o termo ou foi mal empregado ou tem significado diferente daquele usado na redação do artigo 16 da Constituição Federal. Aliás, não se pode superar essa questão sem buscar a teleologia do mencionado dispositivo constitucional de diferimento de aplicabilidade de lei, tema abordado a seguir.

2.4 A teleologia do art. 16 da Constituição Federal

Sobre as finalidades do art. 16 da Constituição Federal, Gilmar Mendes (BRASIL, 2010l, de 19min50s a 28min04s), em seu magistério, afirmou que a jurisprudência do STF pode ser dividida em duas fases. Na primeira, que abarca os julgamentos da ADI 733, 718 e 354, a interpretação da expressão “processo eleitoral” era restrita. Na ADI 354, de relatoria de Octavio Gallotti, os magistrados vencidos entenderam que a expressão “processo eleitoral” devia ter interpretação ampla, sendo definido como conjunto de atos que objetivam a processar a vontade do eleitor, podendo ser subdividido em três fases: fase pré-eleitoral, que abarca o processo de definição e apresentação das candidaturas até a realização da propaganda eleitoral; fase eleitoral propriamente dita, que engloba o início, a realização e fim da votação; fase pós-eleitoral, que tem início com a apuração de votos e finaliza-se com a diplomação dos candidatos. Entenderam também que a finalidade do art. 16 é a de impedir a deformação do processo eleitoral mediante alterações nele inseridas de forma casuística e que interfiram na igualdade de participação dos partidos políticos e seus candidatos. Já a segunda fase da jurisprudência do STF sobre a interpretação do termo “processo eleitoral” inicia-se com o julgamento da ADI 3345, no ano de 2005, de relatoria do Ministro Celso de Mello, sendo fixado o entendimento da expressão de acordo com a tese vencida na ADI 354.

Aliás, mesmo nos votos de alguns que entendem pela aplicação imediata da Lei da Ficha Limpa, para o ano de 2010, como no caso da Ministra Carmen Lúcia (BRASIL, 2010h, de 11min30s a 11min58s) e Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2010k, de 12min58s a 13min40s), ficou claro que haverá afronta ao princípio da anterioridade eleitoral se houver:

1) rompimento da igualdade e de participação de candidatos e partidos políticos na disputa eleitoral;

2) criação de deformação que comprometa a normalidade do pleito;

3) introdução de elemento de perturbação das eleições;

4) promoção de mudança legislativa causada por motivo casuístico.

Ou seja, o artigo 16 da Constituição Federal, em sua interpretação, deve ser vinculado às suas finalidades ético-jurídicas, evitando a aplicação imediata de mudanças legislativas nas regras eleitorais que possam fazer a balança da disputa pender para algum dos lados. Assim, há de se perguntar se a Lei Complementar 135/2010, ao alterar o regime de inelegibilidades, não teria o condão de afetar esse equilíbrio de forças na disputa eleitoral de 2010.

2.5 Os fins do art. 16 da Constituição Federal e a Lei Complementar 135

Nelson Jobim, no julgamento da ADI 3685, ao defender a inconstitucionalidade da aplicabilidade imediata para as eleições de 2006 da Emenda Constitucional 52, que tratava da liberdade dos partidos políticos de formarem coligações, afirmou, com supedâneo no sentido teleológico do princípio da anterioridade, que nem mesmo emendas constitucionais poderiam afastar o disposto no art. 16 da Constituição Federal:

E é verdade, [...] que, em sendo verdadeiro formalmente, o art. 16 não se aplica a emendas constitucionais, teríamos a possibilidade inclusive de emendas constitucionais criando condições de inelegibilidade, que foi exatamente o que se buscou, em 1988, evitar, tendo em vista os exemplos ocorrentes em um período militar. Quero lembrar, por exemplo, que uma regra que, hoje, todos elogiam e usam, veio do Regime Militar, que foi, exatamente, o domicílio eleitoral. O General Castelo Branco criou o domicílio eleitoral para evitar que o General Amaury Cury fosse candidato em São Paulo; que o General Justino Alves Bastos fosse candidato em Pernambuco. Enfim, todo esse conjunto mostra que o que estamos a tratar são as regras do jogo.
(BRASIL, 2006, fls. 354/355)

Ou seja, vê-se que um dos principais motivos (se não o principal motivo) da introdução, pelo Constituinte originário, do art. 16 na Constituição Federal, foi a manutenção das condições da elegibilidade depois de iniciado o processo político de gestação de candidaturas, pois se essas condições forem alteradas quando as diversas forças políticas já tiverem começado a se preparar para o embate eleitoral, à toda evidência, essa disputa será afetada, ou com exclusão de pré-candidatos com posições consolidadas em suas legendas ou com possibilidade de inclusão daqueles que antes não poderiam se submeter ao crivo da escolha popular.

Para demonstrar como alterações na legislação podem influenciar o processo eleitoral, Gilmar Mendes assim argumentou, ao proferir seu voto na ADI 3685:

- i) se a alteração ocorresse em período inferior a um ano da data da eleição, comprometer-se-ia a própria possibilidade de escolha dos candidatos quanto à filiação partidária, uma vez que a modificação legislativa se daria em momento posterior aos prazos máximos fixados em lei (Lei nº 9.504/1997, art. 9º, *caput*) para que todos os candidatos a cargos eletivos (a) requeiram a respectiva inscrição eleitoral ou a transferência de seu domicílio para a circunscrição na qual pretendem concorrer; e (b) estejam com a filiação definitiva deferida pelo respectivo partido político;
- ii) se a alteração ocorresse em período inferior a seis meses da data da eleição, afetaria a situação jurídica dos cidadãos-candidatos em momento posterior aos

prazos máximos fixados em lei para desincompatibilização dos titulares de cargos públicos eletivos executivos, bem como eventualmente de seu cônjuge ou dos respectivos parentes (consangüíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção), que viessem a concorrer, no território de jurisdição do titular, para a mesma referida eleição subsequente (CF, art. 14, §§ 6º, 7º e 9º c/c Lei Complementar nº 64/1990, art. 1º, incisos II, III e IV e §§ 1º a 3º);

iii) se a alteração ocorresse após 30 de junho do corrente ano, interferir-se-ia na situação jurídica dos candidatos já escolhidos ou preteridos, uma vez que já teria expirado o prazo máximo fixado em lei para realização das convenções partidárias destinadas à escolha dos candidatos, assim como na deliberação sobre as coligações a serem eventualmente realizadas (Lei nº 9.504/1997, art. 8º, *caput*); e

iv) por fim, se a alteração ocorresse após 05 de julho deste ano, influenciaria nas próprias possibilidades de atendimento do prazo máximo fixado em lei para a apresentação, à Justiça Eleitoral, dos requerimentos de registro das candidaturas aprovadas pelas convenções partidárias (Lei nº 9.504/1997, art. 11, *caput*).

(BRASIL, 2006, fls. 278 a 280)

O Ministro Toffoli (BRASIL, 2010g, de 24min38s a 26min08s), no julgamento do RE 630.147, ao encarar a questão de influência de alterações em condições de elegibilidade no processo eleitoral, questionou, de forma muito sagaz, se haveria introdução de desequilíbrio na disputa eleitoral se houvesse, por exemplo, diminuição no prazo de desincompatibilização de seis para quatro meses, havendo na disputa para a Presidência da República quatro governadores, sendo que dois deles permaneceriam no cargo, esperando a mudança legislativa, e os dois outros não - não há como negar, nessa hipótese, que aqueles que se mantivessem mais tempo como governadores teriam mais condições materiais de fortalecer seus nomes em suas respectivas bases, causando assim um rompimento das condições de igualdade político-subjetivas da disputa eleitoral. Continuando, Toffoli propõe teste de aplicabilidade, e questiona se não haveria influência no processo eleitoral se o Congresso aprovasse uma emenda constitucional revogando o §7º do art. 14 da Constituição Federal, em 31/05/2010, tornando viável a possibilidade do cônjuge do executivo sucedê-lo para o mandato subsequente, ou mesmo se haveria introdução de desequilíbrio se fosse aprovado o terceiro mandato para cargos do Executivo.

É claro que nas hipóteses anteriormente expostas, nas quais, ao invés de restringir-se as elegibilidades, elas foram ampliadas, as forças políticas adversárias aos que se utilizassem de candidatos antes impedidos de participar do processo eleitoral teriam de modificar, de sofreguidão, toda sua estratégia política montada, já que não teriam tempo hábil para refletir sobre a melhor forma de encarar o embate eleitoral.

A articulação política que antecede uma eleição, em busca de votos, é um processo bastante complexo, como se sabe, e para ser mais preciso, não se inicia somente com um ano antes das eleições – tem começo muito anteriormente. Vê-se, por exemplo, que no caso das

eleições de 2010, o ex-Presidente Lula, após definir Dilma Roussef como sua candidata, participou de uma série de eventos com a ex-ministra, para apresentá-la ao público, tornando-a mais conhecida, e para testar se seu nome seria bem recebido pela base aliada do Governo. Esse fato inclusive causou reações da oposição, que entrou com várias representações junto ao TSE, alegando propaganda antecipada⁵.

Contudo, como não há como precisar nitidamente o início do processo político eleitoral, o art. 16 da Constituição Federal estabeleceu o marco de um ano antes das eleições, prazo esse bastante razoável, pelo que já exposto por Gilmar Mendes, citado anteriormente, para que os contendores eleitorais venham a definir suas estratégias em busca do voto, sem surpresas.

Ainda, há de se convir que uma novel lei eleitoral não submetida ao princípio da anterioridade passará a ser também elemento da disputa, o que é extremamente indesejável, como bem colocou Celso Ribeiro Bastos, citado por Toffoli (BRASIL, 2010g, de 21min29s a 22min06s):

Se a lei for aprovada já dentro de um contexto de um pleito com configuração mais ou menos delineada, é quase inevitável que ela será atraída no sentido dos diversos interesses em jogo, nessa altura, já articuladas em candidaturas e coligações [...] A lei eleitoral deixa de ser aquele conjunto de regras isentas a partir das quais os diversos candidatos articularão as suas campanhas, mas passa ela mesma a se transformar em elemento da batalha eleitoral.

Contudo, nem todos entendem que a LC 135/2010 causou desequilíbrio. O Ministro Ayres de Brito, por exemplo, assim afirmou na sessão de julgamento do RE 630.147/DF:

[...] uma lei decorrente de iniciativa popular, ou seja, já nasceu legitimada. Mais de um milhão e meio de assinaturas, [...] e com essa marca registrada da urgência urgentíssima quanto à sua aplicabilidade, mas publicada em data anterior a das convenções partidárias deste ano, o que já significa dizer que também o art. 16 da Constituição Federal teve sua letra e espírito preservados, pois os partidos políticos e seus filiados tiveram tempo suficiente para deliberar em igualdade de condições quanto à escolha dos respectivos candidatos, não sendo outra a nossa jurisprudência, senão a de que o processo eleitoral, como referido pelo citado art. 16 da Constituição, se inicia com as convenções partidárias, conforme a ADI 354, conforme Ministro Moreira Alves, ADI 3345, Ministro Celso de Mello, ADI 4307, Ministra Carmen Lúcia.
(BRASIL, 2010c, de 31min16s a 32min28s)

O trecho acima demonstra disposição de se ignorar a práxis da escolha de candidatos. A Lei Complementar 135 é de 4 de junho de 2010, mês das convenções para escolha de

⁵ Essa fato pode ser constatado, por exemplo, em notícia veiculada em 18 de fevereiro de 2009, na página eletrônica do *site* “Consultor Jurídico”, disponível em <<http://www.conjur.com.br/2009-fev-18/dem-psdb-acusam-lula-dilma-propaganda-eleitoral-antecipada>>, acessada em 15/08/2011.

candidatos, conforme a Lei 9.504/97. Ora, os partidos políticos e coligações previnem ao máximo os embates nessas convenções, para evitar ressentimentos nos correligionários. Ou seja, as convenções partidárias normalmente são para ratificar as escolhas dos pré-candidatos. Mesmo se assim não fosse, leis que alterassem condições de elegibilidade em período próximo das convenções para escolha de candidaturas teriam força para tirar da disputa interna pré-candidatos de determinadas tendências, inclusive os mais fortes politicamente, frustrando as expectativas dos filiados, alterando sim o processo político eleitoral.

Imagine-se, por exemplo, que a Lei da Ficha Limpa afirmasse a inelegibilidade daqueles que tivessem sofrido multas por propaganda eleitoral antecipada, em julgamento colegiado, para as eleições imediatas, com o argumento de que tais atitudes demonstram desprezo do pré-candidato com as regras do jogo eleitoral e à democracia, sendo por isso um ato imoral que deve ser prontamente sancionado – tal argumentação é bastante razoável e se coaduna com o preceito do art. 14, §9º, da Constituição Federal.

Ora, a Representação nº 41991-35.2009.6.00.0000 foi julgada em 13/05/2010 no TSE, e por unanimidade se resolveu aplicar a penalidade de multa a Dilma Rousseff por campanha antecipada. Será que haveria tempo hábil para que o Partido dos Trabalhadores e o ex-Presidente Lula preparassem outro candidato para concorrer à Presidência da República competitivamente? Não há dúvidas de que essa situação causaria um transtorno enorme a uma das partes na disputa eleitoral de 2010, introduzindo indubitavelmente fator de desequilíbrio com potencial para revirar completamente o processo eleitoral para escolha do mandatário maior do país.

Hoje sabe-se que as dúvidas sobre a aplicação ou não da Lei da Ficha Limpa às eleições de 2010 fizeram com que Joaquim Roriz desistisse de sua candidatura em favor de sua esposa, Weslian Roriz. O resultado dessa tentativa de última hora de fazer alguém não preparado para se comportar como político foi desastroso, pois a candidata pelo Partido Republicano ao governo do Distrito Federal protagonizou as cenas mais grotescas do embate eleitoral de 2010, expondo seu nome e a de seus correligionários ao ridículo quando da participação de debates televisivos⁶.

Vale aqui salientar, que o Ministro Ayres de Britto já defendeu posição diversa sobre as mudanças de últimas horas no processo eleitoral, como pode ser visto em seu voto na ADI 3685, quando tratou do princípio da anterioridade:

⁶ O desempenho desastroso da candidata foi inclusive notícia amplamente divulgada, como pode ser conferido, a título de exemplo, no *site* do jornal “O Globo”, disponível no endereço eletrônico <<http://oglobo.globo.com/pais/eleicoes2010/mat/2010/09/29/debate-df-weslian-roriz-se-confunde-defende-corrupcao-em-participacao-cheia-de-tropecos-922654912.asp>>, acessado em 05 de setembro de 2011.

9. Trata-se, então, de uma forçada *vacatio legis* operacional. Um interregno eficaz do tipo exógeno, porque imposto pela Constituição à lei. De fora para dentro, e não de dentro para fora. Interregno compulsório, esse, a se traduzir na idéia central de que **eleição é coisa séria demais pra ser legislativamente versada na undécima hora**. A Constituição como que a dizer, metaforicamente: "devagar com o andor que o santo é de barro". Daí que essa obrigatória vacância legal se caracterize como verdadeiro **princípio de anualidade** ou de **anterioridade anual**, em matéria eleitoral. (grifos do autor) (BRASIL, 2006, fls. 240)

E aqui cabe lembrar que a ADI 3685 tinha como objeto a definição sobre se uma Emenda Constitucional poderia afastar o princípio da anterioridade eleitoral para permitir a liberdade plena de formações de coligações, já que a Resolução do TSE 21.002, de 26/02/02, ao interpretar o art. 6º da Lei 9.504/97, restringia essa ampla liberdade. O decidido pelos Ministros, em sua maioria, formada inclusive por Ayres de Britto, foi que nem mesmo uma emenda constitucional poderia afastar o princípio da anualidade para tornar ineficaz o entendimento manifestado na resolução do TSE sobre formações de coligações.

Aliás, o Professor Cláudio Lucena, no artigo “Supremo sai enfraquecido da novela Ficha Limpa”, publicado no *site* da Revista Consultor Jurídico, em 6 de abril de 2011, foi muito feliz ao captar a essência do princípio da anterioridade eleitoral:

Votos legítimos terão sua validade contestada e mandatos serão alterados a meio caminho com base em lei de menos de um ano de idade? Porque se isto ocorrer, a única conclusão que o desenvolvimento mental pleno permite é que a alteração que se discute tem, sim, algum grau de repercussão, alguma influência, comunica-se, em alguma medida, com o processo eleitoral, e é isto – essencialmente isto – o que não deve ser admitido.

Tendo em vista a teleologia do art. 16 da Constituição Federal, deve-se afastar também a alegação de que inelegibilidade é matéria constitucional, e por isso não se enquadra no âmbito do processo eleitoral, entendimento esse expresso por Joaquim Barbosa (BRASIL, 2010e, de 09min30s a 09min47s), Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2010j, de 08min53s a 10min45s) e Ellen Gracie (BRASIL, 2010n, 20min25s a 23mn11s), no julgamento do RE 630.147. Nota-se que a Constituição Federal de 1988, a exemplo de sua predecessora, legou a lei complementar a tarefa de completar os quadros de inelegibilidades. Ora, se uma lei complementar pode tratar de determinada matéria, é evidente que essa matéria deixa de ser eminentemente constitucional. Isso é o que se extrai dos ensinamentos de José Afonso da Silva (2007, p. 255):

Cumpre, no entanto, observar que elegibilidade, condições de elegibilidade e inelegibilidade são matérias da Constituição Federal e de competência legislativa federal naquilo em que a própria Constituição permite seja objeto de lei complementar ou lei ordinária, pois cabe à União legislar sobre cidadania (direitos políticos) e direito eleitoral (art. 22, I e XIII).

Aliás, José Afonso da Silva (2007, p. 255), continuando sua exposição sobre o assunto, critica a opção do Constituinte de 1998 por ter mantido rebaixado o *status* das inelegibilidades, vez que entende que deveriam estar todas as hipóteses expressamente previstas na Carta Maior.

Vale ressaltar ainda que o Direito Eleitoral é matéria com autonomia didática, havendo disciplina específica para seu estudo, e nessa matéria - e não naquelas destinadas ao exame do Direito Constitucional - são abordadas as condições de inelegibilidades introduzidas por lei complementar.

2.6 A Lei da Ficha Limpa, a surpresa e o casuísmo

O Ministro Ayres de Britto (BRASIL, 2010c, de 34min15s a 35min11s), no julgamento do RE 630.147, expondo a ideia de que não houve surpresa com a edição da Lei da Ficha Limpa, afirmou que a razão do art. 16 foi a de evitar casuísmos em períodos próximos das eleições que afligissem os padrões éticos igualitários da contenda eleitoral. E aí, argumentou que a Lei Complementar 135 não introduziu elemento de surpresa, pois a determinação constitucional para criação de hipóteses de inelegibilidades com base na vida pregressa dos candidatos é de 07/06/1994, data da edição da Emenda Constitucional de Revisão nº 4. O eminente Magistrado ainda afirma (BRASIL, 2010d, de 00min00s a 00min53s) que o art. 16 é mais velho que a atual redação do art. 14, §9º, sendo esse um dos motivos para que a Lei Complementar 135 seja dotada de eficácia imediata.

É bem verdade que o Congresso Nacional esteve em mora legislativo por muito tempo no que diz respeito à edição de uma lei mais rigorosa que viesse a ajudar a defender os valores da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato. Contudo, há de se convir que não se tem como adivinhar o conteúdo de futuras leis. Explicando melhor, sabia-se, sim, que uma nova lei de inelegibilidades seria votada, porém não se tinha como saber antecipadamente quais seriam as condutas punidas, até a promulgação pelo Presidente da República, que tem à sua disposição o poder de veto. Mesmo que se soubesse do conteúdo do projeto da Lei da Ficha Limpa, alterações no Senado ou na Câmara poderiam ser introduzidas para ampliar ou restringir o efeito da inelegibilidade sobre certas condutas. Aliás, a emenda do Senador Francisco Dornelles, alterando os tempos verbais de vários dispositivos da Lei da

Ficha Limpa para o futuro do subjuntivo, à toda evidência, tinha esse propósito de garantir a aplicação da lei a fatos futuros, como já discutido antes neste trabalho.

Dessa forma, o conteúdo de uma lei somente pode ser tido como conhecido quando de sua publicação, e não antes, pois em se admitindo o contrário, estar-se-ia em uma situação de insegurança jurídica insuportável. Aliás, o Ministro Marco Aurélio (BRASIL, 2010o, de 39min25s a 40min30s), no julgamento do RE 630.147, citou o caso de um advogado que o procurou para demonstrar seu constrangimento, pois tinha informado a um político que a consequência da renúncia era a perda do mandato, somente, e agora, com a possibilidade da LC 135 retroagir e ser aplicada já às eleições de 2010, seu cliente não poderia mais se candidatar.

Ainda, o fato da atual redação do art. 14, §9º, da Constituição Federal ser mais recente que a do art. 16 não autoriza o entendimento de que a Lei Complementar que trate de inelegibilidades, visando à proteção da moralidade, não tenha de se submeter ao princípio da anterioridade eleitoral, pois no § 9º não há disposições sobre aplicabilidade de leis. Aliás, os dois dispositivos, ao invés de antagonismo, demonstram perfeita harmonia: o Congresso deve editar uma lei de improbidade que defenda os valores da probidade administrativa e da moralidade para o exercício público, considerada a vida pregressa do candidato, que terá eficácia após um ano de sua publicação. Essa é a regra.

Sobre a questão da Lei da Ficha Limpa ter introduzido alterações casuísticas na Lei de Inelegibilidades, tende-se a pensar que não foi isso que ocorreu, de forma geral. Porém aqueles atingidos por seus dispositivos, têm como defender a ideia de que determinadas alterações foram pensadas visando coibir a participação de um grupo bem determinado de políticos do pleito eleitoral de 2010. A alínea “k” do inciso I do art. 1º da LC/64, com as modificações da Lei Complementar 135/2010, prescreve a inelegibilidade dos que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo que possa resultar em cassação do mandato. Bem, como o próprio Ministro Joaquim Barbosa (BRASIL, 2010e, de 08min52s a 09min01s) admitiu, no julgamento do RE 630.147, ao defender a imediata aplicabilidade da Lei da Ficha Limpa, alegando que não haveria alterações substanciais nos resultados das eleições: “Estamos diante de lei que não provoca macro-alterações no processo eleitoral. Há pouquíssimos casos enquadrados na alínea 'k’”.

Ora, se há pouquíssimos casos enquadrados na alínea “k”, então não tem como não se admitir que a introdução da inelegibilidade ali prevista seria casuísta, se houver incidência a

fatos passados e se for aplicada imediatamente às eleições de 2010. Aliás, o próprio José Afonso da Silva (2007, p. 228), mesmo antes da edição da Lei da Ficha Limpa, defendendo que as inelegibilidades deveriam estar contidas na Carta Magna, expôs seu descontentamento com o fato da Constituição de 1988 ter conferido a lei complementar a aptidão de tratar de novos casos de inelegibilidades, demonstrando o perigo dessa decisão, citando como exemplo o casuísmo da Lei Complementar 5/70. Criticou ainda a lei Complementar 64, na redação anterior, por ainda manter “excessivo casuísmo”.

2.7 Anterioridade eleitoral como garantia fundamental

O Ministro Gilmar Mendes (BRASIL, 2010l, de 36min23s a 43min05s), na sessão do julgamento do RE 630.147, lembrou que no julgamento da ADI 3685 a anterioridade eleitoral foi reconhecida como garantia fundamental e integrante do rol das chamadas cláusulas pétreas. O Ministro Celso de Mello (BRASIL, 2010p, de 37min51s a 41min46s), desenvolvendo melhor o assunto, assim colocou:

A conclusão a que esta Corte chegou quando do julgamento da já mencionada ADIN 3685 foi de que o Congresso Nacional não pode, no exercício de seu poder de reforma alterar a Constituição para nela [...] introduzir mediante emenda constitucional prescrições que modifiquem, restrinjam ou mesmo afetem ou busquem subtrair determinadas cláusulas ao alcance da norma inscrita no art. 16 da própria Lei Fundamental, pois se assim não fosse, estar-se-ia permitindo que a instituição parlamentar transgredisse as garantias fundamentais inerentes à segurança jurídica e ao devido processo eleitoral. Sabemos que mesmas emendas à Constituição [...] não podem transgredir a cláusula de salvaguarda que protege as matérias referidas no §4º do art. 60 do Estatuto Constitucional, nestas incluída a regra fundada no art. 16 da Carta Política, como esta Corte reconheceu na ADIN 3685. Vale ter presente que em ocorrendo ofensa às cláusulas pétreas, legitimar-se-á a intervenção do Judiciário, cuja função precípua, presente referido contexto, consiste em fazer prevalecer a vontade soberana do Constituinte Originário, mantendo íntegro o núcleo substancial das decisões políticas fundamentais das opções fundamentais efetuadas pelo legislador constituinte [...] e adotas no âmbito do Estado, e cuja inobservância compromete o alto significado que deve representar, nas sociedades democráticas, o texto da lei fundamental, que não pode ser transgredido, violado, em sua essência, que não pode ser vulnerado em seu espírito, sob pena de tal desrespeito acarretar-lhe um irreparável *deficit* de legitimidade político social. Nisso consiste a alta finalidade de que se revestem as cláusulas pétreas que também protegem o art. 16 da Constituição da República, considerados os valores nele albergados, considerados os direitos a que o art. 16 visa proteger, e portanto as cláusulas pétreas não podem ser reduzidas à subalterna condição de fórmulas antidemocráticas, consideradas as próprias razões de ordem histórica e política que justificaram a sua consagração nas Constituições elaboradas sob a égide do princípio democrático.

Continuando em seu magistério, o Ministro emenda (BRASIL, 2010p, de 41min46s a 46min06s):

[...] a razão subjacente às cláusulas pétreas traduzem a necessidade de preservar, de modo especial, a permanente [...] intangibilidade dos valores que erigidos à condição de elementos determinantes da própria identidade constitucional merecem, por isso mesmo, a qualificada proteção que lhes deu a Constituição, sob pena de a transgressão a esse sistema de valores romper a própria unidade da Constituição, degradá-la em sua irrecusável supremacia, atingir-lhe a coerência interna e assim comprometer a integridade do núcleo axiológico que anima e que dá material significação à lei fundamental, convertendo-a, arbitrariamente em um instrumento normativo incapaz de manter-se fiel aos compromissos que justificaram em determinado momento histórico a sua soberana formulação por uma Assembleia Constituinte investida de poderes originários.

De fato, quando se buscam os votos na ADI 3685, vê-se que a ligação entre a anterioridade eleitoral e as garantias fundamentais da segurança jurídica (art. 5º, *caput*) e do devido processo legal substantivo (art. 5º, LIV) foram muito bem fundamentados, como se pode notar, por exemplo, pelo que expôs Ellen Gracie (BRASIL, 2006, fls. 216):

Da mesma forma que o art. 2º, § 2º, da EC 3/93 buscou instituir a inaplicabilidade do princípio da anterioridade tributária à exação então criada, a interpretação do art. 2º da EC 52/06 que a autora pretende ver fulminada é a que afasta a incidência do princípio constitucional da anterioridade eleitoral da nova regra sobre coligações partidárias estabelecida no art. 1º da mesma Emenda. Assim, enquanto o art. 150, III, *b*, da Constituição Federal encerra garantia individual do contribuinte, o art. 16, segundo penso, representa garantia individual do cidadão-eleitor, detentor originário do poder exercido por seus representantes eleitos (CF, art. 1º, parágrafo único). Categórica, quanto à essa dimensão subjetiva do princípio da anterioridade eleitoral, foi a conclusão do eminente Ministro Celso de Mello nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade 3.345 e 3.365 (julg. em 25.08.05, Informativo 398), na qual S. Exa. destaca que *"o sentido maior de que se acha impregnado o art. 16 da Constituição reside na necessidade de preservar-se uma garantia básica assegurada, não só aos candidatos, mas, também, destinada aos próprios cidadãos, a que assiste o direito de receber, do Estado, o necessário grau de segurança e de certeza jurídicas contra alterações abruptas das regras inerentes à disputa eleitoral"*.

Vale salientar que na mencionada ADI, que rejeitou o afastamento do princípio da anterioridade pretendido pela Emenda Constitucional 52/2006, o art. 16 ainda foi relacionado ao devido processo legal eleitoral, à garantia da segurança jurídica, e às cláusulas pétreas por diversos Ministros, inclusive aqueles que votaram a favor da aplicabilidade imediata da Lei da Ficha Limpa.

Poder-se-ia alegar aqui que as situações discutidas na ADI 3685 e no RE 630.147 eram diversos, já que esse último trata de lei de iniciativa popular, sendo expressão da soberania do povo brasileiro. Contudo, não se pode esquecer que a eleição de candidatos que se enquadram nos vários dispositivos da Lei da Ficha Limpa também é o reflexo da soberania popular, exercida por meio do voto. E aí se pergunta, qual a soberania mais relevante, aquela exercida

pelos que assinaram o projeto da “Lei da Ficha Limpa” ou aquela exercida pelos eleitores que elegeram candidatos “ficha suja”? Ora, se a resposta tende a valorizar o grupo dos “esclarecidos” signatários do pré-projeto, deve-se admitir que o sufrágio universal é inadequado ao Brasil, e a categoria dos mais escolados têm de ter um peso maior no exercício da cidadania. Esse raciocínio, evidentemente, causa repulsa, pois rompe com o princípio da igualdade e fragiliza a democracia representativa.

Mesmo em se sabendo que a Lei da Ficha Limpa visa à proteção de valores relevantíssimos, não se pode negar o direito de escolha, dentro do quadro de expectativas do processo eleitoral já iniciado, daqueles que entendem que um candidato, mesmo não sendo o mais ético, fará o melhor para si e para a comunidade - é que, infelizmente, a filosofia do “rouba mais faz” está renitentemente entranhada nas mentes e corações brasileiros, pois ainda se dá muito pouca importância aos desvios éticos no trato dos bens públicos. E isso, vale salientar, não é pensamento exclusivo dos “ignorantes”. Como exemplo, Rose Marie Muraro, intelectual reconhecida nacional e internacionalmente afirmou, em entrevista ao jornal Zero Hora, em 24 de setembro de 2006, tentando anistiar os que se envolveram no triste episódio do mensalão, que “ser moral em um sistema imoral é legitimar a imoralidade” e “sempre achei o mensalão uma bobagem”⁷.

Ainda, certamente já houve eleitores que, mesmo pautando suas escolhas políticas em valores éticos, avaliaram melhor um determinado candidato que seria enquadrado na Lei da Ficha Limpa do que outros que ainda não caíram no campo de incidência da lei por utilizarem de artifícios escusos ou serem escorregadios. E restringir, de supetão, o direito de escolha de tais cidadãos, é certamente, do ponto de vista do eleitor, uma afronta à democracia e ao próprio valor da moralidade.

Fica demonstrado assim que o rompimento do princípio da anterioridade eleitoral também tem reflexos imediatos no direito de participação dos eleitores. Vale destacar que, quando determinada pessoa é afastada do direito de ser submetida à escolha popular, a expectativa de vários correligionários, muitos de boa-fé, também é frustrada. Por tudo isso, infere-se que o art. 16 é realmente expressão do valor da segurança jurídica, visando resguardar o próprio candidato, o eleitor e o partido político.

E para encerrar esse tópico, vale lembrar as lições sempre preciosas de José Afonso da Silva (2007, p. 212), que ao discorrer sobre a interpretação de restrição aos direitos políticos, afirma que:

⁷ O teor da entrevista com a intelectual pode ser lida na página da internet no endereço eletrônico <<http://brasilmostratuacara.blogspot.com/2006/09/sempre-achei-o-mensalo-uma-bobagem.html>>.

O princípio que prevalece é o da plenitude do gozo dos direitos políticos positivos, de votar e ser votado. A pertinência desses direitos ao indivíduo é o que o erige em cidadão. Sua privação ou a restrição do seu exercício configuram exceção àquele princípio. Por conseguinte, a interpretação das normas constitucionais ou complementares relativas aos direitos políticos deve tender à maior compreensão do princípio, deve dirigir-se ao favorecimento do direito de votar e de ser votado; enquanto as regras de privação e restrição hão de entender-se nos limites mais estreitos de sua expressão verbal, segundo as boas regras de hermenêutica.

3 APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI DA FICHA LIMPA

Outra questão que suscitou muitas polêmicas no Julgamento do RE 630.147/DF, mas que não foi definitivamente superada, foi a da possibilidade da Lei da Ficha Limpa ser aplicada para fatos anteriores à sua vigência. Os argumentos prós e contras a retroatividade serão, a partir de agora, estudados.

Para se definir se as causas de inelegibilidades introduzidas pela Lei da Ficha Limpa podem retroagir para incidir sobre fatos anteriores à sua vigência, deve-se primeiro analisar sua natureza de norma sancionatória, e se o ordenamento jurídico brasileiro permite que tais tipos de normas possam atacar fatos pretéritos. Não obstante, antes dessa análise, deve-se definir se os preceitos introduzidos pela nova lei de inelegibilidades tratam como ilícitos os diversos atos ali previstos, indutores da restrição à capacidade eleitoral passiva.

3.1 Inelegibilidade e fato ilícito

O Ministro Ayres de Britto (BRASIL, 2010d, de 11min21s a 13min00s), negando que a Lei da Ficha Limpa tenha como objeto punir condutas ilícitas, assim expôs, no julgamento do RE 630.147:

[...] não me parece verdadeira a assertiva de que “somente uma conduta ilícita poderia ser objeto de tipificação como causa de inelegibilidade”. É que para fins de inelegibilidade, a licitude ou ilicitude do ato ou da situação jurídica, muitas vezes é irrelevante [...] Confirmam-se, por ilustração, os parágrafos 4º, 6º, 7º e 8º do art. 14 da CF, [...] que têm como causa de inelegibilidade situações que nada têm de ilícitas. Na verdade o que salta, o que desponta, do §9º do art. 14 da Constituição é um inexpresso princípio da respeitabilidade. Assim como se exige do eleitor responsabilidade, [...] também vigora na Constituição uma cláusula de respeitabilidade para todo e qualquer candidato. E essa cláusula de respeitabilidade é que suspende a incidência, é como penso, do próprio princípio ou direito à presunção de não culpabilidade.

O Ministro Joaquim Barbosa (BRASIL, 2010j, de 20min04s a 20min38s), no mesmo diapasão, assim complementou o raciocínio de Ayres de Britto:

A lei complementar, ao tornar inelegíveis os que renunciarem a seus mandatos, em nada alterou a caracterização da renúncia, ela continua sendo um ato lícito, que extingue o mandato do parlamentar [...] a inelegibilidade não é pena, e a Lei Complementar não transforma a renúncia em pena ou em ato ilícito, apenas fixa mais um critério, dentre outros, de inelegibilidade.

Esse entendimento de que a Lei da Ficha Limpa não torna os atos causadores de inelegibilidades como ilícitos eleitorais deve ser rechaçado. A ementa da Lei Complementar 135/2010, assim dispõe:

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**. (grifos do autor)

Ora, como se vê, a Lei da Ficha Limpa teve como finalidade precípua, unanimemente reconhecida, a instituição de novas hipóteses de inelegibilidades para proteger os valores da probidade administrativa e moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato. Quando são perscrutados os vários dispositivos instituídos pela LC 135/2010, se nota logo que a norma visa a afastar da disputa eleitoral o cidadão que praticou algum ato que violou a ordem jurídica e demonstre potencial de desrespeitar, portanto, os valores que devem nortear a vida de todo agente político – a probidade administrativa e a moralidade. Nota-se, então, que todas as hipóteses de atos que geram inelegibilidades, na Lei Complementar 135/2010, são atos reprováveis do ponto de vista social e jurídico.

Ora, se a lei determina que se vasculhe a vida pregressa do candidato para considerá-lo inelegível quando sejam verificados atos que atentem contra valores protegidos pela ordem jurídica, esses atos têm de necessariamente ser considerados ilícitos, pois como poderia um ato lícito ter o condão de demonstrar inaptidão do candidato para observância dos valores da probidade administrativa e moralidade para o exercício do mandato? Não faria sentido.

No caso da alínea “k” do inciso I do art. 1º da Lei Complementar 64/90, alterada pela Lei Complementar 135/2010, dispositivo esse alvo das discussões no RE 630.147/DF, em que se impõe obstáculo à elegibilidade daqueles que renunciarem a seus mandatos para evitar processo para apuração de malfeitos, houve qualificação dessa renúncia como abuso do direito, o que é ilícito também, com a prática, portanto, de ato reprovável atentatório contra a moralidade. Se essa conclusão não for a acertada, ter-se-ia de se admitir que a ementa da discutida lei foi redigida com equívocos, devendo-se então verificar se a alínea “k” protege

outros valores expressos no art. 14, §9º, da Constituição: “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”.

Não é necessário fazer muita reflexão para se concluir que a renúncia a cargo eletivo anterior não coloca em risco a normalidade ou legitimidade das eleições, pois é plenamente legítimo que eleitores, não influenciados pelo poder econômico nem coagidos por quem abusa de função, em um pleito sem sobressaltos, agraciem com nova chance de exercer cargo eletivo aquele que antes renunciou a seu mandato para escapar de processo em que se investigariam condutas puníveis com a cassação – pode-se até discutir a moralidade da decisão popular, mas não a legitimidade, se a escolha reflete a vontade desimpedida dos eleitores.

Bem, toda essa argumentação serve para concluir que se a alínea “k” do inciso I do art. 1º da LC 64/90, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar 135/2010, não incide sobre conduta ilícita que viola a moralidade para o exercício do mandato (ou a probidade administrativa), ela deve ser considerada inconstitucional, pois o legislador, aí, estaria extrapolando os limites do mandamento expresso no art. 14, §9º, da Carta Maior.

É de se notar que Ramayana (2010, p. 52), também já considerava a renúncia tratada na Lei da Ficha Limpa como ato ilícito:

A renúncia é um ato unilateral, mas quando decorre de mandato eletivo não deixa de sofrer o controle vindouro da imoralidade como requisito jurídico-constitucional da perfeição do ato de investidura em mandatos eletivos, sob pena de ferimento direto ao PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DO ELEITOR OU DA PESSOA HUMANA.
(grifo do autor)

Aliás, o próprio Ministro Ayres de Britto (BRASIL, 2010e, de 06min15s a 07min46s), em desarmonia com o que defendeu, expôs:

Para concluir, no que toca aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, eu já avancei contraditas à alegação de seu ferimento ao longo desse voto [...] Quem abre mão de seu mandato de forma unilateral [...] trai ao mesmo tempo o cargo, que ao assumir jurou cumprir com dignidade e devoção, o partido político [...] e o eleitorado [...], não sendo razoável e proporcional [...] que esse tipo de renúncia habilite o renunciante a disputar outro mandato com imediatidade, sem uma exemplar carência.

Não há como negar que nesses dizeres se reconhece a ilicitude do ato de renúncia ao

mandato, pois essa condita implica traição ao cargo, ao partido político e ao eleitorado. E a “exemplar carência” anteriormente aludida revela outra característica intrínseca às inelegibilidades tratadas na LC 135/2010, que é seu caráter sancionatório. Isso será discutido agora.

3.2 Inelegibilidade e sanção (inelegibilidades inatas e cominadas)

A Ministra Carmen Lúcia (BRASIL, 2010h, de 30min03s a 30min12s), em seu voto na sessão do julgamento do RE 630.147/DF, negando a natureza de pena das inelegibilidades, afirmou que “Inelegibilidade não é pena, senão que restrição constitucional ou legal [...] ao exercício de um direito político”.

O Ministro Lewandowski (BRASIL, 2010k, de 25min52s a 26min16s), indo mais adiante, afirmou que inelegibilidade, além de não ser pena, também não configura sanção, sendo apenas critério para o registro de candidaturas, mirando a preservação dos valores republicanos. A Ministra Ellen Gracie (BRASIL, 2010n 33:03-34:01), no mesmo diapasão, emitiu opinião em consonância com o dito por Lewandowski.

Bem, Miguel Reale (2002, p. 72) define sanção como “todo e qualquer processo de garantia daquilo que se determina em uma regra.”. Ensina ainda o Doutrinador (2002, p. 35) que “Toda norma ética expressa um juízo de valor ao qual se liga uma sanção, isto é, uma forma de garantir-se a conduta que, em função daquele juízo, é declarada permitida, determinada ou proibida”. Maria Helena Diniz (2003, p. 367), lembrando as palavras de Godofredo Telles Júnior, entende que a sanção é uma medida que poderá ser imposta com finalidade de fazer cumprir a norma violada, de buscar a reparação do dano ou infundir respeito à ordem jurídica.

Vê-se que a Lei da Ficha Limpa estabelece restrições de direitos como consequência de condutas violadoras de valores protegidos pelo Direito. Ou seja, aqueles que atentaram contra a ordem jurídica tornam-se inelegíveis, durante certo tempo. Será que essa estrutura de norma não caracteriza uma norma sancionatória? Evidentemente que sim.

Como contraponto ao entendimento de que inelegibilidade é mera condição, o Ministro Gilmar Mendes (BRASIL, 2010l, de 06min49s a 07min00s) mencionou que há inelegibilidades que são sanções, diferentes das inatas. O Ministro Celso de Mello (BRASIL,

2010g, de 3min42s a 08min29s), aprofundando mais ainda os conceitos de inelegibilidades inatas e cominadas, citou textualmente as palavras do eminente Professor Adriano Soares da Costa expressas no artigo “Teoria da inelegibilidade, ficha limpa e registro de candidatura: novas (velhas) considerações teóricas”, publicado em 5 de agosto de 2010, em seu *blog*:

Os exemplos citados por Versiani para afirmar que a inelegibilidade não é uma sanção em si mesma são, à toda evidência, de inelegibilidade inata, é dizer, inelegibilidade que decorre da ausência das condições de elegibilidade, próprias ou impróprias. É a inelegibilidade comum a todos os brasileiros que não têm registro de candidatura, em razão do déficit dos pressupostos constitucionais ou legais para obtê-lo. Desde 1998, chamo a atenção, em minhas obras, que nem toda inelegibilidade tem natureza sancionatória. As inelegibilidades que decorrem da ausência de elegibilidade são lícitas, é dizer, efeitos do fato jurídico negativo da ausência de registro de candidatura.

Ocupar um cargo de magistrado ou ser irmão de algum ocupante do mandato de Governador não é fato jurídico ilícito. São situações jurídicas que ingressam no mundo jurídico no plano da licitude, da conformidade ao Direito. Por razões de conveniência, como o de buscar a paridade de armas entre os nacionais que desejam disputar uma eleição, é que a Constituição ou leis ordinárias ou complementares estabelecem requisitos positivos e negativos ao nascimento do direito ao registro de candidatura. Entre os requisitos está a necessidade de desincompatibilização de determinados cargos ou funções públicas; o estar incompatível é estar inatamente inelegível.

A desincompatibilização de determinados cargos ou funções com a finalidade de zelar pelo equilíbrio do pleito é condição de elegibilidade, portanto. O ato de desincompatibilizar-se é fato jurídico lícito; o estar incompatível é situação jurídica lícita que impede a obtenção do registro de candidatura pela ausência do preenchimento de uma das condições de elegibilidade.

[...]

Na apreciação do pedido de registro de candidatura deve-se também analisar, destarte, se há alguma inelegibilidade cominada decorrente de algum fato ilícito eleitoral anterior. Ou seja, se houver alguma sanção de inelegibilidade, decretada por decisão judicial anterior (hoje, inclusive, pouco importando se transitada em julgado ou se apenas advinda de órgão colegiado), não se poderá deferir validamente o registro de candidatura. **Essa sempre foi, e continuará a ser, o regime da inelegibilidade cominada, não havendo nenhuma mudança introduzida pela LC 135, salvo a desnecessidade de trânsito em julgado da decisão que a decreta.** (grifos do autor)

Em outro artigo publicado em seu *blog*, “Inelegibilidade, elegibilidade, não-elegibilidade e cassação de registro”, de 24 de dezembro de 2009, o Ilustre Doutrinador ensina que o termo inelegibilidade reúne todas as hipóteses de ausência, perda ou impedimento à elegibilidade. Assim, aquele que não preenche as condições de elegibilidade é inelegível, simplesmente porque não cumpriu os requisitos para obtenção do direito subjetivo de ser votado (não se desincompatibilizou, é analfabeto, etc.). Por não se tratar de sanção, a situação jurídica de inelegibilidade por ausência de elegibilidade é chamada de **inelegibilidade inata**.

Já a inelegibilidade decorrente de impedimento à obtenção da elegibilidade ou de

perda da elegibilidade, causada por um fato jurídico ilícito, denomina-se **inelegibilidade cominada**. Quando essa inelegibilidade é apenas para a eleição em que o fato ilícito ocorreu, está-se diante da **inelegibilidade cominada simples**. Quando a inelegibilidade ocorre para um determinado período que possa abranger outras possíveis eleições, trata-se aí da **inelegibilidade cominada potenciada**. É de se notar que a classificação das inelegibilidades em inatas e cominadas, na doutrina eleitoral, não está adstrita unicamente ao pensamento de Adriano Soares. Ela também é adotada por Ramayana (2010, p. 249 e 250), por exemplo.

Ou seja, Adriano Soares da Costa, bem antes da Lei Complementar 135/2010, já tinha apresentado à comunidade jurídica uma teoria muito consistente sobre as inelegibilidades, demonstrando que esses impedimentos podem ser decorrentes de fatos lícitos ou ilícitos.

O Jurisconsulto, criticando ainda a posição daqueles que entendem que as inelegibilidades da LC 135 não são sanções e sim condições, em outro artigo publicado no seu *blog*, “Vida pregressa e inelegibilidade: hora de colocar os pingos nos is.”, de 30 de julho de 2010, com muita objetividade, explica que, para se descobrir se um efeito jurídico tem natureza sancionatória, é suficiente identificar o fato jurídico que lhe dá origem - é sempre o fato jurídico que desnuda a natureza dos efeitos. Se ele é ilícito, o seu efeito será necessariamente uma sanção. Assim, os defensores da teoria de que as inelegibilidades, mesmo as cominadas, são condições e não sanções, pecam por desconsiderar a natureza dos fatos jurídicos subsumíveis aos diversos dispositivos da LC 135, que são todos fatos ilícitos.

O exemplo dado por Adriano Soares, no artigo mencionado, é bastante esclarecedor e demonstra a natureza sancionatória das inelegibilidades instituídas pela Lei da Ficha Limpa:

[...] abuso de poder econômico ou político é o fato jurídico que faz nascer a inelegibilidade de 8 anos a contar da eleição, consoante a alínea "d" do inciso I do art.1º da LC 64/90. A proposição da norma de direito material tem a sua compostura bem definida logicamente: suporte fático --> preceito. Há a previsão do fato jurídico ilícito eleitoral do abuso de poder econômico e/ou político, atribuindo-lhe como efeito a sanção de inelegibilidade por 8 anos.

Pelo exposto, não há como negar que a Lei da Ficha Limpa, ao estabelecer a inelegibilidade como consequência de diversos atos contrários à moralidade, tem natureza sancionatória. Reforça essa assertiva o fato de a própria Lei Complementar 135/2010, ao alterar o art. 22, inciso XIV, revela literalmente o caráter das inelegibilidades ali instituídas como sanções: “[...] o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam

contribuído para a prática do ato, cominando-lhes **sanção** de inelegibilidade para as eleições [...]” (grifo nosso).

3.3 Juízo de culpabilidade e moralidade e cautelaridade da LC 135/2010

Segundo Adriano Soares da Costa, em seu artigo "Vida pregressa e inelegibilidade: hora de colocar os pingos nos is.", alguns juristas, para tentar negar o caráter sancionatório das inelegibilidades introduzidas pela LC 135/2010, afirmam que, para aplicação da Lei da Ficha Limpa, se aplica um juízo de moralidade, descolando-a da natureza sancionatória, vez que a sanção penal se caracteriza pelo juízo de culpabilidade. Afirmam ainda que a natureza das inelegibilidades introduzidas pela Lei da Ficha Limpa tem caráter preventivo, diferentemente das leis penais, que têm caráter repressivo.

Rebatendo essa tentativa de distinção, Adriano Soares lembra as lições de três Doutrinadores respeitados. Para Hans Kelsen:

As sanções são estabelecidas pela ordem jurídica com o fim de ocasionar certa conduta humana que o legislador considere desejável. As sanções do Direito têm caráter de atos coercitivos [...]. A diferença entre Direito civil e Direito criminal é uma diferença no caráter de suas respectivas sanções. Se considerarmos, porém, apenas a natureza externa das sanções, não poderemos encontrar quaisquer características distintivas.

O segundo doutrinador a quem Adriano Soares recorreu para definir a natureza geral das sanções foi Marcos Bernardes de Mello, que resumindo o pensamento de Pontes de Miranda, afirmou em sua obra de teoria geral do Direito que:

Para configurar a contrariedade a direito caracterizadora da ilicitude, não importa a que ramo do direito pertença a norma jurídica violada: não há diferença ontológica entre ilícito civil, penal, administrativo ou de qualquer outra espécie, em razão da contrariedade a direito.

Adriano Soares ainda cita que Noberto Bobbio ensinou que a função da sanção negativa (sanção como punição) "é a de proteger determinados interesses mediante a repressão dos atos desviantes" e de que "Não há dúvidas de que a técnica das sanções negativas é a mais adequada para desenvolver esta função, a qual é, ao mesmo tempo,

protetora em relação aos atos conformes e repressiva em relação aos atos desviantes". Soares também menciona que Bobbio demonstrou haver duas funções complementares da sanção: a de proteger a licitude, o bem de acordo com o Direito; e o de penalizar os atos confrontantes com os interesses tutelados pelo ordenamento jurídico. Concluindo: a sanção tem, simultaneamente, natureza protetora e repressora.

Dessa forma, a natureza preventiva das inelegibilidades instituídas pela LC 135 é comum a todas as sanções, e é por isso que Adriano Soares da Costa afirma que “a inelegibilidade cominada é sanção negativa aplicada ao fato jurídico ilícito eleitoral, com a função abstrata de proteger valores e interesses, além da função repressora concreta de punir o infrator.”

Voltando à questão da reprovabilidade, vale lembrar que na sanção penal, o juízo de culpabilidade está indissociavelmente ligado ao juízo de reprovabilidade, que é a não aceitação pela sociedade da conduta do agente contrária ao Direito. Assim, por exemplo, ensina o reconhecido Doutrinador Damásio de Jesus (2005, p. 155), ao falar sobre os caracteres do crime:

Culpabilidade é a reprovação da ordem jurídica em face de estar ligado o homem a um fato típico e antijurídico. Reprovabilidade que vem recair sobre o agente, ensinava Aníbal Bruno, porque a ele cumpria conformar a sua conduta com o mandamento do ordenamento jurídico, porque tinha a possibilidade de fazê-lo e não o fez, revelando no fato de não o ter feito uma vontade contrária àquela obrigação, i. e., no comportamento se exprime uma contradição entre a vontade do sujeito e a vontade da norma.

Já nas sanções eleitorais previstas pela Lei da Ficha Limpa, o juízo de reprovabilidade está associado ao juízo de imoralidade. Não obstante, tanto no caso das sanções penais quanto das sanções eleitorais incide o juízo de reprovabilidade social para impor restrições aos direitos daqueles que praticaram condutas contrárias ao Direito.

3.4 Consideração da vida pregressa

Como bem se sabe, o art. 14, §9º, da Constituição Federal determinou a consideração do passado do candidato para efeitos de previsão em lei de novas hipóteses de inelegibilidades. Isso posto, defende-se aqui que a Lei Complementar 135/2010 não tomou

como parâmetro, para definir se um cidadão tem condições morais de assumir um cargo eletivo, sua vida pregressa: limitou-se apenas a cominar a pena da inelegibilidade para determinados atos ilícitos. A consideração da vida pregressa pressupõe não somente a busca dos fatos desabonadores, mas também aqueles edificadores, para que se faça um justo juízo sobre se o indivíduo tem condições morais para assumir um cargo eletivo – aí, talvez, se pudesse aceitar que a condição moral fosse pressuposto da elegibilidade, e não sanção por ato ilícito.

Por exemplo, se determinada pessoa que insistia em caçar determinado tipo de animal silvestre fosse condenada, e durante mesmo o cumprimento da pena, demonstrando arrependimento, se engajasse na defesa da espécie, se tornando um reconhecido protetor da fauna, haveria razão de imputar-lhe a sanção de inelegibilidade de oito anos após o cumprimento da pena, como prescreve o art. 1º, inciso I, alínea “e”, 3, da LC 64/90, com alterações da LC 135/2010? Evidentemente que não. Na hipótese, está claro que a conduta positiva de rever suas atitudes, demonstra claramente que o cidadão hipotético tem sim condições morais para exercer um cargo eletivo, inclusive com credenciais de defensor do meio ambiente.

Aliás, defende-se aqui que a expressão “vida pregressa”, considerada parâmetro para previsão de inelegibilidades instituídas em lei, é despicienda de conteúdo jurídico, pois é impraticável que uma norma possa abranger as diversas situações que seriam passíveis de juízos positivos e negativos para indicar condições morais para assunção de cargo eletivo. Ou seja, o que a Lei da Ficha Limpa fez, simplesmente, foi estabelecer a sanção de inelegibilidades para punir certas condutas. Julga-se que o mais adequado seria que a análise da vida pregressa fosse deixada ao juízo político do eleitor, sendo portanto inapropriada como parâmetro jurídico para estabelecimento de novas inelegibilidades. Contudo, se deve admitir que, com os baixos níveis de educação da população brasileira, deve haver restrições às escolhas políticas do povo, pois a influência do poder econômico é de fato enorme, e quem já praticou determinados atos que atentaram contra a moralidade deve ser punido com a sanção da inelegibilidade, com finalidades também preventivas.

3.5 Conceito de retroatividade e momento de aplicação da lei que define inelegibilidades

A Ministra Carmen Lúcia (BRASIL, 2010i, de 03min21s a 03min36s), defendendo que não houve retroatividade da Lei da Ficha Limpa, assim comentou: “[...] a Lei Complementar 135 não se aplica de forma retroativa, [...]pois sua aplicação é feita na fase de registro das candidaturas, que neste ano de 2010 foi posterior à entrada em vigor do mencionado diploma legal.” O Ministro Lewandowski (BRASIL, 2010k, 34min24s a 35min05s), complementando o raciocínio, transcreveu as palavras de Versiani, Ministro do TSE:

A própria natureza do instituto das inelegibilidades, que deriva do comando constitucional, atrai a necessidade de exame de situações passadas. Se fosse procedente a tese do recorrente, na prática, nenhuma inelegibilidade existiria, salvo aquelas cujos fatos geradores ocorressem após a edição da lei. Ou seja, por exemplo, somente seriam inelegíveis os filhos nascidos após a edição da regra de inelegibilidade que os alcançassem em razão de parentesco. As pessoas que exerciam determinado cargo, antes da edição da norma que determina desincompatibilização, não precisariam deixá-lo para concorrer às eleições.

Ora, como se vê, mais uma vez se deixou de se fazer a distinção entre inelegibilidades decorrentes de fatos lícitos e aquelas decorrentes de fatos ilícitos.

Maria Helena Diniz (2003, p. 392), tratando da retroatividade das leis, ensina que:

A norma que atinge os efeitos de atos jurídicos praticados sob o império da lei revogada é retroativa; a que não se aplica a qualquer situação jurídica constituída anteriormente é irretroativa, hipótese em que uma norma revogada continua vinculante para os casos anteriores à sua revogação.

Assim não há como negar que se a Lei da Ficha Limpa for aplicada para estabelecer a inelegibilidade por condutas anteriores à sua vigência, ela estaria alterando os efeitos jurídicos de atos praticados antes de sua vigência, retroagindo, inequivocamente. Ou seja, se alguém renunciou em 2009 para evitar processo em que pudesse ser punido com a cassação, pela lei da época, a única consequência do ato era a perda do mandato, rompendo-se uma relação jurídica entre o representante do povo e o Estado; se uma lei de 2010 estabelece consequência danosa para aquele ato de vontade, renúncia, como fez a alínea “k” do inciso I do art. 1º da LC 64/90, com alterações da LC 135/2010, há retroatividade para agravar a situação jurídica do renunciante. Não há como escapar desse raciocínio.

Quanto ao argumento de que, como as condições de elegibilidade e as inelegibilidades são aferidas no momento da análise do registro da candidatura, não haveria retroatividade da Lei da Ficha Limpa, se aplicada para as eleições de 2010, Adriano Soares da Costa, em seu artigo aqui citado, “Teoria da inelegibilidade, ficha limpa e registro de candidatura: novas (velhas) considerações teóricas”, afirma que a inelegibilidade, seja ela inata ou cominada, não decorre do registro de candidatura - esse é o fato jurídico gerador da elegibilidade, o direito de ser votado. Ainda, na apreciação do pedido de registro de candidatura devem ser verificados: a satisfação das condições de elegibilidade, a ocorrência de alguma cominação anterior de inelegibilidade e o preenchimento dos requisitos de regular andamento processual.

Dessa forma, um dos momentos adequados para a verificação da existência de anterior cominação de inelegibilidade é sim o do pedido de registro de candidatura - o outro momento seria logo depois da diplomação, sendo possível a constatação da ocorrência de inelegibilidades constitucionais ou supervenientes ao registro. Ou seja, a apreciação do pedido de registro de candidatura, mesmo depois da Lei da Ficha Limpa, continua sendo o momento adequado para a aferição da existência de alguma sanção de inelegibilidade imposta ao candidato.

E aí, Adriano Soares defende que o equívoco dos que entendem que a lei de inelegibilidades aplicada deve ser a do momento do registro de candidaturas se dá com a perda da referência fundamental do fato jurídico que define a aplicação da lei: o fato jurídico que faz surgir a inelegibilidade cominada é o fato ilícito, que amarra a lei aplicável ao momento de sua prática. O Jurisconsulto afirma ainda que “a inelegibilidade cominada é sempre efeito de um fato jurídico ilícito[...]. A decisão judicial que a decreta tem relevante efeito declaratório da ocorrência do fato jurídico ilícito.” Assim, o juiz não constitui a inelegibilidade cominada na apreciação do registro de candidatura. Simplesmente ele a declara existente, como decorrência de fato ilícito pretérito, ensejando sua decretação judicial, também anterior ao pedido de registro de candidatura.

Bem, aqui não se adere à toda argumentação de Adriano Soares, vez que nem toda inelegibilidade cominada é decretada em decisão judicial, como nos casos, por exemplo, de rejeição de contas, art. 1º, I, “g”, e de exclusão do exercício profissional, art. 1º, I, “m”, situações essas previstas na LC 64/90, com alterações da LC 135/2010. Mesmo não havendo expressa aplicação anterior de inelegibilidade, o juiz do registro eleitoral, verificando que antes foi apurado algum ato ilícito ensejador do direito político negativo, deve declarar que o nacional está inelegível.

Vale ressaltar que a declaração judicial da existência de inelegibilidade decorre do fato de que esse óbice constitui um estado, como bem já defendeu o próprio Adriano Soares da Costa, em seu artigo “Inelegibilidade, elegibilidade, não-elegibilidade e cassação de registro”, e esse estado, quando se trata de inelegibilidade cominada, é decorrência natural e necessária de alguma decisão, administrativa ou judicial pretérita, em que se reconheceu a prática de ato contrário às normas de condutas previstas nas leis de inelegibilidades.

É de se notar que a ideia da inelegibilidade cominada ser efeito automático da decisão que pune o ato ilícito ecoa também nos ensinamentos de Marcos Ramayna (2010, pg. 74), que afirma: “Como visto, não é necessário que a sentença penal, expressamente, disponha sobre a suspensão dos direitos políticos [...] O efeito é automático e consectário legal do disposto no art. 15, III, da Lei Maior.” Essa lição também pode ser aplicada prontamente às inelegibilidades da Lei da Ficha Limpa. Explicando melhor, no caso da decisão de rejeição de contas, conforme previsto no art. 1º, I, “g”, da LC 64/90, com alterações da LC 135/2010, mesmo que não haja menção à inelegibilidade, ela é efeito natural daquela decisão, por força do que a própria Lei das Inelegibilidades prescreve.

Pelo exposto, vê-se que a natureza ou o momento da decisão que defere ou indefere o registro de candidatura não condiciona a lei que deve ser aplicada para verificação da existência de inelegibilidade - essa deve ser definida pelo momento do fato ilícito.

3.6 Direito adquirido a regime de elegibilidade

O Ministro Ayres de Britto (BRASIL, 2010d, de 06min10s a 06min27s), na sessão do julgamento do RE 630.147/DF, após relatar que os recorrentes sustentaram que “um ato jurídico perfeito que não fosse causa de inelegibilidade não poderia transformar-se em causa de inelegibilidade, porque os efeitos dele decorrentes se operam no momento da sua realização e se projetam para o futuro”, rebateu esse entendimento afirmando que “[...] a renúncia ao mandato de senador da república não tem o efeito de imunizar o renunciante contra incidência de causa de inelegibilidade. Como bem expôs o Min. Arnaldo Versiani, lá no TSE, ‘não há direito adquirido à elegibilidade’.” (BRASIL, 2010d, de 07min34s a 07min55s)

Carmen Lúcia (BRASIL, 2010i, de 01min27s a 01min44s), no mesmo diapasão, assim colocou: “O que se vislumbra, parece, é a sua vontade de ver-se reconhecido como titular de

direito adquirido a regime jurídico de inelegibilidades, agora modificado por norma legal modificadora de sistema antes do período de apresentação de candidaturas no pleito em curso.”

O Ministro Toffoli (BRASIL, 2010g, de 33min19s a 34min33s), ao emitir opinião similar às anteriormente mencionadas, afirmou que o ato de renúncia do Recorrente permaneceu intacto, e argumentou que uma lei poderia estabelecer que apenas os brasileiros que efetivamente prestaram o serviço militar obrigatório poderiam estar aptos a se candidatar, e em assim sendo, os excluídos não se aproveitariam de arguição de ato jurídico perfeito ou direito adquirido - assim, no caso da Lei da Ficha Limpa, simplesmente houve nova valoração de um ato do passado.

Bem, entende-se aqui que o foco da discussão não deve ser o direito adquirido a regime de elegibilidades, e sim sobre a possibilidade ou não de retroatividade de lei que aplique sanção de inelegibilidade para agravar situações passadas. A discussão seria sobre direito adquirido à regime de elegibilidade se, por exemplo, o recorrente afirmasse que a lei de inelegibilidades que lhe deveria ser aplicada seria a do momento em que se tornou cidadão, o que não é o caso do RE 630.147.

Quando se fala que não há direito adquirido a regime jurídico, significa que no decorrer de uma relação jurídica o indivíduo não pode pretender que as regras que a regulem sejam sempre as originais, podendo haver mudanças legislativas que se apliquem imediatamente, desde que não sejam feridos dispositivos constitucionais.

Aliás, isso é o que se entende das palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, citado por Paulo Modesto (2000) em artigo no sítio do *Jus Navigandi*:

Em tempos, pretendeu-se que o vínculo jurídico entre o Estado e o funcionário fosse de natureza contratual. De início, entendido como contrato de direito público, afinal, prevaleceu o entendimento correto, que nega caráter contratual à relação e afirma-lhe natureza institucional.

Isto significa que o funcionário se encontra debaixo de uma situação legal, estatutária, que não é produzida mediante um acordo de vontades, mas imposta unilateralmente pelo Estado e, por isso mesmo, suscetível de ser, a qualquer tempo, alterada por ele sem que o funcionário possa se opor à mudança das condições de prestação de serviço, de sistema de retribuição, de direitos e vantagens, de deveres e limitações, em uma palavra, de regime jurídico. (Regime Constitucional dos Servidores da Administração Direta e Indireta, 2ª ed., revista, atual., São Paulo, Ed. RT, 1991, p. 19).

E aí está a sutileza da questão: a lei pode modificar, por exemplo, as condições de trabalho do servidor público, ou mesmo impor tributações não existentes antes, sobre as

remunerações vindouras, para alcançar os vencimentos futuros; porém ninguém de bom senso argumentaria que essas mudanças no regime jurídico afetaria as remunerações já percebidas anteriormente.

Ou seja, quando se pretende que a Lei da Ficha Limpa não retroaja, não significa dizer que a lei das inelegibilidades aplicadas para fatos futuros seja aquela existente no momento em que o nacional tornou-se cidadão, pois nesse caso, haveria sim pretensão a direito adquirido a regime jurídico. Significa apenas que não se quer admitir que situações passadas sejam regidas pela nova lei, discussão essa que diz respeito à aplicação de leis no tempo.

3.7 Possibilidade da Lei da Ficha Limpa retroagir para punir atos passados

Agora se passará a discutir se leis punitivas, como é o caso da Lei da Ficha Limpa, podem retroagir para alcançar fatos passados. Bem, para procurar fundamentos para atestar ou rejeitar a retroatividade de leis sancionatórias, inicialmente buscou-se decisões judiciais que pudessem ajudar na formação da opinião. Não se conseguiu identificar, na jurisprudência dos tribunais superiores, uniformidade no tratamento do assunto. Por exemplo, no Recurso Especial (Resp) nº 718.321 – SP, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, a ementa da decisão traz a seguinte assertiva, na qual se verifica a inclinação à aceitação da retroatividade de leis sancionatórias com natureza civil - no caso, a Lei das Improbidades Administrativas (Lei nº 8.429/92):

8. Afastar a aplicação da Lei n. 8.429/92 por vedação à irretroatividade implicaria em reconhecer, por via transversa, a completa identidade entre os ilícitos por ela punidos e os ilícitos penais, na medida em que, para os ilícitos civis (natureza dos ilícitos de improbidade administrativa), não vige a referida vedação.

9. Embora existam pontos de contato - faz-se remissão, aqui, ao voto que proferi no REsp 765.212/AC, entre outros -, é inegável que a análise dos mesmos a esta altura, depois de tantos óbices processuais levantados, não seria adequada.

Já no REsp nº 720.337, de relatoria do Ministro Humberto Martins, há manifestação no sentido de impedir a retroatividade de lei em que se previa multa por ocupação ilegal de terreno:

1. Impossível a aplicação de multa pela Administração quando o dispositivo legal que embasou a aplicação da penalidade só veio ao mundo jurídico com a Lei n.

9.636/1998, muito tempo depois do fato que daria ensejo à penalidade.
2. Este entendimento tem base no princípio da legalidade, da irretroatividade das leis e da segurança jurídica, e, portanto, está configurado o excesso de poder da Administração [...]

Ora, como se vê, aqui há o conflito, mais uma vez, entre o princípio da segurança jurídica e da moralidade para o exercício do mandato eletivo, devendo-se buscar, então, a melhor interpretação constitucional para superar esse conflito de princípios.

O art. 14, §9º, da Constituição Federal, ao prescrever que lei complementar deve estabelecer novos casos de inelegibilidades, considerando a vida pregressa do candidato, parece autorizar a retroatividade da LC 135, vez que vida pregressa, como bem afirmou Carlos Ayres, é vida passada (BRASIL, 2010c, de 20min44s a 20min48s). Aliás, seria plenamente plausível defender que essa foi a intenção daqueles que procederam à alteração constitucional por meio da Emenda de Revisão nº 4/94. Todavia, como já dito neste trabalho, a Lei Complementar 135/2010, não atendeu ao comando constitucional de forma integral, vez que na avaliação da vida pregressa, houve simplesmente busca de fatos reprováveis para cominação da sanção da inelegibilidade, sem o cotejo com fatos abonadores que pudessem indicar modificação de orientação no comportamento do cidadão que o credenciasse como digno de mandato representativo.

Sem embargo do exposto, também não se deve concluir pela retroatividade ou não da Lei da Ficha Limpa somente com base no que parece ter sido a vontade do Constituinte Reformador quando introduziu as alterações no art. 14, §9º, da Lei Maior, pois, como já expressou José Afonso da Silva (2007, p. 15), ao rechaçar a concepção de que na hermenêutica constitucional se deva buscar as intenções dos autores da Carta Magna, “A interpretação é diálogo, sim; mas é diálogo não com os autores da Constituição, mas diálogo com o texto criado e vigente, na busca da sua intencionalidade normativa.”

Aliás, segundo o notório constitucionalista, também seria um erro se deter unicamente a um trecho específico da Carta Maior para daí tirar conclusões, vez que, “A Constituição é toda unidade de sentido” (pg. 15). É essa ideia, aliás, que embasa o princípio da unidade da Constituição e o princípio da coerência das normas da Constituição (pg. 18). Por isso mesmo, na interpretação do texto constitucional, deve-se aplicar a hermenêutica do sentido, que “procura a ideia fundante, a concepção básica que encontra sua expressão ou incorporação na Constituição” (pg. 16).

Há de se lembrar também que, como bem colocou Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1995, p. 254), a Constituição, ao enumerar os direitos fundamentais, não pretende ser

exaustiva, vez que seu art. 5º, §2º, permite que se deduzam direitos individuais do regime e dos princípios por ela adotados. Ou seja, não se pode somente com base em um trecho da Constituição afirmar que a irretroatividade das leis deva ser aplicada somente nas hipóteses literalmente expressas.

Assim, para iniciar a exegese constitucional que permitirá concluir pela possibilidade ou não de retroatividade de leis punitivas, se analisará o preâmbulo da Carta de 1998, vez que, segundo José Afonso da Silva (2007, p. 16), o preâmbulo das Constituições costuma revelar elementos relevantes da concepção básica que inspirou o texto constitucional - melhor, entende o Doutrinador, o preâmbulo, juntamente com os arts. 1º e 3º, expressam a ideia-síntese do espírito da Constituição que deve nortear o entendimento de todas as suas partes e normas.

Bem, o preâmbulo da Carta Magna de 1998 assim foi redigido:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Aqui vê-se logo que a segurança foi eleita expressamente como um dos valores supremos que devem ser assegurados pela Nação. E como bem observou José Afonso da Silva (2007, p. 23), “valores supremos” é expressão superlativa.

Poder-se-ia argumentar que a imoralidade na política compromete o bem-estar, o desenvolvimento e a justiça, e isso é plenamente verdadeiro. Não obstante, não é menos verdadeiro que a insegurança jurídica também tem plena aptidão para comprometer o bem-estar, o desenvolvimento e a justiça. Todavia, não há como se negar que a moralidade para o exercício do mandato não foi um valor eleito diretamente pela Constituição como basilar, como valor superlativo, para condicionar a interpretação do texto constitucional.

Vê-se ainda que a segurança é direito individual, homenageado já diretamente na cabeça do art. 5º: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes”.

Vale ressaltar que quando a Constituição menciona o valor segurança, genericamente, também engloba a segurança jurídica, como bem foi dito no julgamento da ADI 3685,

principalmente pelo Ministro Lewandowski:

Dentre as cláusulas pétreas, listadas no artigo 60, parágrafo quarto, da Carta Magna, destaca-se a proteção que o constituinte originário conferiu aos direitos e garantias individuais, em cujo cerne encontram-se o direito à vida e à segurança, expressamente mencionados no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, sem os quais **nenhum outro** direito pode ser concebido. (grifos nossos)

E por segurança, à evidência, deve-se compreender **não apenas** a segurança física do cidadão, mas também a **segurança jurídica**, com destaque para a segurança político-institucional. (grifos nossos)

Continuando, no art. 1º da Carta Magna, está expresso que a República Federativa do Brasil constitui um Estado Democrático de Direito. Essa afirmação constitucional tem consequências que não podem ser relevadas, sob pena de menoscabar toda a ordem jurídica fundante do atual Estado Brasileiro.

Rafael Munhoz de Mello (2009), ao tratar do regime jurídico das sanções administrativas, discorrendo sobre o Estado de Direito e regime jurídico punitivo, recordou que, segundo Canotilho, há princípios constitucionais que expressam as “ideias directivas básicas de toda a ordem constitucional”, e segundo o notório constitucionalista lusitano, esses princípios constitucionais estruturantes, são verdadeiras “traves-mestras jurídico-constitucionais do estatuto jurídico ou político”. Munhoz de Mello ainda cita que, segundo Luís Roberto Barroso, quanto a tais princípios, “se o constituinte de 1988 não tivesse dito mais nada; se a Carta se cifrasse a um único artigo que abrigasse os princípios acima, ainda assim se teriam os contornos essenciais do Estado que se pretendeu criar”, concluindo que o Estado de Direito abarca esse gênero de princípios constitucionais. Aqui deve-se dar completo relevo a essa conclusão, vez que a Constituição Federal, em seu art. 1º, expressa que “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito [...]”, e segundo José Afonso da Silva, como já dito, o art. 1º, juntamente com o 3º, e o preâmbulo, são reveladores da concepção fundante do texto constitucional.

Prosseguindo em seu raciocínio, Munhoz de Mello afirma que o princípio do Estado de Direito engendra sub-princípios explícitos ou implícitos, que integram o direito constitucional positivo. Lançando mão, mais uma vez, dos ensinamentos de Canotilho, esses sub-princípios seriam: “i) princípio da legalidade da Administração; ii) princípio da segurança jurídica; iii) princípio da proibição do excesso; iv) princípio da proteção jurídica e das garantias processuais”. Dessa forma, tais corolários do princípio fundamental do Estado de Direito compõem o supedâneo que sustenta o regime jurídico punitivo, podendo ser

decompostos nos princípios da legalidade, tipicidade, irretroatividade, culpabilidade, *non bis in idem* e devido processo legal. O sagaz jurista ressalta que esses princípios elencados não são exclusividade do Direito Penal, devendo ser observados em toda atividade punitiva desenvolvida pelo Estado, pois é ele mesmo que aplica a sanção administrativa e a sanção penal. Ou seja, embora as funções estatais sejam diversas, o que implica regimes jurídicos distintos, não é admissível a desconsideração das garantias individuais nos casos em que a Administração Pública, e não o Judiciário, impõe a sanção. Por isso, emenda Munhoz de Mello:

É inadmissível e contrário ao princípio fundamental do Estado de Direito que o direito administrativo sancionador, frente ao direito penal, seja “*un derecho represivo pre-beccariano*”, na feliz expressão de Eduardo García de Enterría. Como bem acentuou Alberto Xavier, “*o mesmo Estado não pode aceitar respeitáveis princípios de civilização moderna, comportar-se como Estado civilizado num determinado capítulo e rasgar os valores da civilização noutra capítulo*”. (grifos do autor)

Ou seja, como pode um Estado que diz basear sua conduta e orientar a de sua gente na lei querer punir um ato com as cominações de uma norma sancionadora não existente à época do fato? É claro que essa pretensão é inaceitável em um Estado Democrático de Direito, em um Estado com características mínimas de civilidade.

Paulo Nader (2006, p. 120 e 121), recorrendo a Elías Díaz, afirma que “no nível social alcançado pelo homem e considerado por ele como conquista histórica irreversível: a segurança não é só um fato, é também, sobretudo, um valor”. O Doutrinador (2006, p. 121) ainda lembra que “os juristas alemães do nacional-socialismo não admitiram a ideia de que segurança fosse um valor jurídico fundamental”. Nader (2006, p.121) ainda afirma o seguinte sobre a segurança:

No plano jurídico a segurança corresponde a uma primeira necessidade, a mais urgente, porque diz respeito à ordem. Como se pode chegar à justiça se não houver, primeiramente, um Estado organizado, uma ordem jurídica definida? É famoso o dito de Goethe: “prefiro a injustiça à desordem”.

(...)

Entretanto, o conflito entre segurança e justiça é comum na vida do Direito e quando este fenômeno ocorre é forçoso que prevaleça a segurança, pois, a predominar o idealismo de justiça, a ordem jurídica ficaria seriamente comprometida e se criaria uma perturbação na vida social.

De fato, as constantes alterações legislativas de última hora nas regras eleitorais têm causado perturbações inaceitáveis, com potencial de por em risco a crença na própria

Democracia. Cláudio Lucena (2011), alerta que nas eleições de 2010 “Milhões de eleitores brasileiros chegaram ao dia da eleição sem saber sequer quais os documentos obrigatórios para exercer o direito ao voto. Quais os candidatos em quem poderiam votar sem risco de invalidar o voto [...]”. Esse fato demonstra cabalmente a falta de sincronia entre a vida social e a agenda legislativa eleitoral, o que introduz perigosamente o fator insegurança como constante nas eleições.

O eminente constitucionalista Alexandre de Moraes (2006, p. 74), ao discorrer sobre o instituto do direito adquirido, citando Celso Bastos, já apontava restrições severas à retroatividade das leis: “No entretanto, a utilização de lei em caráter retroativo, em muitos casos, repugna porque fere situações jurídicas que já tinham por consolidadas no tempo, e esta é uma das fontes principais da segurança do homem na terra”. Reforçando sua concepção, Alexandre de Moraes (2006, p. 336), ao comentar o art. 37, §4º, da Carta Maior, assevera com propriedade: “A possibilidade de responsabilização dos agentes públicos por improbidade administrativa depende de prévia previsão legal das condutas ilícitas, sob pena de ferimento aos princípios da reserva legal e anterioridade.”

José Afonso da Silva (2007, p. 134), ao explicar que a Constituição não veda a retroatividade das leis, ensina que as normas: “Só podem surtir efeitos retroativos quando elas próprias estabeleçam (o que é vedado em matéria penal, salvo a retroatividade benéfica ao réu), resguardados os direitos adquiridos e as **situações consumadas, evidentemente.**” (grifo nosso).

Adriano Soares da Costa, em seu artigo “Vida pregressa e inelegibilidade: hora de colocar os pingos nos is”, observa que a inelegibilidade de 3 anos era prevista como consequência dos fatos ilícitos ocorridos na vigência da LC 64/90, antes das alterações introduzidas pela LC 135/2010. E dessa forma, o agravamento de sanções para punir fatos pretéritos viola “o princípio da segurança jurídica, o princípio da não-surpresa e, como maior razão, ao princípio da dignidade da pessoal humana [...]”.

Aliás, o Ministro Peluso (BRASIL, 2010s, de 13min16s a 14min44s), na sessão do julgamento do RE 630.147, assim colocou:

Diversamente das hipóteses de parentesco, em que não há restrição ligada a nenhum juízo de culpabilidade, de reprovabilidade, quando se alude a um fato que é tomado como censurável, o mínimo que o sistema jurídico civilizado tem que assegurar é que a pessoa que eventualmente possa cair no alcance do tipo legal possa evitar aquele ato [...] A pergunta é: uma renúncia operada no passado, a qual não correspondia nenhum efeito jurídico prejudicial no sentido de lhe causar a inelegibilidade deixa a pessoa em que situação? Digo que deixa em situação de

menor dignidade. E nisso ofende a dignidade humana como substrato da Constituição, porque lhe retira a possibilidade de evitar a sanção. A pessoa se torna um objeto da ordem jurídica. Porque não lhe é dada a oportunidade de evitar a sanção.

Maria Helena Diniz (2003, p. 367) afirma que a sanção é “medida que a norma jurídica estabelece **antes** de ser violada; um remédio colocado pelo direito à disposição do lesado para eventual uso” (grifo nosso).

Já Miguel Reale (2002, pg. 74), ao diferenciar a norma jurídica de outras normas éticas, vaticinou: “O que caracteriza a sanção jurídica é sua **predeterminação** e organização.” (grifo nosso). O saudoso jurisconsulto (pg. 74), ratificando sua concepção, expôs: “Tudo no Direito obedece a esse princípio de sanção organizada de forma **predeterminada**.”

Paulo Nader (2006, p. 49), ao tratar dos instrumentos de controle social, fazendo a distinção entre Direito, Moral, Regras de Trato Social e Preceitos Religiosos, demonstrou que o Direito se caracteriza por ser: bilateral, heterônomo, exterior, coercível e com sanção **prefixada** (grifo nosso).

Pelas lições dos eminentes doutrinadores aqui citados, pode-se concluir que regras éticas com sanções pós-fixadas nem mesmo se enquadram no conceito de normas de Direito – não do Direito concebido na Cultura Ocidental.

É de bom tom ressaltar que neste trabalho não se está a afirmar que a lei não pode retroagir. Maria Helena Diniz (2003, p. 393), ao discorrer sobre os efeitos normativos futuros sobre fatos passados, ressalta o efeito imediato das normas sobre a capacidade das pessoas: se modificar a maioria para 18 anos, atingirá os que já completaram essa idade; se houver majoração para 25, deve-se respeitar a maioria dos que já tinham completado 21 anos. A lei que instituiu o divórcio admitiu a dissolubilidade dos casamentos celebrados anteriormente. A norma que permite o reconhecimento de filhos fora do casamento abrange os nascidos ao tempo da norma anterior que impossibilitava essa hipótese; mas se houvesse proibição de tal reconhecimento, não abrangeria os que já o obtiveram. A norma criadora ou extintiva de uma instituição, à semelhança da que aboliu a escravidão, tem aplicação imediata. Também tem aplicação imediata as leis favoráveis, como a norma penal mais benéfica e a fiscal menos onerosa, e as que tratam de jurisdição e competência.

Paulo Nader (2006, ps. 252 e 253), ao tratar da aplicação da lei no tempo, sintetizou as orientações doutrinárias sobre o tema, apontando que se admite a retroatividade da lei: a) no Direito Penal, quando as novas disposições beneficiam os réus, excluindo a natureza delituosa do ato ou minorando a punição; b) no que diz respeito às leis interpretativas; c) referente às leis

abolitivas, que suprimem instituições sociais ou jurídicas inconciliáveis com os atuais valores éticos da sociedade, como aconteceu com a abolição da escravatura. Nader colocou que se admite o efeito imediato da lei: a) concernente às normas processuais; b) referentes às normas cogente ou taxativas, como as relacionadas ao Direito de Família; c) relativas às normas de ordem pública; d) quanto ao Direito das Obrigações, no que diz respeito às regras imperativas.

Como bem se observa, nenhum dos dois juristas mencionados defendeu a possibilidade de aplicação retroativa de leis punitivas, vez que essa hipótese poderia trazer consequências realmente desastrosas para a vida em sociedade. Imagine-se por exemplo, que houvesse uma emenda constitucional que, a pretexto de valorizar a função jurisdicional dos tribunais superiores, estabelecesse que de tempo em tempo se faria uma avaliação do comportamento dos magistrados, baseando-se em diversos parâmetros, dentre eles, a serenidade de sua conduta e a urbanidade no tratamento de seus colegas - valores esses que devem balizar a atuação dos juízes, sem sombra de dúvidas, e já previstos na LC 35/79, art. 35. Com lastro na teoria dos freios e contrapesos, suponha-se que o Congresso decidisse que caberia ao legislativo fazer o controle da verificação do atendimento dos requisitos comportamentais dos juízes dos tribunais superiores, levando em consideração sua vida pregressa.

Pois, bem, suponha-se que o Legislativo, ao avaliar a conduta de Joaquim Barbosa e Gilmar Mendes no episódio em que houve uma discussão ríspida entre os dois Ministros, no dia 22/04/2009⁸, os afastasse das funções de julgamento, temporariamente, obrigando-os a fazer cursos de comportamento, com tratamento psicológico, em nítida manobra para evitar condenações de políticos julgados pelo STF. Qual juiz admitiria que aí não houve uma sanção com caráter retroativo? Qual juiz diria que não houve sanção, mas simplesmente uma nova avaliação de fatos passados considerando-se a vida pregressa do magistrado? Qual juiz defenderia que a lei a ser aplicada é a do momento da avaliação do comportamento do magistrado? Qual juiz defenderia que a lei pode retroagir porque aí se aplicou o juízo de respeitabilidade e não o da culpabilidade? Certamente, pouquíssimos, isso é, se houver algum.

Nota-se adicionalmente que a aplicação retroativa da Lei da Ficha Limpa poderia criar situações teratológicas incompatíveis com a lógica do sistema punitivo. A lei não pode prejudicar a coisa julgada, como bem determina o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição

8 O teor do embate pode ser verificado na página do jornal "O Globo", disponível em <<http://oglobo.globo.com/pais/mat/2009/04/22/em-discussao-no-stf-joaquim-barbosa-acusa-gilmar-mendes-de-destruir-credibilidade-da-justica-755380337.asp>>, acessada em 02/09/2011, na matéria intitulada "Em discussão no STF, Joaquim Barbosa acusa Gilmar Mendes de 'destruir a credibilidade da Justiça'", de Carolina Brígido e Ricardo Noblat, publicada em 22/04/2009, onde inclusive há um *link* para o vídeo com a contenda.

Federal. Daí, se uma sentença que decretou a inelegibilidade de três anos, como era estabelecido na Lei Complementar 64/90, transitou em julgado, ninguém de bom senso que reconheça o caráter punitivo das inelegibilidades cominadas, como fartamente demonstrado neste trabalho, defenderia que a Lei da Ficha Limpa pudesse ampliar o prazo da restrição do direito político para oito anos.

Supondo-se, por exemplo, as situações de dois candidatos que disputaram as eleições para prefeito em 2008, como adversários, em um determinado município. Os dois foram condenados, pela Justiça Eleitoral, por abuso do poder econômico, no mesmo ano de 2008, exatamente no mesmo dia. O candidato “A”, aceitou pacificamente a inelegibilidade de três anos, já que tinha plena consciência de seus atos ilícitos. Já o candidato “B”, entendendo ter sido injustiçado, resolveu lutar até a última instância por sua absolvição, por questão de honra, depois de a sentença ter sido confirmada no Tribunal Regional Eleitoral. Será que não seria uma situação teratológica negar o registro de candidatura do candidato “B”, para as eleições municipais de 2012, ao mesmo tempo em que se defere o pedido de registro do candidato “A”? Certamente. E esse seria exatamente o efeito da aplicação da Lei da Ficha Limpa aos fatos passados, com aplicação retroativa da alínea “d” do inciso I do art. 1º da Lei Complementar 64/90, com as alterações da Lei Complementar 135/2010.

Por tudo dito, conclui-se, aqui, pela impossibilidade de retroatividade de leis punitivas para agravar a situação dos particulares.

4 PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

No RE 630.147, o primeiro recorrente, Joaquim Roriz, alegou que a alínea “k” do art. 1º do inciso I da Lei Complementar 64/90, com as alterações da LC 135/2010 romperia com o princípio da presunção da não culpabilidade, em ofensa ao art. 5º, LVII, da Constituição Federal (BRASIL, 2010d, de 21min45s a 23min21s). Ayres de Britto (BRASIL, 2010d, de 23min21s a 23min32s), ao rebater o argumento, ponderou que o direito à elegibilidade se insere no rol, não dos direitos e garantias individuais, mas sim dos direitos políticos. O ilustre Ministro (BRASIL, 26min38s a 29min23s) explica que, quando se trata de perda ou suspensão de todo e qualquer direito político, faz-se necessário realmente o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Não obstante, para inelegibilizar temporariamente alguém, como consequência da observância dos valores da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato, não se poderia aplicar a regra geral do trânsito em julgado da decisão penal condenatória, pois senão haveria completo esvaziamento do disposto no art. 14, §9º, o que comprometeria o princípio instrumental da unidade material da Constituição. Portanto, há distinção constitucional entre a lógica primordial dos direitos e garantias individuais e a lógica regentes dos direitos políticos: os direitos individuais são voltados para a apresentação do indivíduo nos atos da vida civil, tendo como substrato o valor primeiro da liberdade e autonomia de vontade; já os direitos políticos são dirigidos para regular o direito do voto, de participação popular na democracia e normatizar a condição daqueles com pretensão de representar uma coletividade. Dessa forma, os direitos políticos são baseados nos valores da responsabilidade dos eleitores (voto obrigatório) e da respeitabilidade dos candidatos. Por isso, essa a respeitabilidade, subjacente ao enunciado do §9º, suaviza o rigor do princípio geral do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Em sua lição didática, Ayres de Britto ainda lembra que a atenuação do princípio da presunção de inocência já ocorre no próprio Direito Penal, por meio dos institutos da prisão em flagrante e da prisão de natureza cautelar.

O Ministro Gilmar Mendes (BRASIL, 2010e, de 00min00s a 04min16s), durante a apresentação do voto de Ayres de Britto, assevera que direitos políticos também são direitos individuais, como definido na ADI 3685. defende também que o princípio da proporcionalidade deve ser verificado para fins de limitações do direito individual da elegibilidade, pois do contrário, o legislador poderia estabelecer, por exemplo, cláusula de

inelegibilidade por 30 anos. Poder-se-ia também, alargar os prazos de inelegibilidade de forma continuada, e os três anos transmutariam-se em oito, depois em quinze, e assim por diante. Aí, os grupos majoritários que compõem o Congresso Nacional poderiam impedir a ascensão de grupos minoritários, somente com manipulações da Lei da Ficha Limpa.

O Ministro Ayres de Britto (BRASIL, 2010e, de 5min17s a 06min02s), retrucando, explicou que fez a distinção entre direitos políticos e direitos individuais com lastro na própria Constituição, que tratou dos dois gêneros de faculdades em seu Título II, e ao versar sobre direitos e garantias fundamentais, fez o seccionamento desses direitos em individuais e coletivos, sociais e políticos. Assim, há distinção entre os blocos normativos, com os direitos individuais ligados umbilicalmente ao fundamento da dignidade da pessoa humana, os direitos sociais à valorização do trabalho e os direitos políticos aos fundamentos da soberania e cidadania. Afirmou ainda que cabe ao STF, e ao Judiciário como um todo, zelar pela razoabilidade e proporcionalidade das manifestações formais legislativas dos órgãos estatais encarregados de criar leis.

Bem, não se vê aqui conflito insuperável nessas duas visões. Mirabete (2008, p. 23), ao tratar do princípio da não-culpabilidade, na seara penal, expôs que alguns operadores do Direito passaram a identificar no princípio, em interpretação extrema, barreira para não se permitir qualquer medida coativa contra o acusado, inclusive a prisão provisória ou o próprio processo. E aí, assevera o festejado Doutrinador (2008, pg. 23), tomando emprestado as lições de Florian, que hoje se entende que existe apenas uma tendência à presunção de inocência:

[...] o acusado é inocente durante o desenvolvimento do processo e seu estado só se modifica por uma sentença final que o declare culpado. Pode-se até dizer, como fez Carlos J. Rubianes, que existe até uma presunção de culpabilidade ou de responsabilidade quando se instaura a ação penal, que é um ataque à inocência do acusado e, se não a destrói, a põe em incerteza até a prolatação da sentença definitiva.

Por isso mesmo, afirma Mirabete (2008, p. 23), nada impede que elementos probatórios consistentes justifiquem medidas coercitivas contra o acusado. Se assim não fosse, a Constituição Federal jamais poderia permitir, durante sua vigência, a prisão provisória decorrente de flagrante, pronúncia, sentença condenatória recorrível, ou outros atos coercitivos, como a busca e apreensão e o sequestro - opinião semelhante é defendida por Alexandre de Moraes (2006, p. 103). Concluindo, Mirabete (2008, p. 23) diz que o princípio do estado de inocência implica:

(a) a restrição à liberdade do acusado antes da sentença definitiva só deve ser admitida a título de medida cautelar, de necessidade ou conveniência, segundo estabelece a lei processual; (b) o réu não tem o dever de provar sua inocência; cabe ao acusador comprovar a sua culpa; (c) para condenar o acusado, o juiz deve ter convicção de que ele é responsável pelo delito, bastando, para a absolvição, a dúvida a respeito de sua culpa (*in dubio pro reo*).

Pelo exposto, conclui-se que pode haver, cautelarmente, medidas restritivas de direito, antes da sentença transitada em julgado no Direito Penal, nada impedindo, portanto, que haja também tais medidas no âmbito do Direito Eleitoral, no que diz respeito à inelegibilidade cominada. É que, diante de situações flagrantemente delituosas, faz-se necessário impedir que o indivíduo que as praticou participe da disputa eleitoral. Essa medida é necessária até mesmo para proteger a ordem pública, vez que o processo para perda do mandato, principalmente para os cargos do Poder Executivo, tende a causar transtornos políticos que se refletem nas atividades desenvolvidas pelo Estado, o que é evidentemente prejudicial a toda sociedade. Aliás, o Ministro Ayres de Britto, como já mencionado, já explicou muito bem as razões protetivas da moralidade que justificam inelegibilidades que não requerem o trânsito em julgado da ação em que se investiga atos ilícitos.

Todavia, aqui há de se reconhecer que a chamada inelegibilidade processual, assim batizada por Adriano Soares da Costa, em seu artigo “A sanção de inelegibilidade e o trânsito em julgado (a nova ‘inelegibilidade processual’)”, por ser aplicada antes do trânsito em julgado da ação, pode ter consequências que ferem a proporcionalidade. Como bem assevera o reconhecido eleitoralista, o manejo lícito de recursos inerentes ao devido processo legal tem o potencial de acarretar ônus demais gravoso ao acusado, tendo como consequência inelegibilidade que seria verdadeiro degredo político:

No caso da condenação criminal, se o recurso contra a decisão condenatória, proferida por órgão colegiado, tiver um resultado demorado (digamos, 5 ou 10 anos), a inelegibilidade processual, somada ao cumprimento da pena (acaso improvido o recurso) e à inelegibilidade de 8 anos após o cumprimento da pena, poderá levar a uma sanção total de inelegibilidade de mais de 30 anos, o que nada mais é do que o degredo político.

E aqui vê-se realmente a necessidade de revisão dessas regras de inelegibilidades processuais, para a imputação de penalidades mais proporcionais, pois o degredo político não é, e nem deve ser, o objetivo da Lei da Ficha Limpa. Como sugestão, a inelegibilidade processual poderia ter um limite, por exemplo, de quatro anos, e somente após o trânsito em julgado do processo, se aplicaria a inelegibilidade material de oito anos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como se verificou neste trabalho, a Lei da Ficha Limpa, apesar de sua confusa tramitação, pode ser considerada formalmente constitucional, ao se admitir que a emenda ao projeto aprovado na Câmara, produzida no Senado, foi mera emenda de redação, podendo-se concluir que a intenção da Lei era a de incidir sobre situações passadas, como se vê na redação de seu artigo 3º. Viu-se também que a emenda do Senado, ao invés de deixar a letra da lei mais clara, trouxe obscuridade, pois os verbos dos dispositivos sancionatórios foram alterados do tempo passado para o futuro do subjuntivo, alcançando portanto somente fatos vindouros, quando o já mencionado artigo 3º afirmava a possibilidade de aditamento dos recursos interpostos anteriores à vigência da Lei da Ficha Limpa para solicitação da suspensão de inelegibilidades ocasionadas por aplicação de seus próprios dispositivos.

Aqui também se concluiu que leis que afetam inelegibilidades, têm o condão de alterar o processo eleitoral, expressão essa que deve ter exegese abrangente, para garantir a manutenção da segurança jurídica, valor superlativo protegido pela Constituição, de acordo com seu preâmbulo e artigo 5º, *caput*. Aliás, as razões que inspiraram o comando do art. 16 da Carta Magna remetem ao histórico de mudanças casuístas em condições de elegibilidade com fito de evitar que determinadas pessoas antipáticas ao regime ditatorial de 1964 se candidatassem. Ainda, não há como defender a ideia de que o impedimento de candidatura de determinado indivíduo em período em que as diversas forças políticas já começaram a articular suas estratégias eleitorais não tem o condão de desequilibrar a disputa pelo voto do eleitor, já que os candidatos são os principais personagens dessa contenda.

Outra concepção, bastante relevante, aqui desenvolvida, foi a de que existem inelegibilidades que são sanções de atos ilícitos, as inelegibilidades cominadas, como todas aquelas estabelecidas pela Lei da Ficha Limpa. E leis sancionatórias, em um verdadeiro Estado de Direito que observa os princípios da segurança jurídica e da não surpresa, não podem retroagir para punir fatos passados.

Durante todo o histórico da Lei da Ficha Limpa, o que se viu foi um movimento articulado para se tentar afastar os maus políticos da vida pública, e isso é realmente louvável, devendo ser esse um objetivo seguido por todos os brasileiros de bem. Com certeza, há uma parcela da sociedade brasileira que já está exausta de testemunhar os maus feitos de políticos que se perpetuam no Poder, incólumes. Contudo, a perseguição de fins lícitos deve ocorrer

por meios também lícitos. Aqui não se pode afirmar que os fins justificam os meios, sob pena de tornar a sociedade brasileira vazia de valores que embasam e justificam sua própria existência, como é a segurança jurídica.

Sabe-se que a democracia não é perfeita, muito menos a brasileira. O ideal seria que a Lei da Ficha Limpa não existisse - já que ela implica restrição ao direito de escolha de representantes políticos que, a rigor, não deveria haver em uma democracia evoluída - e que todos os brasileiros com capacidade política ativa escolhessem seus candidatos após análise razoável de seus antecedentes. Todavia, sabe-se que a maior parte da população brasileira sofre com os males da insuficiência de educação formal, tendo dificuldades para entender situações imbricadas que envolvem os casos de corrupção. Daí, há de se admitir a tutela da lei aos valores da moralidade para o exercício do mandato, como guia da vontade do eleitor, razão ontológica da Lei da Ficha Limpa.

Não obstante, a escolha feita pelo Constituinte Originário de constituir o Brasil em um Estado de Direito tem consequências que não podem ser desprezadas, nem na defesa de valores como a moralidade. O movimento perpetuado por instituições respeitáveis, como a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e a Confederação Nacional dos Bispos Brasileiros (CNBB), no sentido de pressionar o Poder Judiciário a aplicar imediatamente a Lei da Ficha Limpa a fatos pretéritos em detrimento do valor superlativo, basilar e fundante da segurança, talvez tenha sido um espasmo de parcela daqueles que já não suportam a dilapidação do bem público, que para ser formado carece da contribuição de milhões de brasileiros que labutam arduamente.

Todavia, se tal movimento persistir, e o Judiciário se curvar a tal pressão popular, aí pode-se, sem exagero, vislumbrar a fecundação do “ovo da serpente” - a serpente do autoritarismo de massas, que outrora dera origem ao nazismo e ao fascismo e que tripudia sobre os conceitos civilizatórios que formam o núcleo jurídico e axiológico sobre o qual se sustenta a Civilização Ocidental. Consequentemente, deve-se reconhecer que o projeto de construir uma Nação Democrática, um Estado de Direito, foi demais ambicioso para os brasileiros e que não se é capaz de combater a corrupção com as armas legitimadas pela Constituição Cidadã.

Aqui se deve dar relevo às preocupações do Professor Cláudio Lucena (2011) com o movimento que prega constantemente a relativização de princípios, pois “Nenhuma estrutura social resiste à relativização de seus núcleos mais internos, de seus valores mais substanciais, dos interesses que lhe são mais caros”.

Ainda, deve-se repisar que o Brasil pode deixar de ser o país da impunidade sem que se tenha de atropelar a segurança jurídica. O tempo razoável do processo deve ser reconhecido como um direito não só daqueles que são parte, mas de todos aqueles que se beneficiam com a aplicação da justiça. Reformas nas leis para acelerar o processo, principalmente o penal, e a dotação de condições materiais mais adequadas aos órgãos encarregados da investigação e do julgamento são também essenciais. Aliás, a Ministra Carmen Lúcia (fls. 551), em aditamento a seu voto no julgamento da ADPF nº 144, já tinha desnudado a causa do movimento para tentar auto-aplicar o disposto no art. 14, §9º, da Constituição Federal, e observou que a lentidão da Justiça contribuía decisivamente para o sentimento de impunidade, identificando na razoável duração da prestação jurisdicional a solução adequada para superar o problema.

E aqui há de se encerrar a presente monografia com uma frase que pode sintetizar os argumentos desenvolvidos neste trabalho: ao Direito não basta que se faça a justiça; a justiça deve ser feita conforme o próprio Direito.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Luís Raul. **Lei Ficha Limpa é compatível com a Constituição**. Revista Consultor Jurídico, 23 de março de 2011. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2011-mar-23/lei-ficha-limpa-compativel-adequada-constituicao>>. Acesso em: 19 jul. 2011.

BRASIL. Congresso Nacional. **Regimento Comum**: Resolução nº 1, de 1970-CN, (texto consolidado até 2010) e normas conexas. – Brasília: Congresso Nacional, 2011. Disponível em <http://www.senado.gov.br/legislacao/regs/RegComum_Normas_Conexas.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2011.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Subemenda Substitutiva Global ao Projeto de Lei Complementar nº 168, de 1993**. Brasília, DF, em 04 de maio de 2010. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/projeto-ficha-limpa-texto-aprovado.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2011.

BRASIL. **Constituição** (1988). Atualizada até a Emenda Constitucional nº 67, de 22 de dezembro de 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 11 mar. 2011.

BRASIL. **Decreto-lei nº 201**, de 27 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre a responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0201.htm>. Acesso em: 06 ago. 2011.

BRASIL. Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acessado em: 30 ago. 2011.

BRASIL. **Lei nº 1.079**, de 10 de abril de 1950. Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1079consol.htm>. Acesso em 11 ago. 2011.

BRASIL. **Lei nº 7.210**, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 15 jul. 2011.

BRASIL. **Lei nº 7.106**, de 28 de junho de 1986. Define os crimes de responsabilidade do Governador do Distrito Federal, dos Governadores dos Territórios Federais e de seus respectivos Secretários, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7106.htm>. Acesso em: 06 ago. 2011.

BRASIL. **Lei 8.429/92**, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acesso em: 06 ago. 2011.

BRASIL. **Lei 9.868/99**, de 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9868.htm>. Acesso em: 30 mar. 2011.

BRASIL. **Lei Complementar nº 35**, de 14 de março de 1979. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp35.htm>. Acesso em: 15 ago. 2011.

BRASIL. **Lei Complementar nº 64**, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp64.htm>. Acesso em: 28 mar. 2011.

BRASIL. **Lei Complementar nº 95**, de 26 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp95.htm>. Acesso em: 14 abr. 2011.

BRASIL. **Lei Complementar nº 135**, de 4 de junho de 2010. 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>. Acesso em: 28 mar. 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial (REsp) nº 720.337-AL**. Recorrente: União. Relator Ministro Humberto Martins. Julgamento em 26 de agosto de 2008. Publicado no Diário da Justiça Eletrônico (DJe) em 16/09/2008. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=4204329&sReg=200500139479&sData=20080916&sTipo=91&formato=PDF>. Acesso em: 22 ago 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 129.392-DF**. Relator Min. Sepúlveda Pertence. Recorrente Eduardo Marques de Oliveira. Julgamento em 17 jun. 1992. Publicado no Diário da Justiça em 16 abr. 1993. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=207568>>. Acesso em: 08 ago. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação de Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 3**. Relator Ministro Nelson Jobim. Requerente Procurador-Geral da República. Julgamento em 1º dez. 1999. Diário da Justiça, 9 de maio 2003. p. 43. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=882>>. Acesso em: 28 ago. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.685-DF**. Relatora Min. Ellen Gracie. Requerente Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Julgamento em 22 mar. 2006. Publicado no Diário da Justiça em 10 ago. 2006. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363397>>. Acesso em: 09 ago. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.238**. Relator Min. Ilmar Galvão. Recorrente Partido Comunista do Brasil (PCdoB) e outros. Julgamento em 9 ago. 2007. Diário da Justiça Eletrônico (Dje) nº 172, 9 de ago. 2007. p. 24. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=547193>>. Acesso em: 28 ago. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 144**. Arguente: Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB). Ministro Relator Celso de Mello. Julgamento em 06 ago. 2008. Diário da Justiça Eletrônico (DJe) 035, divulgação 25-02-2010, publicação 26-02-2010. Disponível em <www.stf.jus.br>. Acesso em: 16 set. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Sessão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 630.147/DF. Tribunal Pleno. Recorrentes Joaquim Domingos Roriz e Coligação Esperança Renovada. Relator Ministro Carlos Ayres de Britto. 22 set. 2010a. **Pleno - Recurso do candidato Joaquim Roriz (1/5)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=3szWrXncFWE>>. Acesso em: 1º fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 22 set. 2010b. **Pleno - Recurso do candidato Joaquim Roriz (2/5)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=tAuMDjHVVHY>>. Acesso em: 1º fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 22 set. 2010c. **Pleno - Recurso do candidato Joaquim Roriz (3/5)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=9vbF6C3w12U>>. Acesso em: 1º fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 22 set. 2010d. **Pleno - Recurso do candidato Joaquim Roriz (4/5)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=WId8KJhOpuA>>. Acesso em: 1º fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 22 set. 2010e. **Pleno - Recurso do candidato Joaquim Roriz (5/5)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=v3557vyY5Y0>>. Acesso em: 1º fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010f. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (1/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=FtYSvIPa9eU>>. Acesso em: 18 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010g. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (2/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=x5kPMVuPkpY>>. Acesso em: 19 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010h. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (3/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=LJHgWnWZVDk>>. Acesso em: 20 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010i. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (4/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=QaR43zINr4w>>. Acesso em: 20 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010j. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (5/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=9wpq6djH--Q>>. Acesso em: 20 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010k. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (6/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=06Z6cKGZX-I>>. Acesso em: 20 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010l. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (7/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=K-hdWr4M8l4>>. Acesso em: 20 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010m. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (8/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=-lwrRWLEPks>>. Acesso em: 20 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010n. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (9/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=XyAz1cCZ60s>>. Acesso em: 25 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010o. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (10/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=kJsYYqHF8jE>>. Acesso em: 25 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010p. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (11/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=avJFCOrK55Y>>. Acesso em: 27 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010q. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (12/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=5hRJyPzHmiA>>. Acesso em: 27 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010r. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (13/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=syludqmXaqw>>. Acesso em: 27 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010s. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (14/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=xNwARYpOC3k>>. Acesso em: 27 fev. 2011.

_____. _____. _____. _____. _____. _____. 23 set. 2010t. **Pleno - Empate no julgamento do recurso de Joaquim Roriz (15/15)**. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=Ff-u0qsb5Jw>>. Acesso em: 27 fev. 2011.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Súmula nº 13**. Diário da Justiça, 28 out. 1996. Disponível em: <http://www.tremg.gov.br/portal/website/jurisprudencia/publicacao_sumulas/sumula_13.pdf>. Acesso em: 14 set. 2011.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Recurso Ordinário (RO) 1.069/RJ**. Recorrente: Eurico Angelo de Oliveira Miranda. Relator Ministro Marcelo Ribeiro. Julgamento em 20 nov. 2006. Publicado em Sessão em 20/09/2006. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br>>. Acesso em: 2 set. 2011.

COSTA, Adriano Soares da. **Juízo de moralidade vs. Juízo de culpabilidade**. 3 jun. 2008. Disponível em: <<http://adriano-soares-da-costa.blogspot.com/2008/06/juzo-de-moralidade-vs-juzo-de.html>>. Acesso em: 25 ago. 2011.

_____. **Como faz falta uma teoria da inelegibilidade no debate: ainda a vida pregressa**. 7 ago. 2008. Disponível em: <<http://adriano-soares-da-costa.blogspot.com/2008/08/como-faz-falta-uma-teoria-da.html>>. Acesso em: 29 ago. 2011.

_____. **Elegibilidade e registro de candidatura: uma rápida resposta a Djalma Pinto**. 13 dez. 2008. Disponível em: <<http://adriano-soares-da-costa.blogspot.com/2008/12/elegibilidade-e-registro-de-candidatura.html>>. Acesso em: 25 ago. 2011.

_____. **Inelegibilidade, elegibilidade, não-elegibilidade e cassação de registro**. 24 dez. 2009. Disponível em: <<http://adriano-soares-da-costa.blogspot.com/2009/12/inelegibilidade-elegibilidade-nao.html>>. Acesso em: 28 ago. 2011.

_____. **Emparedando o STF: OAB, AMB e CNBB buscam constranger a Corte Constitucional e o TSE**. 6 jun. 2010. Disponível em: <<http://adriano-soares-da-costa.blogspot.com/2010/06/emparedando-o-stf-oab-amb-e-cnbb-buscam.html>>. Acesso em: 27 ago. 2011.

_____. **Casuísmo do bem? A flexibilização do art.16 da CF/88**. 8 jun. 2010. Disponível em: <<http://adriano-soares-da-costa.blogspot.com/2010/06/casuismo-do-bem-flexibilizacao-do-art16.html>>. Acesso em: 27 ago. 2011.

_____. **Fichas limpas e vigência: relação com o tempo do fato ilícito, não com o tempo do registro de candidatura.** 6 jun. 2010. Disponível em: <<http://adrianosoareshdacosta.blogspot.com/2010/06/fichas-limpas-e-vigencia-relacao-com-o.html>>. Acesso em: 24 ago. 2011.

_____. **Fichas limpas e certeza sobre o passado: tempos de reflexão.** 10 jun. 2010. Disponível em: <<http://adrianosoareshdacosta.blogspot.com/2010/06/fichas-limpas-e-certeza-sobre-o-passado.html>>. Acesso em: 23 ago. 2011.

_____. **Tempo do registro, tempo do fato ilícito e tempo de vigência da lei.** 10 jun. 2010. Disponível em: <<http://adrianosoareshdacosta.blogspot.com/2010/06/tempo-do-registro-tempo-do-fato-ilicito.html>>. Acesso em: 28 ago. 2011.

_____. **Vida pregressa e inelegibilidade: hora de colocar os pingos nos is.** 30 jul. 2010. Disponível em: <<http://adrianosoareshdacosta.blogspot.com/2010/07/vida-pregressa-e-inelegibilidade-hora.html>>. Acesso em: 27 ago. 2011.

_____. **Teoria da inelegibilidade, ficha limpa e registro de candidatura: novas (velhas) considerações teóricas.** 5 ago. 2010. Disponível em: <<http://adrianosoareshdacosta.blogspot.com/2010/08/teoria-da-inelegibilidade-ficha-limpa-e.html>>. Acesso em: 26 ago. 2011.

_____. **A sanção de inelegibilidade e o trânsito em julgado (a nova "inelegibilidade processual").** 26 de março de 2011. Disponível em: <<http://adrianosoareshdacosta.blogspot.com/2011/03/sancao-de-inelegibilidade-e-o-transito.html>>. Acesso em: 26 ago. 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de introdução à ciência do direito.** 15. ed. à luz da Lei n. 10.406/02. São Paulo: Saraiva, 2003.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **"Moralistas Vs. Constitucionalistas", por Ruy Samuel Espíndola.** 26 de setembro de 2010. Disponível em: <?>. Acesso em: 26 ago. 2011.

_____. **Um texto de Ruy Samuel Espíndola: "STF, Insegurança Jurídica e Eleições em 2012".** sexta-feira, 25 de março de 2011. Disponível em: <<http://adrianosoareshdacosta.blogspot.com/2011/03/um-texto-de-ruy-samuel-espindola-stf.html>>. Acesso em: 27 ago. 2011.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional.** 22. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1995.

JESUS, Damásio E. de. **Direito penal**, volume 1: parte geral. 28. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2005.

LIMA, George Marmelstein. A hierarquia entre princípios e a colisão de normas constitucionais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/2625>>. Acesso em: 4 ago. 2011.

LUCENA, Cláudio. Supremo sai enfraquecido da novela Ficha Limpa. **Revista Consultor Jurídico**. 6 de abril de 2011. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2011-abr-06/poder-judiciario-sai-enfraquecido-novela-lei-ficha-limpa>>. Acesso em: 04 set. 2011.

MELLO, Rafael Munhoz de. **O Regime Jurídico das Sanções Administrativas**. Revista Eletrônica da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Paraná, n. 4, ago/dez 2009. Disponível em <www.oabpr.com.br/revistaeletronica/revista04/149-171.pdf>. Acesso em: 8 ago. 2011.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 18 ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2008.

MODESTO, Paulo. **Reforma administrativa e direito adquirido**. Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 38, 1 jan. 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/374>>. Acesso em: 8 set. 2011.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

RAMAYANA, Marcos. **Direito Eleitoral**. 10^a ed. Rio de Janeiro: Impetrus, 2010.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. ajustada ao novo código civil. São Paulo: Saraiva, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 4 ed, de acordo com a Emenda Constitucional 53, de 19/12/2006. Malheiros Editores: São Paulo, 2007.