



UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO

MARIANA CORDEIRO ARAGÃO

**O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E
SUA APLICAÇÃO DIANTE DA INELEGIBILIDADE
DECORRENTE DE VIDA PREGRESSA NEGATIVA**

FORTALEZA
2010

MARIANA CORDEIRO ARAGÃO

**O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E
SUA APLICAÇÃO DIANTE DA INELEGIBILIDADE
DECORRENTE DE VIDA PREGRESSA NEGATIVA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito,
da Universidade Federal do Ceará (UFC),
como requisito parcial à obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Lino Edmar de Menezes.

**Fortaleza
2010**

MARIANA CORDEIRO ARAGÃO

**O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E
SUA APLICAÇÃO DIANTE DA INELEGIBILIDADE
DECORRENTE DE VIDA PREGRESSA NEGATIVA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito, da Universidade Federal do Ceará (UFC), como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em ____ / ____ / ____.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Lino Edmar de Menezes (Orientador)
Universidade Federal do Ceará.

Prof. Bruno Cunha Weyne
Universidade Federal do Ceará.

Prof. Rafael Sampaio Rocha
Universidade Federal do Ceará.

A Deus.

AGRADECIMENTOS

A meus pais, com o mesmo amor por eles a mim dedicado durante toda a vida, pela formação humana e moral concedida desde sempre, pelo carinho, apoio, educação e possibilidades proporcionadas.

Aos meus avós, pelo amor, cuidado, atenção e, principalmente, pela fé e incentivo de que sempre poderia ir além e alcançar meus sonhos. Devo-lhes muito do que sou e, sem dúvidas, parte significativa da vitória que significa esta graduação a eles pertence.

Aos meus irmãos, estando também inclusa a Ana Paula, verdadeira irmã, pela ajuda e paciência que têm tido comigo. Não posso esquecer dos momentos inesquecíveis de convivência e companheirismo que contribuíram e contribuem para a formação do meu caráter.

Aos meus primos e tios, preciosidades que ganhei na minha família, pela amizade e afeto antigos e renovadores.

Aos amigos, todos eles, presentes em todos os momentos. Amizades como estas me são imprescindíveis, inigualáveis. Superam distâncias e tempo. Sou-lhes eternamente agradecida por tudo o que vivemos e ainda viveremos.

Ao Patrick, pelo incentivo, apoio e afeto que várias vezes me motivaram e impulsionaram. Sua amizade, cumplicidade, amor não têm tamanho. Sou grata todos os dias por tê-lo na minha vida.

Ao Professor Lino Edmar de Menezes, por ter tão gentilmente aceito a função de orientar o presente estudo.

Aos Professores Bruno Cunha Weyne e Rafael Sampaio Rocha, pela relevante presença na minha Banca Examinadora.

À Procuradoria da República no Estado do Ceará, principalmente àqueles que integram ou integraram a Procuradoria Regional Eleitoral, o Gabinete do Procurador Alexandre Meireles

Marques e a Biblioteca Dr. Juarez Bastos durante o período que lá estive. A vivência jurídica obtida nesta Instituição foi fundamental para a concretização das lições da Faculdade e do desejo de transformação da sociedade mediante a aplicação justa, responsável, eficiente, e por que não, apaixonada do Direito.

À Universidade Federal do Ceará (UFC), por fazer parte de um sonho que se realizou através da grandiosidade dos conhecimentos fornecidos e das experiências possibilitadas.

Feliz aquele que transfere o que sabe
e aprende o que ensina.
Cora Coralina.

RESUMO

O presente estudo objetiva fornecer subsídios a uma avaliação crítica da atuação do princípio da presunção de inocência face à inelegibilidade (termo majoritariamente aceito) verificável em decorrência de vida pregressa condenável. Realizar-se-á, neste intuito, exame prévio, segundo visão de autores nacionais e estrangeiros, acerca da definição, normatização e juridicidade dos princípios como um todo, adentrando-se, ultrapassadas estas lições preliminares, à investigação do princípio constitucional da presunção de inocência. Em momento posterior, serão fornecidas bases teóricas à compreensão da inelegibilidade de modo amplo, tecendo-se breves comentários acerca da democracia, soberania, sufrágio e elegibilidade para que se passe ao exame aperfeiçoado da restrição ao direito de ser votado, apurando seu conceito, características, classificações doutrinárias e previsões no ordenamento jurídico brasileiro. Em pó, será dedicado, em capítulo próprio, espaço ao exame da inelegibilidade em virtude da verificação de vida pregressa incompatível com o exercício de cargos públicos, observando-se seus fundamentos e natureza, para que seja proporcionada discussão sobre eventual restrição à presunção de inocência e efeitos decorrentes. Por fim, dedicam-se linhas à apresentação do entendimento jurisprudencial atinente ao tema e ao exame o projeto de lei propondo tratamento específico à matéria. Finda-se a monografia com a exposição de perspectivas futuras acerca da disciplina.

Palavras-chave: Princípios. Presunção de inocência. Inelegibilidade. Vida pregressa. Moralidade. Supremacia do interesse público. Trânsito em julgado.

ABSTRACT

This study aims to provide support to a critical evaluation of the performance of the presumption of innocence related to the ineligibility (mostly accepted term) verifiable due to a reprehensible criminal record. A preliminary examination, according to the opinion of national and foreign authors about the definition, normalization and legality of the principles in general will take place in this order. After these preliminary lessons, a research of the constitutional principle of presumption of innocence will be made. Thereafter, theoretical basis to understand ineligibility in general will be provided. Brief comments about democracy, sovereignty, suffrage and eligibility will be made in order to assure an improved examination of the restriction of the right to be voted, by refining its concept, characteristics, doctrinal classifications and provisions in the Brazilian legal system. Later, in a separate chapter, there will be a space for an examination of the ineligibility due to the verification of a criminal record that is incompatible with the exercise of public office, observing its nature and grounds, to provide a discussion about any restriction on the presumption of innocence that may happen and its effects. Finally, lines are dedicated to the presentation of case law regarding to the topic and to the examination of the bill that proposes the specific treatment to the matter. The monograph ends with the exposure of future perspectives on the discipline.

Keywords: Principles. Presumption of innocence. Ineligibility. Criminal Record. Morality. Supremacy of public interest. Transit in rem judicatam.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
CAPÍTULO I – O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA: ALGUMAS REFLEXÕES.....	15
1.1 CONCEITO DE PRINCÍPIO JURÍDICO.....	15
1.2 NORMATIVIDADE DOS PRINCÍPIOS: BREVE ANÁLISE SOBRE SUA NATUREZA JURÍDICA	17
1.3 DA RELEVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS NO CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO.....	20
1.4 DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.....	21
1.4.1 Problemática terminológica.....	25
CAPÍTULO II – A INELEGIBILIDADE NO BRASIL.....	30
2.1 DEMOCRACIA PARTICIPATIVA E O EXERCÍCIO DO DIREITO DE VOTAR.....	30
2.2 DO DIREITO DE SER VOTADO.....	35
2.2.1 Condições de elegibilidade.....	37
2.3 RESTRIÇÃO AO DIREITO DE SER VOTADO: INELEGIBILIDADE.....	46
2.4 INELEGIBILIDADE: CLASSIFICAÇÕES.....	48
2.5 INELEGIBILIDADES CONSTITUCIONAIS	51
2.5.1 Introdução.....	51
2.5.2 Inelegibilidade dos inalistáveis e dos analfabetos: art. 14, § 4º, CF/88.....	52
2.5.3 Inelegibilidade por motivos funcionais: art. 14, § 5º, CF/88.....	54
2.5.4 Inelegibilidade em virtude de incompatibilidade: art. 14, § 6º. CF/88.....	56
2.5.5 Inelegibilidade reflexa: art. 14, § 7º, CF/88.....	56
2.6 INELEGIBILIDADES INFRACONSTITUCIONAIS	60
2.6.1 Introdução.....	60
2.6.2 Inelegibilidade dos inalistáveis e dos analfabetos: art. 1º, I, “a” da LC 64/90....	61
2.6.3 Inelegibilidade em função da perda do mandato legislativo: art. 1º, I, “b” da LC 64/90.....	61
2.6.4 Inelegibilidade em função da perda do mandato executivo: art. 1º, I, “c” da LC 64/90.....	63
2.6.5 Inelegibilidade derivada de abuso de poder econômico ou político: art. 1º, I, “d” da LC 64/90.....	65
2.6.6 Inelegibilidade em virtude de condenação criminal 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: art. 1º, I, “e” da LC 64/90.....	69
2.6.7 Inelegibilidade por indignidade do oficialato: art. 1º, I, “f” da LC 64/90.....	70
2.6.8 Inelegibilidade ocasionada por rejeição de contas: art. 1º, I, “g” da LC 64/90....	71
2.6.9 Inelegibilidade por abuso de poder econômico ou político cometido por agente público: art. 1º, I, “h” da LC 64/90.....	74
2.6.10 Inelegibilidade por exercício, em instituição financeira liquidanda, de cargo ou função de direção, administração ou representação enquanto não houver a exoneração de quaisquer responsabilidades: art. 1º, I, “i” da LC 64/90.....	76
CAPÍTULO III – A INELEGIBILIDADE DECORRENTE DO ART. 14, § 9º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	77
3.1 EFICÁCIA NORMATIVA DO ART. 14, § 9º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	77
3.2 DOS VALORES CONSAGRADOS PELO ART. 14, § 9º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL	81

3.2.1	Probidade administrativa.....	81
3.2.2	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	83
3.2.3	Moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato.....	85
3.3	VIDA PREGRESSA: CONDIÇÃO DE ELEGIBILIDADE OU HIPÓTESE DE INELEGIBILIDADE?	87
3.4	(DES)NECESSIDADE DE CONDENAÇÃO CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO PARA A AFERIÇÃO DA VIDA PREGRESSA.....	89
3.5	DA CONVIVÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA COM A ANÁLISE DA VIDA PREGRESSA.....	92
3.6	PERSPECTIVAS FUTURAS: PROJETO FICHA LIMPA	96
3.6.1	Redação original.....	96
3.6.2	Redação sugerida pela Câmara dos Deputados.....	102
3.6.3	Redação apresentada pelo Senado Federal.....	109
3.6.4	Panorama atual.....	115
	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	117
	REFERÊNCIAS.....	122

INTRODUÇÃO

A Constituição, como lei fundamental do Estado, introduz no ordenamento jurídico princípios e regras atinentes a diversos aspectos da vida em sociedade, devidamente evidenciados e amparados pela ciência do Direito e disciplinas afins. A conjugação daqueles aponta para a existência de conjunto normativo apto à abrangência das variadas esferas da organização estatal, tais como economia, tributação, previdência, competências, dentre outros, distribuídos em vários dispositivos e capítulos do texto constitucional.

Merece destaque, pela atuação e materialização como pressuposto à existência do homem como indivíduo inserido em uma democracia, o conjunto normativo exposto no Capítulo I do Título II, a saber, os Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, em que estão resguardadas disposições declaratórias acerca de bens e pessoas, bem como mecanismos de proteção e defesa de Direitos previamente determinados. Dito complexo ostenta, como meio de concretização, regras e princípios, de abrangência variada em decorrência, em termos gerais, do grau de generalidade, abstração e efetivação, sendo amplamente utilizados pelo intérprete e estudioso do Direito para a solução de demandas das mais diversas. No rol dos princípios dispostos no referido Capítulo, sobressai-se, em virtude de sua imponência e repercussão, o da presunção de inocência.

A afirmação categórica de que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, consagrado no art. 5º, inciso LVII da Carta Magna de 1988, tem suas origens na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1791, sendo, contudo, positivado no Ordenamento Jurídico Pátrio somente em 1988. Ele preconiza a presunção de inocência como instrumento de oposição à tirania, proporcionado ao acusado o exercício da ampla defesa. Funciona, pois, como forma de vivência da justiça em seu valor formal e material, auxiliando a manutenção de ambiente social pacífico. Mencionada norma encontra aplicação na prática processual como um todo, sendo, constantemente, sede de debates doutrinários e jurisprudenciais no tocante a sua aplicação prática. Um destes, de forte instabilidade, diz respeito à manifestação do princípio em destaque quando da inelegibilidade por vida pregressa negativa, prevista no art. 14, § 9º da Constituição de 1988.

A previsão constitucional determina a edição de lei complementar acerca de outros casos de inelegibilidade a fim de resguardar a probidade administrativa, a moralidade para o exercício de mandato, a normalidade e a legitimidade das eleições, revelando a

necessidade de que tais fundamentos sejam preservados e respeitados por aqueles que almejam a titularidade da representação popular.

Para muitos, o dispositivo supra legitimou a potencialidade de ser declarada a inelegibilidade por condenação criminal ou cível, antes de transitado em julgado, por ser aquela incompatível com a postura adotada por referidos representantes populares. Tal matéria, contudo, tem sido objeto de incontáveis discussões jurisprudenciais, oscilando seu entendimento, e, portanto, trazendo empecilhos à manutenção de segurança jurídica sobre a matéria.

É de se notar, que a partir de 2008, o entendimento pacificado no Tribunal Superior Eleitoral passou a ser no sentido de somente se imputar a inelegibilidade mediante a comprovação do trânsito em julgado das demandas em que, eventualmente, o indivíduo que desejasse exercer o direito de ser votado figurasse no pólo passivo. A decisão judicial que preconizou referido posicionamento adveio do Supremo Tribunal Federal, que, quando da análise da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 144/Distrito Federal, desconsiderou a interpretação de que o art. 14, § 9º da Constituição Federal seria auto-aplicável. Revestindo-se a ação constitucional declinada de efeito vinculante e aplicabilidade a todos, a Corte Eleitoral a ela se sujeitava, passando, assim, a deferir os pedidos de candidatura daqueles que se encontram na posição de réu em demandas que ainda não fizeram coisa julgada. Em repúdio a tal postura, materializou-se projeto de lei de iniciativa popular a fim de modificar o entendimento da Lei Complementar nº 64/90, incluindo nos casos de inelegibilidade a condenação criminal antes do trânsito em julgado.

O presente estudo pretende a análise da vida pregressa negativa, de todo condenável, e de seus efeitos, antes e após o projeto de lei complementar, em especial no tocante à presunção de inocência. Para tanto, adotar-se-á a divisão em três capítulos. O primeiro objetiva, valendo-se de breves ponderações acerca da Teoria dos Princípios, a delimitação de como o princípio da presunção de inocência se situa no ordenamento jurídico pátrio, discriminado seu histórico e função.

O segundo capítulo, por seu turno, desenvolve-se em torno da análise da inelegibilidade, destacando notas preliminares de ordem doutrinária acerca da democracia participativa, do sufrágio popular e da elegibilidade para que, ultrapassadas, possa-se adentrar ao exame da inelegibilidade em si, fornecendo-se conceitos, classificações e exame aprofundado de suas hipóteses constitucionais e infraconstitucionais.

Por fim, tem-se a problemática central do estudo, a observação de como é tida a restrição do direito de ser votado pela visualização de vida pregressa incompatível com as

funções públicas e com os princípios vigentes na ordem jurídica e sua aplicação diante do princípio da presunção de inocência. A compreensão de como se dá a dinâmica jurisprudencial acerca do tema relevante, tendo-se em mente suas constantes oscilações. É também salutar destacar a existência de projeto de lei formulado no intuito de regular a matéria. Dessa forma, revela-se possível o apontamento de perspectivas futuras sobre tema tão relevante à sociedade.

O estudo em destaque adotará como metodologia, basicamente, a utilização de pesquisa bibliográfica, com a coleta de documentos textuais, como doutrinas pertinentes e atualizadas, de autores nacionais e estrangeiros, legislações, pesquisas obtidas mediante consulta em sítios virtuais e revistas especializadas. Também será objeto de consulta as diversas jurisprudências que regem o exame do tema e contribuem para a construção da questão a ser solucionada. Saliente-se, por oportuno, que será desenvolvido estudo descritivo-analítico do tema.

CAPÍTULO I – O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA: ALGUMAS REFLEXÕES

1.1 Conceito de princípio jurídico

O estabelecimento de uma definição de princípio jurídico consiste em estudo que ultrapassa séculos, caracterizado pela posição e corrente jurídicas predominantes. Um dos traços diferenciadores de maior relevância acerca de tal conceituação diz respeito à atribuição do caráter normativo ao princípio, e sobre este aspecto serão apresentados entendimentos adotados acerca do tema. Destaque-se, por oportuno, que a normatividade destacada será devidamente esmiuçada em tópico posterior.

Em um momento inicial, dominado pela concepção civilista e negativista da normatividade, os princípios eram desta destituídos, sendo considerados genericamente como orientações, dogmas, entendimentos, ostentando caráter subsidiário por funcionarem como meio de integração do Direito e de sua interpretação. Como bem acentua Paulo Bonavides, citando o jurista espanhol F. de Clemente:

em meados da segunda década do século XX, por volta de 1916, F. de Clemente fazia esta ponderação elementar: assim como quem nasce tem vida física, esteja ou não inscrito no Registro Civil. Também os princípios “gozam de vida própria e valor substantivo pelo mero fato de serem princípios”, figurem ou não nos Códigos; afirmação feita na mesma linha de inspiração antipositivista daquela de Mucius Scaevola, por ele referido, ao asseverar que o princípio exprime “uma verdade jurídica universal.

Depois de tecer considerações expositivas em que assinala a equivalência essencial dos princípios à equidade dos romanos como “a razão intrínseca do Direito”, F. de Clemente chega, inspirado em vários juristas, entre os quais Unger, a essa formulação: “Princípio de direito é o pensamento diretivo que domina e serve de base à formação das disposições singulares de Direito de uma instituição jurídica, de um Código ou de todo um Direito Positivo”¹.

As definições de princípios jurídicos que se seguiram até aproximadamente a década de 1950 adotaram o mesmo padrão negativista. Abordagem distinta e essencial ao atual paradigma do Direito fora proposta pelo italiano Crisafulli, que conferiu a devida normatividade à conceituação de princípios como:

toda norma jurídica, enquanto considerada como determinante de uma ou de muitas outras subordinadas, que a pressupõem, desenvolvendo e especificando ulteriormente o preceito de direções particulares (menos gerais), das quais determinam, e portanto resumem, potencialmente, o conteúdo: sejam, pois, estas

¹ BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 256.

efetivamente postas, sejam, ao contrário, apenas dedutíveis do respectivo princípio geral que as contém².

Adota-se, aqui, a idéia de princípio como espécie de norma jurídica, sendo os entendimentos oriundos de enunciados que delimita, de acordo com os ideais instituídos em um sistema predeterminado, capazes de determinar condutas ou padrões de conduta. As normas, segundo a concepção atual e majoritária, devidamente esposada e defendida por juristas como Alexy, Dworkin e Esser, podem ser divididas em regras e princípios, suas espécies.

As regras consistem em normas de abstração e generalidade reduzidas, regendo comportamentos adequados a uma situação predeterminada. É possível que haja o conflito de duas regras, cuja aplicabilidade conjunta se revela incompatível pela diversidade de conseqüências jurídicas ao fato delimitado. Neste caso, valendo-se do critério da validade, apenas uma delas deve ser admitida, servindo, para tanto, o estabelecimento, conforme delimita Alexy, de uma cláusula de exceção³ que elimine o conflito, ou, nos casos em que esta se revele inadequada, a própria declaração de invalidade de uma das regras.

Em relação aos princípios, a doutrina é ampla em propostas de definições. Sugere-se como conceito desta espécie de norma aquele que a delimita como espécie normativa dotada de abstração e generalidade capaz de orientar condutas e padrões de condutas a serem assumidas por todos os integrantes de uma sociedade de acordo com um ordenamento jurídico definido e aceito. Funciona como norteador de concepções admitidas como coerentes por aquela, sendo essencial, diante de seu cunho finalístico, à concretização de seus ideais fáticos e também os de ordem teórica.

Observe-se que os princípios, ainda como norteadores, apresentam aplicabilidade direta, pois muitos, senão a maioria, dos comportamentos representados como aprováveis derivam de suas disposições e enunciados, funcionando como guia ao atendimento de todo o conjunto normativo, constitucional ou infraconstitucional. E sob este aspecto serão analisados.

1.2 Normatividade dos princípios: breve análise sobre sua natureza jurídica

O conceito de norma jurídica, fundamental à compreensão do presente tópico, é dotado de diversidades conforme o autor que se pretende estudar, o que dificulta

² CRISAFULLI, Vezio apud BONAVIDES, Paulo. Op. cit.. p. 257.

³ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 92.

sobremaneira o entendimento do assunto. Valer-se-á, aqui, dos estudos de Robert Alexy acerca das normas, adotando-se o conceito semântico. De acordo com referido autor, mostra-se necessária a realização de distinções entre enunciado normativo e norma, expressando aquele esta, muito embora a recíproca não se mostre como verdadeira. A norma, como sugere Alexy, atua como “significado de um enunciado normativo⁴”.

Explica-se. Enunciados normativos, cuja visualização é deveras simples, “expressam normas, pois eles contêm expressões como “proibido” ou “não podem”. No entanto, normas também podem ser expressas sem a utilização de tais termos⁵”. As normas podem ser visualizadas mediante enunciados deônticos, que, embora muitas vezes se assemelhem aos normativos, com eles não se confundem por não abrangerem, conforme sugere o autor em destaque, enunciados imperativos nem aqueles indicativos destituídos de expressões deônticas.

Empregando-se as palavras de Alexy:

A relação entre enunciado normativo e norma equivale à relação entre enunciado afirmativo e afirmação. Em vez de afirmação, o significado de um enunciado afirmativo é também denominado “pensamento” ou “proposição”. Costuma-se identificar a diferença decisiva entre enunciados normativos e normas, de um lado, e enunciados afirmativo e afirmação, de outro, no fato de que a respeito de afirmações e enunciados afirmativos faz sentido dizer que eles são verdadeiros ou falsos, enquanto no caso das normas ou dos enunciados normativos isso não é possível. Evitar-se-á, aqui, uma tal suposição baseada em uma teoria da verdade. Para compreender essa diferenciação, é suficiente dizer que com enunciados afirmativos se expressa algo que é, enquanto que com enunciados normativos se expressa algo que é devido, proibido, etc. Se resumirmos as diferentes modalidades deônticas ao conceito de dever-ser, é possível dizer que enunciados afirmativos expressam algo que é, enquanto enunciados normativos expressam algo que *deve ser*⁶.

No tocante aos princípios, entendendo-os como normas diante de significação voltada ao dever-ser, podem ser facilmente compreendidos como aquelas dotadas de caráter genérico, abstrato e finalístico, encontrando aplicabilidade visível não apenas na concretização de situações fáticas, observadas com facilidade, como também naquelas responsáveis por condutas jurídicas. Sua inserção no ordenamento jurídico deriva da aceitação de acordo com os ditames filosóficos, sociológicos e antropológicos de dada sociedade, refletindo seus interesses, finalidades, fundamentos e objetivos.

O reconhecimento de normatividade aos princípios é ponto forte à sua atuação no sistema jurídico, convivendo com outra espécie de normas, as regras. Estas consistem em

⁴ ALEXY, Robert. Op. Cit., p. 54.

⁵ ALEXY, Robert. Op. cit., p. 54.

⁶ ALEXY, Robert, Op. cit., p. 57-58.

espécie normativa de generalidade e abstração reduzida em relação aos princípios, sendo sua aplicação diretamente observada no caso concreto, em virtude de seu caráter muitas vezes descritivo de condutas a ser ponderado conforme as possibilidades concretas e legais.

A proposta de divisão entre princípios e regras foi desenvolvida por muitos autores, destacando-se as formuladas por Ronald Dworkin, Robert Alexy e Josef Esser por sua adoção na atualidade por muitos estudiosos do tema.

Dworkin sustenta a diferença entre regras e princípios baseado no modo de aplicação de cada um e na importância conferida a cada espécie normativa. Com bem observa Humberto Ávila:

Dworkin afirma que as regras são aplicadas de modo *tudo ou nada* (*all-or-nothing*) no sentido de que, se a hipótese de incidência de uma regra é preenchida, ou a regra é válida e a consequência normativa deve ser aceita, ou ela não é considerada válida. Os princípios, ao contrário, não determinam absolutamente a decisão, mas somente contêm fundamentos, que devem ser conjugados com outros fundamentos provenientes de outros princípios. (...) Segundo o autor, as regras instituem obrigações definitivas, já que não são superáveis por normas contrapostas, enquanto os princípios instituem obrigações *prima facie*, na medida em que podem ser superadas ou derogadas em função de outros princípios colidentes⁷.

Assim, os princípios ostentariam dimensão de peso, perfeitamente verificável no caso de colisão entre eles, ocasião em que prevaleceria o de maior peso, cedendo espaço a outro, considerando-se as circunstâncias atinentes ao caso concreto. Situação diversa à das regras, em que se revelaria impossível a convivência no caso de divergência, devendo uma ser excluída ou invalidada do ordenamento jurídico em dada situação.

Alexy adota como critério de distinção entre regras e princípios o conflito oriundo da dimensão qualitativa, em que os princípios ocupam a qualidade de mandamentos de otimização, na medida em que são realizados em diversos graus, considerando-se as possibilidades fáticas e jurídicas que permitam sua incidência. As últimas são delimitadas como fundamentais no caso de colisões entre princípios, situação em que, a depender do caso concreto, prevalecerá um em relação ao outro, devido à ocorrência de relações condicionadas de existência. No caso das regras, diversamente, em sendo constatada incompatibilidade parcial entre ambas, ocorrerá a instituição de cláusula de exceção que resolva o conflito. Em sendo a incompatibilidade total, outra solução não restaria senão a de se proceder a declaração de invalidade de uma delas, eliminando-a do ordenamento jurídico.

⁷ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 44.

Outros autores estabelecem critérios próprios de distinção entre as duas espécies normativas, tais como Josef Esser e Karl Larenz, que, utilizando-se como critério o modo em que serão aplicadas cada uma, indicam que “as regras possuem uma hipótese e uma conseqüência que predeterminam a decisão, sendo aplicadas ao modo *se, então*; os princípios apenas indicam o fundamento a ser utilizado pelo aplicador para, futuramente, encontrar a regra aplicável ao caso concreto⁸. Outras fontes de diferenciação amplamente utilizadas pela doutrina e que embasam tal distinção consistem no grau de generalidade e abstração, sendo mais elevados aos princípios do que às regras.

Não se pretende delimitar qual a melhor ou pior tese de distinção entre princípios e regras, mas sim realizar sua apresentação de forma simplificada, atendendo aos objetivos do presente estudo, a fim de embasar reflexões futuras.

Concluídas tais considerações preliminares e admitindo-se os princípios como normas jurídicas, imprescindível a observação de como se deu a evolução do pensamento jurídico até que se chegasse à aceitação de referida natureza.

Por ser extremamente didática, adotar-se-á a divisão sugerida por Paulo Bonavides, discriminado três fases em que ocorreu o amadurecimento da concepção jurídica dos princípios: a jusnaturalista, a positivista e a pós positivista⁹.

A fase jusnaturalista, primogênita, que predominou até o advento da Escola Histórica do Direito e a formulação de Códigos, concebe grau reduzido, praticamente inexistente, de normatividade aos princípios, o que “contrasta com o reconhecimento de sua dimensão ético-valorativa de idéia que inspira os postulados de justiça¹⁰. Os princípios revelam, neste momento, abrangência reduzida para o ordenamento jurídico como um todo, gerando a necessidade de se voltar ao delimitado pelo Direito Natural a fim que não restem espaços vazios, destituídos de significado e valoração no conjunto normativo global, muito embora sejam relevantes à formulação e vivência do que se compreendeu como justiça à época (notadamente com influências do próprio Direito Natural).

O entendimento acima declinado foi facilmente superado com o advento da fase positivista, que se estendeu até a década de 1950. Esta fase, contudo, ainda não admitia grau de normatividade relevante aos princípios, inserindo-se os mesmos dentro do Direito Positivo como meramente oriundos das necessidades provocadas pelas regras, que se sobrepunham aos princípios, reduzindo-lhes ou, ousando-se afirmar, anulando a possibilidade de normatização, a fim de se reconhecer a prevalência daquelas. A função delimitada aos princípios, nesta

⁸ ÁVILA, Humberto. Op. cit., p. 49.

⁹ BONAVIDES, Paulo. Op. cit., p. 259.

¹⁰ BONAVIDES, Paulo. Op. cit., p. 259.

etapa, cingiu-se, assim como a antecedente, ao preenchimento de espaços nulos ou vazios, excluindo-os do ordenamento jurídico a fim de se firmar a segurança devida. Assim, pode-se afirmar que a atuação dos princípios era limitada à existência de lacunas legais, sendo-lhe ainda imprevisível qualquer espécie de equivalência às leis como espécies distintas de uma mesma fonte.

Posicionamento inovador e essencial ao atual panorama da ciência do Direito é, sem dúvidas, o desenvolvido pela escola pós-positivista, onde houve o reconhecimento do caráter de norma aos princípios, admitindo-os como jurídicos. Puderam, pois, ser efetivamente utilizados na vivência do ordenamento como um todo, destituindo-se o caráter subsidiário às regras, aos espaços vazios por ela deixados. A postura vigente e compatível com o que se propõe a delimitar através deste trabalho acadêmico, será aqui adotado.

1.3 Da relevância dos princípios no constitucionalismo contemporâneo

Os princípios desempenham, no âmbito do sistema jurídico como um todo, posição de suma relevância, proporcionada, em muito, pelo reconhecimento de sua natureza normativa.

As regras, no entanto, também ostentam normatividade. Então, o que justificaria a posição de supremacia conferida aos princípios na ordem jurídica? A resposta é verificada na carga valorativa que carregam. Este é posicionamento compartilhado por Paulo Bonavides, quando identifica:

superioridade e hegemonia dos princípios na pirâmide normativa; supremacia que não é unicamente formal, mas sobretudo material, e apenas possível na medida em que os princípios são compreendidos e equiparados e até mesmo confundidos com os valores, sendo, na ordem constitucional dos ordenamentos jurídicos, a expressão mais alta da normatividade que fundamenta a organização do poder.

As regras vigem, os princípios valem; o valor que neles se insere se exprime em graus distintos. Os princípios, enquanto valores fundamentais, governam a Constituição, o regímen, a ordem jurídica¹¹.

Ressalte-se contudo, que princípios e valores não se confundem, na medida que o primeiro “se situa no âmbito deontológico (no âmbito do dever-ser), e o segundo, no âmbito do axiológico (no âmbito do bom)¹²”. O caráter deontológico típico dos princípios e a carga valorativa que possuem, e não de validade, como nas regras, justificam o procedimento

¹¹ BONAVIDES, Paulo. Op. cit., p.288-289.

¹² ALEXY, Robert. Op. cit., p.153.

adotado no caso de colisão entre eles, em que, diante de uma situação concreta, um cede lugar ao outro sem que aquele perca sua funcionalidade e importância no ordenamento jurídico. Isto porque o que se analisa é a esfera do “peso”, e não da validade. Ou seja, muito embora um princípio possa ser preterido em uma dada situação, em outra, poderá ser empregado sem maiores problemas, pois continua plenamente no regime jurídico.

A influência dos princípios ultrapassa diplomas legais infraconstitucionais, revelando atuação direta na própria ordem constitucional, devido à esfera do valor que carregam, como resultado dos anseios sociais assimilados e reverenciados como adequados. Orientam comportamentos, decisões e até mesmo a própria estrutura estatal. O exercício do poder também deve buscar inspiração neles, na medida em que definem as estruturas responsáveis pela formação do sistema jurídico, o que reforça o caráter máximo de normatividade deles típicos.

A identificação de sua natureza normativa pura, pode-se afirmar, é a grande responsável pela posição superior que os princípios ocupam em todos os ordenamentos, e a que amplia o prestígio e atuação a tais conferidos principalmente após a década de 1950.

No tocante à Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, não se fugiu ao panorama atual, considerando-se os princípios verdadeiros alicerces da ordem constitucional. Sua densidade normativa e aplicabilidade necessária impõem observância obrigatória, integrando o texto constitucional com o ordenamento jurídico pátrio global, não se admitindo a existência de conjunto normativo com eles dissonante.

1.4 Do princípio da presunção de inocência

Instrumento de tutela da liberdade, a presunção de inocência, consagrada pelo constituinte de 1988, revela-se como garantia apta à devida fruição de direitos conferidos por aquele diploma, proporcionando a manutenção e estabilidade da ordem jurídica e social.

A admissão da idéia de que não se pode conferir, antecipadamente, uma sanção a alguém tido por suspeito ou acusado apresenta raízes no final do século XVIII, quando se passou a criticar o emprego, principalmente no processo penal, do sistema inquisitivo, de origem romano-canônica. O acusado, até então, era desprovido de garantias, cabendo-lhe o ônus de provar a sua inocência frente a sociedade que, previamente, atribuía-lhe a responsabilidade pela prática de ilícitos. Posicionamento doutrinário de tal ordem chocava-se frontalmente com o Iluminismo, corrente filosófica que ganhava cada vez mais adesões e

defendia a adoção de condutas reveladoras de conceitos hoje observados sob o prisma de direitos humanos, tais como a liberdade.

Neste sentido, inovador o pensamento esposado por Cesare Beccaria, em sua obra intitulada “Dos Delitos e das Penas”, editada em 1764. Nela, o autor lança a idéia de que a aplicação de penas antes que seja comprovada a responsabilidade pela prática de delitos é incoerente e injusta, sendo verdadeiro marco para a adoção da ótica de que o acusado somente seria considerado culpado quando devidamente comprovado pelo juiz mediante sentença. Walter Nunes da Silva Júnior delimita:

Com uma visão além de seu tempo, o Marquês de BECCARIA disse que a absolvição do acusado não limpava a mancha lançada a sua honra, porque ele era misturado no cárcere aos condenados e porque a prisão antes da condenação, ao invés de ser uma custódia do réu, antes era um suplício, assim como era a própria pena de prisão. Embora aí já se identifique a semente do princípio da presunção de não-culpabilidade, o pensamento filosófico de BECCARIA ficou mais claro, quando ele, com força cogente, reclamou que “Não se pode chamar um homem de réu antes da sentença do juiz, nem a sociedade pode retirar-lhe a proteção pública, senão quando tenha decidido que ele violou os pactos segundo os quais aquela proteção lhe foi outorgada”¹³.

Um dos primeiros diplomas legais a traçar contornos da presunção de inocência, a Declaração de Direitos da Virgínia, de 12 de junho de 1776, demonstra consonância com as idéias de Beccaria, ao afirmar, em seu artigo 10¹⁴, necessidade de unanimidade do júri para que o acusado fosse tido por culpado. Delimitou-se, portanto, a imprescindibilidade de embasamento e convencimento para que fosse atribuído ao réu o título de culpado, rompendo de vez com as primitivas idéias de que haveria uma presunção de culpabilidade do acusado. Tal linha de raciocínio prevaleceu, sendo considerada como verdadeira prerrogativa. E assim foi tratada, conforme se extraí do texto da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789. Esta, confirmando os anseios pela presença de garantias direcionadas ao homem como sujeito de direitos, dispôs em seu artigo 9^{o15}, com nitidez, a necessidade de que réu fosse tido por inocente até sua condenação. Insere-se, pela primeira vez, a presunção de

¹³ SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. **Curso de direito processual penal: teoria (constitucional) do processo penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 530.

¹⁴ Declaração de Direitos da Virgínia – art. 10: “Em todos os processos por crimes capitais ou outros, todo indivíduo tem o direito de indagar da causa e da natureza da acusação que lhe é intentada, tem de ser acareado com seus acusadores e com as testemunhas; e apresentar ou requerer a apresentação de testemunhas e de tudo que for a seu favor, exigir processo rápido por um júri imparcial e de sua circunvizinhança, sem o consentimento unânime do qual ele não poderá ser declarado culpado. Não pode ser forçado a produzir provas contra si próprio; e nenhum indivíduo pode ser privado de sua liberdade, a não ser por um julgamento do seus pares, em virtude da lei do país.”

¹⁵ Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão – art.9º: “Como todo homem deve ser presumido inocente até que tenha sido declarado culpado, se se julgar indispensável detê-lo, todo rigor desnecessário para que seja efetuada a sua detenção deve ser severamente reprimida pela lei.”

inocência em verdadeiros conjuntos de leis, tendência que foi seguida por diversos ordenamentos espalhados por todo o mundo, prevendo verdadeira mudança de postura relativamente à pessoa do acusado.

Outro diploma de extrema relevância ao direito contemporâneo e que assegurou a observância da presunção de inocência foi a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada em 1948 pela Assembléia Geral das Nações Unidas, que afirma em seu artigo 11: “Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não se prova sua culpabilidade, de acordo com a lei e em processo público no qual se assegurem todas as garantias necessárias para sua defesa.” Ressalte-se que, em 02 de maio daquele ano, a Declaração Americana de Direitos e Deveres, também previu, no artigo 26¹⁶, a presunção de inocência em seu conjunto normativo. A Convenção do Conselho da Europa, igualmente, admitiu a imperiosidade de referida presunção¹⁷.

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966¹⁸ e a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969¹⁹, conhecida por Pacto de San José da Costa Rica ilustram o quadro daqueles diplomas que respeitaram a presunção de inocência como indispensável ao homem.

Em termos de Constituição, a italiana, importante devido à repercussão de suas leis em diversos ordenamentos, em 1948, consagrou o princípio em tela, muito embora sua admissão no naquele país fosse objeto de discussão. Esta se baseava, fundamentalmente, na restrição ou não do alcance do princípio a fim de que se verificasse a efetividade do processo²⁰.

O Brasil, por seu turno, somente veio a adotar a presunção de inocência em níveis constitucionais em 1988, através do artigo 5º, inciso LVII: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.” É importante atentar para

¹⁶ Declaração Americana dos Direitos e Deveres – art.26: “Parte-se do princípio que todo acusado é inocente, até provar-se-lhe a culpabilidade. Toda pessoa acusada de um delito tem o direito de ser ouvida de numa forma imparcial e pública, e ser julgada por tribunais já estabelecidos de acordo com leis preexistentes, e de que se lhe não inflijam penas cruéis, infamantes ou inusitadas.”

¹⁷ Convenção do Conselho da Europa – art.6º, inc.2º : “Qualquer pessoa acusada de uma infração presume-se inocente enquanto a sua culpabilidade não tiver sido legalmente provada.”

¹⁸ Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966 – art.14.2: “Toda pessoa acusada de um delito terá o direito a que se presuma sua inocência enquanto não for legalmente comprovada sua culpa.”

¹⁹ Pacto de San José da Costa Rica – art.8º,2: “Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa.”

²⁰ Como bem observado por Simone Schreiber, “Enrico Ferri sustentava que só se poderia admitir a presunção de inocência do delinqüente ocasional que houvesse negado a prática do crime, e mesmo assim somente enquanto não se reunisse prova indiciária contra ele. A própria instauração do processo criminal autorizaria que se presumisse a culpa de imputado, e não sua inocência.”. SCREIBER, Simone. **O princípio da presunção de inocência**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n.790, 1 set. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7198>. Acesso em: 08 abr. 2010.

o fato de que, muito embora o Brasil tenha participado e concorrido com voto na Declaração Universal dos Direitos Humanos, a vivência da presunção de inocência em nosso país somente se deu após 1988. Sobre o tema, valiosas as lições de Tourinho Filho:

O princípio da presunção de inocência, em toda sua grandeza, nunca foi respeitado entre nós. Observe-se que a Declaração Universal data de 1948... Pois bem: a nossa prisão preventiva compulsória – verdadeira aberração jurídica – vigorou até 1967... Mais: quando o réu preso era absolvido – e isso até 1973 –, se a pena cominada ao crime fosse de reclusão igual ou superior a 8 anos, no seu grau máximo, ele continuava preso até o trânsito em julgado. No julgamento do Tribunal do Júri – e isso até 1977 –, se o réu fosse absolvido e a absolvição não se desse por unanimidade, ele continuaria preso até o trânsito em julgado... Quando o cidadão era preso em flagrante por crime inafiançável – e isso até 1973 –, ele continuava preso. A regra do parágrafo único do art. 310 do CPP surgiu naquele ano... Até 1977, quando o réu era condenado, por uma infração afiançável, só podia apelar em liberdade se prestasse caução, salvo se condenado por crime de que se livrasse solto... (art.321 do CPP)²¹.

De fato. A presunção de inocência apenas foi elevada ao *status* de princípio, implicando emprego e observância obrigatórios quando da Carta Magna de 1988. Exemplo disto é a legislação processual penal, que demonstrava, até mesmo como reflexo do momento histórico vivenciado, traços derivados do sistema inquisitivo do século XVI, não respeitando, muitas vezes, sequer os direitos humanos, tão festejados por estudiosos do Direito, materializados em diversos documentos, tratados, pactos e leis, como os supra indicados. No caso, o direito à liberdade e a própria moralidade foram, por muito tempo, relegados, em virtude de leis extravagantes e de todo desmesuradas, realidade para sempre lamentável.

Passando-se a fazer parte, de fato, do direito brasileiro em 1988, a presunção de inocência materializa-se em diversas situações, devidamente consignadas na legislação em sentido amplo²². A título de exemplificação, citem-se a exigência de conjunto probatório mínimo para que o acusado seja considerado culpado, cabendo à acusação o ônus da prova da culpa daquele; a necessidade de que, para a condenação do acusado ocorra, haja a plena convicção do julgador, sendo a presença de dúvida acerca de tal responsabilidade o suficiente para que se proceda a absolvição; a restrição à liberdade de locomoção apenas em situações extremas, quando verificados os pressupostos preliminarmente definidos que qualifiquem ou

²¹ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1., p. 68.

²² A respeito da extensão do princípio da presunção de inocência, convém destacar as lições de Távora e Alencar: “A propósito da dimensão do princípio da presunção de inocência, George Sarmento enfatiza a necessidade de “cristalizar a presunção de inocência como direito fundamental multifacetário, que se manifesta como regra de julgamento, regra de processo e regra de tratamento”. Cria-se assim “um amplo espectro de garantias processuais que beneficiam o acusado durante as investigações e a tramitação da ação penal”, porém, “sem impedir que o Estado cumpra sua missão de investigar e punir criminosos, fazendo uso de todos os instrumentos de persecução penal previstos em lei”, assegurado o combate legítimo e efetivo da criminalidade”. TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de. **Curso de direito processual penal**. 3. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009, p. 45.

justifiquem a prisão a destempo; a impossibilidade de colheita de provas ilícitas, forjadas e sua aplicação no processo; a desconsideração do silêncio como forma de reconhecimento de culpa e a vedação de tratamento humilhante ao acusado.

Urge destacar que a incorporação de referido princípio na ordem constitucional brasileira também teve como base os previamente referidos Pacto de San José da Costa Rica, que dispôs sobre o tema em seu art. 8º, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, que o sustentou em seu art. 14.2. Isto porque, conforme os § 2º do art. 5º da Constituição de 1988 : “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Não seria exagerado afirmar que o princípio em tela figura como corolário da dignidade da pessoa humana, uma vez que sua obediência deriva de preceitos entendidos como fundamentais ao respeito do homem como indivíduo. A instituição e defesa daquela pressupõe a presença de diversos preceitos que a assegurem, sendo a presunção de inocência um deles, pela defesa, sobretudo, da justiça a ser aplicada em relação ao acusado.

1.4.1 Problemática terminológica

Aspecto que merece atenção no estudo do mencionado princípio diz respeito às divergências doutrinárias relativas à terminologia adotada. Autores afirmam que o termo adequado não seria propriamente o da “presunção de inocência”, mas sim o da “presunção de não-culpabilidade”, enquanto outros, pelo contrário, aderem à primeira expressão.

A discussão pauta-se na consideração das garantias processo penal e sua relevância. Valendo-se da doutrina italiana, Simone Schreiber bem destaca:

Para Manzini, a finalidade do processo penal é comprovar o fundamento da pretensão punitiva do Estado no caso concreto. Ainda que relevante a tutela do interesse relativo à liberdade individual, devendo ser assegurado o direito de defesa a fim de evitar erros e arbitrariedades, não se pode confundir esse aspecto do processo com sua finalidade prevalente de realizar a pretensão punitiva do Estado. Manzini opunha-se assim a Francesco Carrara, o qual partia da premissa de que o processo penal tinha como finalidade própria e específica a proteção dos inocentes frente à atuação punitiva estatal. Sua concepção de processo penal era construída em torno da idéia da presunção de inocência²³.

Tomando como paradigma a Constituição brasileira de 1988, é possível verificar que a presunção de inocência prenuncia o entendimento de que determinado indivíduo não

²³ SCHREIBER, Simone. Op. cit., p.2.

poderá ser considerado culpado antes da existência de uma sentença condenatória para tanto, sendo o acusado tratado como inocente até a ocorrência desta. Ou seja, não haveria uma presunção de inocência, mas verdadeira presunção de não culpabilidade, da qual decorre o tratamento como se inocente fosse o acusado, sendo-lhe conferidos mecanismos que assegurem tal condição.

Fator que corrobora com tal tese, a semelhança na concepção adotada no campo normativo dos textos constitucionais italiano e brasileiro é apontada para alguns²⁴ como reveladora do real significado do termo.

Argumento também bastante utilizado a favor da terminologia “presunção de não-culpabilidade” é o fato de que o processo não existe para que se comprove a inocência, mas sim a responsabilidade pela prática de algo. De posse do entendimento filosófico vigente, o acusado não seria considerado culpado até que fosse proferida uma sentença que o qualificasse como tal, justificando a existência da presunção de não-culpabilidade.

Outros²⁵ apontam que se está diante de duas presunções: a de inocência, diante da absolvição do acusado, e a de culpabilidade, ao concretizar a condenação. Não se proibiria a presunção, uma vez que atividade mental típica dos examinadores e estudiosos, mas sim a condenação prévia e a atribuição dos efeitos dela decorrentes antes de proferida sentença penal condenatória transitada em julgado. Isto porque antes do trânsito em julgado, a presunção persistiria diante das conclusões advindas da análise de eventual recurso interposto.

Seguindo a linha daqueles contrários ao termo “presunção de inocência”, a mesma, se empregada, revelar-se-ia de todo prejudicial, pois resultaria na dificuldade de se efetivar medidas assecuratórias e preventivas, a exemplo das prisões cautelares, uma vez que não estariam presentes fundamentos incontestáveis da autoria do delito, mas sim meros

²⁴ Nesse sentido, Walter Nunes da Silva Júnior defende: “a presunção de não-culpabilidade foi pensada por BECCARIA e adotada nas Constituições do Estado da Virgínia e dos Estados Unidos com essa conotação, somente passando a ser tratada como presunção de inocência a partir da declaração de direitos enunciada na Revolução Francesa. Disso resulta que, na França, Espanha e Portugal, está assegurado o direito à presunção de inocência, ao passo que, nos Estados Unidos, na Itália e no Brasil, o princípio foi catalogado como presunção de não culpabilidade. Aliás, a dicção normativa eleita para o princípio pelo constituinte brasileiro e praticamente a mesma utilizada na Constituição italiana, circunstância que evidencia não só sua fonte inspiradora, como também que o constituinte brasileiro, embora fortemente influenciado pelas disposições da Constituição portuguesa, em relação ao preceito em causa, afastou-se expressamente da orientação lusitana”. SILVA JÚNIOR. Walter Nunes da. Op. cit., p. 532-533.

²⁵ Notáveis as lições de Paulo Rangel: “O magistrado, ao condenar, presume a culpa; ao absolver, presume a inocência, presunção esta *juris tantum*, pois o recurso interposto da decisão fica sujeito a uma condição (evento futuro e incerto), qual seja a reforma (ou não) da sentença pelo tribunal. Desta forma, o réu tanto pode ser presumido culpado como presumido inocente e isto em nada fere a Constituição Federal. Seria ilógico imaginarmos que o juiz ao condenar, presume o réu inocente. Não. Nesse momento, a presunção é de culpa e, óbvio, ao absolver, a presunção é de inocência. [...] O que a Constituição veda é *considerar* culpado e não presumir. O juiz, quando dá a sentença (seja condenatória ou absolutória), apenas presume”. RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 16. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 25.

pressupostos, que, sendo empregados, poderiam por em risco a posição de inocente conferida ao acusado.

Há ainda os que, a exemplo de Mirabete²⁶, defendem a existência de uma tendência à presunção de inocência “ou, mais precisamente, um *estado de inocência*, um estado jurídico no qual o acusado é inocente até que seja declarado culpado por uma sentença transitada em julgado. Assim, melhor é dizer-se que se trata de princípio da não-culpabilidade²⁷”.

De outro lado, os que adotam o termo amenizam a discussão ao vedar o uso do termo tal como empregado pelo constituinte de 1988 em seu sentido literal, mas sim para indicar que nenhuma pena pode ser imposta de modo antecipado, sem que se visualize uma sentença penal condenatória transitada em julgado²⁸.

Os favoráveis à expressão presunção de inocência demonstram sua aplicabilidade em termos concretos, mencionando, por exemplo, que prisões de ordem cautelar se mostrariam compatíveis com a terminologia, não violando a presunção, mas sim assegurando o bom andamento do processo de modo a ser evidenciada a veracidade do que efetivamente ocorreria. Frise-se: prisões de tal ordem, excepcionais, somente teriam sentido quando indispensáveis aos fins processuais. Pelo mesmo motivo se justificariam medidas redutoras da individualidade e privacidade do acusado, tais como a quebra do sigilo bancário e fiscal.

Fundamento de ordem legal, o Brasil referendou o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto de San José da Costa Rica, que, empregando a idéia de presunção de inocência, confirmaria a intenção do legislador nacional em aderir tal corrente terminológica.

Por fim, há os que acrescentam que, da forma como consta no texto o constitucional, o princípio da presunção de inocência equivaleria ao da não-culpabilidade, sendo ambos adequados e devidamente utilizados a fim de expressar a garantia de que a ninguém pode ser tido como culpado antes de transitada em julgado sentença penal

²⁶ Do mesmo modo, Mougnot delimita: “o princípio em questão alberga uma garantia constitucional, referindo-se, pois, a um “estado de inocência” ou de “não-culpabilidade”: vale dizer, ninguém pode ser reputado culpado até que transite em julgado sentença penal condenatória”. MOUGNOT BONFIM, Edilson. **Curso de processo penal**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 45. Com propriedade, Nucci assevera: “Conhecido, igualmente, como princípio do estado de inocência ou da não culpabilidade, significa que todo acusado é presumidamente inocente, até que seja declarado culpado por sentença condenatória, com trânsito em julgado”. NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 2. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 78.

²⁷ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 18.ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 23.

²⁸ Posicionamento semelhante é compartilhado por Tourinho Filho: “a expressão *presunção de inocência* não deve ter o seu conteúdo semântico interpretado literalmente – caso contrário ninguém poderia ser processado -, mas no sentido em que foi concebido na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789: nenhuma pena pode ser imposta ao réu antecipadamente”. TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Op. cit., p. 62.

condenatória²⁹. Ou seja, toda a discussão de ordem terminológica perde sua razão de ser, pois qualquer das expressões empregadas apontam a resultado semelhante de ordem prática, a saber, a vedação de que a liberdade, privacidade e dignidade do acusado, como indivíduo sujeito de direitos e deveres, sejam violadas mediante a atribuição de responsabilidade por determinado tipo de ilícito antes do momento oportuno, ou seja, antes de proferida sentença penal condenatória. A aceitabilidade de medidas limitadoras de direitos tais ocorreria somente em caráter extraordinário como assecuratórias do correto andamento da instrução criminal.

A esta tese o presente estudo se filia. Não há sentido em persistir em discussão doutrinária que não trará frutos concretos, pois, o emprego da presunção de inocência ou da presunção de não-culpabilidade se dá de forma semelhante, objetiva os mesmos fins. Quando se afirma que “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória” defende-se, ao mesmo tempo, que não se admite, como regra, a atribuição de culpabilidade prévia e que o acusado é tido por inocente até que se verifique condição resolutiva, a saber, a existência de sentença penal condenatória transitada em julgado.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem adotado os dois termos, indistintamente:

PREVENTIVA. REPERCUSSÃO SOCIAL E CARÁTER HEDIONDO DAS INFRAÇÕES.FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA.

1. A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da Constituição Federal), as exigências do art. 312 do Código de Processo Penal. Isso porque a liberdade, antes de sentença penal condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, como têm insistido esta Corte e o Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, por força do **princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade**.

2. No caso, embora reconhecendo a gravidade dos fatos atribuídos ao paciente, a custódia está amparada apenas no caráter hediondo das infrações e na sua repercussão na comunidade local, em desarmonia com os pressupostos inculpidos no art. 312 do Código de Processo Penal.

3. Nada disse concretamente o juiz primevo de que forma a liberdade do paciente colocaria em risco a ordem pública, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal, não custando salientar que expressões do tipo "poderá influenciar testemunhas", "poderá fugir", "poderá dilapidar provas" consubstanciam, em si mesmas, mero exercício de conjectura, enunciações da íntima convicção do magistrado, repudiadas no Estado Democrático de Direito, que consagra o princípio do livre convencimento motivado.

4. Ordem concedida. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. Habeas Corpus n. 152228 -SP. Ricardo Pedrosa da Silva (impetrante) e Tribunal de Justiça

²⁹ Acatando esta tese, Simone Schreiber informa que “na prática judiciária brasileira não se estabeleceu diferença entre os princípios de inocência e da desconsideração prévia de culpabilidade. O exame da jurisprudência de nossos tribunais superiores demonstra que nunca se pôs tal diferença como fundamento para restringir o campo de aplicação do princípio da presunção de inocência. Mais do que isso: as expressões presunção de inocência e presunção de não culpabilidade são utilizadas como se fossem sinônimos”. SCHREIBER, Simone. Op. cit., p. 2.

de São Paulo (impetrado). Relator: Ministro Og Fernandes. Dje, 26.04.2010) [grifo nosso].

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO, VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO E RESISTÊNCIA À PRISÃO. CUSTÓDIA CAUTELAR. DESNECESSIDADE. IRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS. INEXISTÊNCIA DE ABALO À ORDEM PÚBLICA.

1. A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, inciso IX, da Constituição Federal), as exigências do art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Isso porque a liberdade, antes de sentença penal condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, como têm insistido esta Corte e o Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, por força do **princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade**.

3. Em que pese a reprovabilidade das condutas imputadas aos pacientes – acusados de agredir e ameaçar um agente de polícia, invadir delegacia e resistir à prisão –, não se vislumbra a existência de abalo à ordem pública hábil à determinação de suas custódias, principalmente em se tratando de réus primários e de bons antecedentes que, durante o período em que permaneceram em liberdade provisória, não prejudicaram a colheita das provas no inquérito ou praticaram outras infrações, remarcando-se que os fatos se passaram em novembro de 2008.

4. Habeas corpus concedido para, cassado o acórdão proferido em sede de recurso em sentido estrito, restabelecer a decisão que concedeu aos pacientes a liberdade provisória. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. Habeas Corpus n. 139072-PR. Olavo Muniz de Carvalho (impetrente), Tribunal Regional Federal da 4ª Região (impetrado), Alessandro Costa da Cruz (paciente), Adilson de Alécio Barbosa (paciente), Wagner Castro Souza (paciente), Clodeildo Barbosa Sérgio (paciente), Paulo Cesar Arlindo Germano (paciente), Marcos Aurelio de Abreu (paciente). Relator: Ministro Og Fernandes. Dje, 29.03.2010) [grifo nosso].

O emprego majoritário, aqui, do termo presunção de inocência se deve, unicamente, pela popularidade que o mesmo goza no meio jurídico e na sociedade como um todo. Em nada contradiz com a postura acima destacada.

CAPÍTULO II – A INELEGIBILIDADE NO BRASIL

2.1 Democracia participativa e o exercício do direito de votar

A democracia, compreendida como forma de governo direcionada ao povo, é objeto de estudo por diversos doutrinadores, face à significação extremamente relevante ao Estado Moderno. Muito mais do que a simples análise etimológica oriunda dos vocábulos gregos *demos*, povo, e *kracia*, governo, que a compõem, o termo denota vários sentidos em decorrência da idéia que transmite ao comportamento que deve ser observado em determinada sociedade e os anseios que a revestem.

De modo geral, democracia revela-se como forma de governo em que se almeja a concretização dos desejos do povo, sendo este o responsável e principal atingido pelas decisões tomadas. Tais interesses revestem-se de sentimentos e valores variados, principalmente em virtude da pluralidade de culturas existentes, razão pela qual é de todo inviável um conceito específico, global e estático da palavra. Corroborando com esta tese, afirma José Afonso da Silva:

Democracia é conceito histórico. Não sendo por si um valor-fim, mas meio e instrumento de realização de valores essenciais de convivência humana, que se traduzem basicamente nos direitos fundamentais do homem, compreende-se que a historicidade destes a envolva na mesma medida, enriquecendo-lhe o conteúdo a cada etapa do envolver social, mantido sempre o princípio básico de que ela revela um regime político em que o poder repousa na vontade do povo. Sob esse aspecto, a democracia não é mero conceito político abstrato e estático, mas é um *processo* de afirmação do povo e de garantia dos direitos fundamentais que o povo vai conquistando no correr da história³⁰.

É ponto comum na doutrina que a própria concepção do que seja “povo” se altera de acordo com o instante histórico vivenciado e o entendimento adotado acerca da democracia, conforme nota-se nas exposições a seguir.

Visando-se à análise histórica do tema, evidenciam-se três espécies de regimes democráticos. O mais antigo, a democracia direta, pôde ser vivenciada em Atenas. Não havia a delegação de poderes, que eram exercidos na *Ágora*, praça onde o povo exercia o poder político, diretamente apenas pelos homens nascidos naquela cidade-estado. Ou seja, mulheres, escravos e estrangeiros não participavam das escolhas que norteariam a sua vida, não eram considerados integrantes do “povo” e, ousa-se afirmar, eram meros coadjuvantes de uma democracia incompleta, minoritária e de difícil concretização, em virtude de dificuldade de

³⁰ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 126.

exercício coletivo do poder. Povo, pois, na democracia direta ateniense era composto tão somente pelos homens livres nascidos em Atenas.

A democracia indireta ou representativa, consubstanciada na delegação de poderes a determinadas pessoas para que fossem tomadas as decisões políticas pertinentes, encontrou abrigo na segunda metade do século XVIII através da Independência dos Estados Unidos e da Revolução Francesa. O povo passou a ser equiparado ao conceito de cidadão, ou seja, aquele que goza de direitos civis e políticos dentro do Estado tais como o de votar e de ser votado, exercidos mediante a realização de eleições diretas, quando o povo escolhe diretamente seus representantes, ou indiretas, quando a sociedade participa escolhendo representantes, que, por sua vez, escolherão mandatários populares.

Terceira espécie de regime democrático, a democracia semi-direta ou participativa, verdadeira tentativa de aproximar as duas modalidades supra indicadas, apresenta-se como misto de ambas. Caracteriza-se como espécie de democracia representativa que ostenta formas de o povo participar diretamente das decisões, mantendo o conceito de cidadãos. Dentre estes instrumentos, ganham destaque a iniciativa popular, o referendo, o plebiscito, devidamente previstos no texto constitucional de 1988³¹, além de outros, como o *recall*. Este último, cuja aplicabilidade não é verificada no Brasil, merece distinção pela utilidade nos países que a adotam, que dispõem de instrumento de avaliação e possível destituição popular dos parlamentares que não adimplirem as propostas estabelecidas em campanha eleitoral ou que não tiverem comportamento compatível com as funções que desempenham.

A iniciativa popular traduz-se em mecanismo hábil ao exercício do poder de legislar pelos cidadãos. Conforme o art. 62, § 2º da Carta Maior de 1988: “A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles”. É, portanto, meio através do qual o povo, diante da inércia do Legislativo, propõe projeto de lei apto a regular matéria de relevante interesse nacional³².

³¹ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 - art. 14: “A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I – plebiscito; II – referendo; III – iniciativa popular.”

³² Ainda sobre a iniciativa popular, têm-se os artigos 13 e 14 da Lei 9709/98, a saber: “Art. 13. A iniciativa popular consiste na apresentação de projeto de lei à Câmara dos Deputados, subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles § 1º O projeto de lei de iniciativa popular deve circunscrever-se a um só assunto. § 2º O projeto de Lei de iniciativa popular não poderá ser rejeitado por vício de forma, cabendo à Câmara dos Deputados, por seu órgão competente, providenciar a correção de eventuais impropriedades de técnica legislativa ou de redação. Art. 14. A Câmara dos Deputados, verificando o cumprimento das exigências

O referendo concretiza o poder de o povo sancionar projetos de leis previamente aprovados pelo Legislativo, sendo aquele consultado acerca destes, a fim de lhes ratificar ou não, incorporando a matéria no ordenamento jurídico nacional. A sua convocação pelo Congresso Nacional³³ pode ocorrer no prazo de trinta dias após a promulgação da lei ou adoção de medida administrativa relativa à consulta popular, de acordo com art. 11 da Lei nº 9.709/98³⁴. Sua aprovação se dá mediante maioria simples³⁵.

O plebiscito, assim como o referendo, consiste em consulta popular. O traço que os difere é o temporal, vez que o plebiscito objetiva a discussão prévia acerca de disciplina relevante à nação antes da produção legislativa. A convocação é semelhante à do referendo, exceto no caso de criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios³⁶. Sua admissão também se dá por maioria simples.

O Estado brasileiro apresenta-se nos moldes da democracia participativa, alicerçando-se na delegação de poderes dos cidadãos aos parlamentares, dispondo aqueles, contudo, de meios³⁷ de atuação direta no poder. Esclarecedoras as palavras de Paulo Bonavides sobre o tema:

Com a democracia semidireta, a alienação política da vontade popular faz-se apenas parcialmente. A soberania está com o povo, e o governo, mediante o qual essa soberania se comunica ou exerce, pertence por igual ao elemento popular nas matérias mais importantes da vida pública. Determinadas instituições, como o *referendum*, a iniciativa, o veto e o direito de revogação, fazem efetiva a intervenção do povo, garantem-lhe um poder de decisão de última instância, supremo, definitivo, incontestável.

O povo na democracia semidireta não se cinge apenas a eleger, senão que chega ao passo a estatuir³⁸.

estabelecidas no artigo 13 e respectivos parágrafos, dará seguimento à iniciativa popular, consoante as normas do Regimento Interno.”

³³ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 - art. 49, XV: “É da competência exclusiva do Congresso Nacional: [...] XV – autorizar referendo e convocar plebiscito.”

³⁴ Lei 9.709/98 - art. 11: “O referendo pode ser convocado no prazo de trinta dias, a contar da promulgação da lei ou adoção de medida administrativa, que se relacione de maneira direta com a consulta popular.”

³⁵ Lei 9.709/98 - art. 10: “O plebiscito ou referendo, convocado nos termos da presente Lei, será considerado aprovado ou rejeitado por maioria simples, de acordo com o resultado homologado pelo Tribunal Superior Eleitoral.”

³⁶ Lei 9.709/98 - art. 5º: O plebiscito destinado à criação, à incorporação, à fusão e ao desmembramento de Municípios, será convocado pela Assembléia Legislativa, de conformidade com a legislação federal e estadual.

³⁷ Valendo-se das lições de Carlos Velloso e Walber Agra, tem-se que: “A Constituição de 1988 poderia ter ampliado o rol dos institutos da democracia participativa, não se restringindo aos citados acima. Quanto mais eficazes forem os mecanismos que possibilitem o acesso da população às decisões políticas, maior a legitimidade terá o regime democrático, e as crises constitucionais serão mais difíceis de ocorrer. Deveria, assim, ter introduzido a possibilidade de o cidadão impetrar a ação direta de inconstitucionalidade (ADIn), o *recall* e o veto popular.” VELLOSO, Carlos Mário da Silva; AGRA, Walber de Moura. **Elementos de direito eleitoral**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 10.

³⁸ BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 275.

Traço fundamental ao exercício da democracia semidireta é o sufrágio universal, direito público subjetivo permissivo da manifestação popular que delimita a titularidade dos representantes políticos de um determinado território estatal. Não se confundem sufrágio e voto, lembra Rodrigo López Zílio:

Distingue-se o sufrágio do voto, embora derivativos do exercício da soberania popular (art. 14 da CF). Aquele consubstancia-se no direito subjetivo de participação do cidadão nas decisões políticas concernentes ao Estado; este, é o instrumento pelo qual se perfectibiliza referida participação. Em outras palavras, sufrágio é o direito à participação na formação da vontade do Estado, e o voto é o exercício deste direito³⁹.

Oriundos do próprio conceito de cidadania, expõem-se o direito de votar e de ser votado como concretização da soberania⁴⁰ presente nos Estados Modernos, entendida como a prerrogativa fixada ao poder estatal de se sobrepor, em um território e em relação a um povo, a outros oriundos de outros Estados.

A soberania pode ser estudada em dois ângulos, conforme a estruturação estatal. Alguns a têm como oriunda de uma divindade, conferindo aos governantes natureza compatível, ou seja, de verdadeiros deuses, em certos casos, ou de representantes destes, devendo ser reconhecidos com o máximo de respeito, concedendo-lhes o máximo que superioridade de tal ordem pode proporcionar. Impossível, portanto, ao povo, nestas condições, o exercício de qualquer tipo de escolha de representantes do poder, já que este se concentrava nas mãos de um só governante.

Outra concepção do termo reside na que considera a importância do povo, na qualidade de cidadãos, no processo de escolha dos governantes. O cidadão, verdadeiro protagonista, detém parcela da soberania estatal, que, em análise com a destinada aos demais cidadãos, será responsável pela seleção daqueles que irão governar. Isto será concretizado através de eleições periódicas, em que há a delegação de poder do povo aos governantes. A esta proposta se filia o Estado brasileiro, reconhecendo o voto como representação viva da soberania.

³⁹ ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008, p. 129-130.

⁴⁰ Interessante as palavras de Adriano Soares da Costa: “No contexto da Constituição brasileira, deve-se entender os termos *cidadania* e *soberania popular* como sinônimos, como vínculo jurídico-político do cidadão com o Estado, pelo qual exsurge o direito à participação política (direito de votar e ser votado), bem como deveres políticos para com o Estado (fidelidade à Pátria, prestação do serviço militar, obrigatoriedade do voto, etc. Desvestido do conteúdo meramente político que tal signo desperta, podemos compreender a cidadania como o *direito público subjetivo à participação política*, vale dizer, ao exercício do direito de sufrágio e da elegibilidade, tal qual previsto no art. 14, *caput*, da CF/88”. COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de direito eleitoral**. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 33-34.

O direito de votar (*ius singulii*), ou capacidade eleitoral ativa exibe-se como direito inerente a todos os cidadãos. No Brasil, ele é direto, sendo a escolha dos governantes realizada sem interventores, e universal, ou seja, confiado a todos aqueles que se encontrem habilitados para tanto⁴¹ mediante a realização de alistamento eleitoral, procedimento administrativo por meio do qual os que desejam exercer direito político desta ordem se inscrevem no corpo eleitoral. Indispensável para o desenvolvimento da nação, tal prerrogativa é baseada na igualdade atribuída a todos os cidadãos, que, independente de sexo, classe social ou condição econômica, terão o mesmo direito a expressar a sua vontade política. A capacidade eleitoral ativa é marcada pela personalidade de quem vota, não se admitindo o voto por procuração ou representação.

Imprescindível também que este direito seja protegido de quaisquer medidas capazes de comprometer o propósito principal de escolha coerente dos que irão representar o povo no governo. A caracterização do voto como secreto se deu para que fosse assegurada a liberdade de escolha, evitando coação à vontade popular de determinado indivíduo. A liberdade resguardada é tamanha que o sistema eleitoral nacional admite a existência de votos em brancos ou votos nulos.

Relevância também deve ser dada à consciência que cada cidadão deve ter quando exerce o *ius singulii*, assumindo, de fato, o compromisso de decidir o futuro da nação por alguns anos, dada à periodicidade do sufrágio. A diversidade de políticos corruptos ou despreparados é consequência direta da falta de interesse por vários indivíduos, que vêem o voto como verdadeira obrigação, e não como um dos principais direitos presentes na ordem constitucional. Por observarem o voto sob esse prisma, não buscam saber o histórico daqueles que se apresentam como candidatos, limitando-se apenas à escolha de um destes para a titularidade do mandato eletivo.

Importante salientar que a obrigatoriedade do voto não o desqualifica como direito, servindo ao ajuste à sua prática, pois a população nacional não está, ainda, de todo convencida da enorme responsabilidade que representa o voto e, por isso, não denota a maturidade necessária ao exercício facultativo.

Necessário que seja feita a ressalva de que, embora o voto no Brasil seja direto, existem exceções previstas na lei e confirmadas pela jurisprudência. Pela clareza, destacam-se as afirmações de José Jairo Gomes:

⁴¹ No Brasil, o voto é obrigatório para os maiores de dezoito anos e facultativo para os analfabetos, os maiores de setenta anos e os menores de dezoito anos, conforme previsão constitucional no art. 14, § 1º. Além disso, é vedado o alistamento como eleitores os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos, de acordo com o art. 14, § 2º da Constituição Federal de 1988.

Dá-se a eleição indireta no caso de vacância dos cargos de Presidente e Vice-Presidente da República nos últimos 2 anos do período presidencial. Nesse caso, manda o artigo 81, § 1º, da Lei Maior que a eleição para ambos os cargos seja feita pelo Congresso Nacional 30 dias depois da última vacância. Esse preceito constitucional pode estender-se aos Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, no caso de dupla vacância dos cargos de Governador e Vice-Governador, Prefeito e Vice-Prefeito, desde que tenham norma nesse sentido (STF – ADI 3.549/GO – Rel. Min. Carmen Lúcia – DJ 31/10/2007, p. 77; ADI-MC 1.057/BA – Rel. Min. Celso de Mello – DJ 06/04/2001, P. 65). A eleição indireta é organizada e se desenrola na respectiva Casa Legislativa, devendo ser observadas as condições de elegibilidade (CF, art. 14, § 3º) e as causas de inelegibilidade (CF, art. 14, §§ 4º a 9º), inclusive as decorrentes da legislação complementar (LC n. 64/90). A votação é pública, pois o eleitor tem o direito de saber como vota seu representante (STF – ADI n. 4.298/TO, julg. em 07/10/2009)⁴².

2.2 Do direito de ser votado

O direito de ser votado (*ius honorum*) reveste-se na outra face da soberania indispensável ao exercício do regime democrático. Identificado na doutrina também pelas nomenclaturas capacidade eleitoral passiva ou, simplesmente, elegibilidade, consiste no reconhecimento da pretensão de exercício de mandato eletivo por indivíduos que atendam a requisitos previamente definidos⁴³.

Importante destacar que a elegibilidade pressupõe o direito de votar, embora a recíproca não seja verdadeira, pois para que aquela possa ser exercida, exige requisitos outros além daquela prerrogativa derivada do alistamento. Não seria de todo viável que alguém que irá representar as vontades do povo sequer possa votar por não cumprir simples exigência administrativa, descumprindo, assim, à exigência constitucional de obrigatoriedade de voto quando atingidas as condições que o impõem, a saber, as destacadas no art. 14, I, da vigente Constituição Federal.

O ato através do qual o indivíduo adquire a distinção como candidato a determinado cargo eletivo é o registro de candidatura. Paira discussão doutrinária sobre a sua

⁴² GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 42-43.

⁴³ Há doutrinadores que diferenciam elegibilidade de direito de votar, como Djalma Pinto: “a elegibilidade não se confunde com o direito de ser votado. Nesse particular, a realidade no campo político exige um flagrante conflito com a Constituição. No Brasil, há pessoas votadas que são inelegíveis. Um exemplo típico é o caso do analfabeto eleito prefeito municipal ou vereador. A Constituição afirma expressamente ser ele inelegível. Vale dizer, está proibido de exercer o direito de ser votado (art. 14, § 4º)”. PINTO, Djalma. **Direito eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal – noções gerais**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 157. Em que pese o entendimento do conceituado doutrinador, ousa-se discordar do mesmo. No exemplo citado, não haveria, igualmente, direito de ser votado, pois não preenchidas condições determinadas no art. 14, § 9º da Constituição Federal, seria o candidato inelegível. O fato de ter sido eleito não exaure sua condição de inelegível.

caracterização como início da qualidade de elegível atribuída àquele que deseja pleitear um mandato eletivo, ou como início da qualificação de candidato.

Dentre os que admitem que, com o registro de candidatura nasce a elegibilidade, merece respaldo a compreensão de Adriano Soares da Costa sobre o assunto:

o fato jurídico originante do direito de ser votado é o registro de candidatura. Sem o registro não há elegibilidade, posto que não há candidatura. Só pode concorrer a cargos eletivos quem obtém o registro de sua candidatura. [...] Mesmo que o nacional possua todas as condições de elegibilidade, não poderá ainda ser reputado elegível, porque se possuir todas elas, mas não obtive o registro de candidatura, não poderá postular a designação pelos eleitores a um mandato. [...] O conteúdo da elegibilidade é o direito de ser votado, de se candidatar. Quem não pode se candidatar não é elegível, não tem o direito de oferecer o seu nome ao crivo do eleitorado para o fim de pleitear um cargo eletivo. Sem o registro da candidatura não nasce o direito de ser votado⁴⁴.

Este posicionamento é preconizado pela Teoria do Fato Jurídico, que delimita que o registro de candidatura dá ensejo ao nascimento da própria elegibilidade. A teoria é alvo de críticas, não sendo adotada por diversos doutrinadores, aos quais se filia a autora deste estudo. Ora, admitir a inelegibilidade como regra acaba por desprezar a própria explicitação da soberania, que pressupõe ao indivíduo o direito de votar e de ser votado. Entender do modo como o doutrinador mencionado o faz significa desprezar um direito público subjetivo pela sua não execução, entendendo como comum a ausência de elegibilidade. Deve-se ter em mente que são coisas distintas o não exercício, por opção, do direito de ser votado com o impedimento a este em decorrência de violações à legislação pertinente, como é o caso da inelegibilidade⁴⁵.

Outra vertente de pensamento é conferida pela Teoria Clássica, ao defender que com o registro há o advento da candidatura, e não da elegibilidade. É variada a doutrina⁴⁶ que concorda com tal pensamento por ser o mais adequado, pois o registro somente é deferido diante da análise dos requisitos de elegibilidade determinados por lei. Se aprovadas, tem-se

⁴⁴ COSTA, Adriano Soares da. Op. cit., p. 38-39.

⁴⁵ Compartilhando semelhante linha de raciocínio, Rodrigo Zilio afirma: “Se o direito subjetivo, que consiste em um poder atribuído à vontade do indivíduo, não perde sua substância por não ser exercido, do mesmo modo inegável caracterizá-lo como irrenunciável – ao menos quando acrescido da qualificação “público”. ZILIO, Rodrigo López. Op. cit., p. 175.

⁴⁶ Veja, como exemplo, o que afirma Djalma Pinto: “Sem registro da candidatura perante a Justiça Eleitoral é impossível falar em candidato. Todos os votos atribuídos ao cidadão não registrados são nulos (essa situação era verificada, com frequência, no manual de apuração, art. 175, § 3º). Candidatura registrada significa, em princípio, constatação da elegibilidade pela Justiça Eleitoral e inclusão do nome do candidato entre os concorrentes de determinado certame eletivo. O registro é o certificado de habilitação que credencia o cidadão a participar do processo eleitoral. Sem ele poderá haver elegibilidade, jamais candidatura”. PINTO, Djalma. Op. cit., p. 173.

deferida a candidatura. Ou seja, o registro não é pressuposto à concessão da condição de elegibilidade, mas sim da de candidato.

2.2.1 Condições de elegibilidade

Para que seja exercido o direito de ser votado, a Constituição Federal enumera, em seu art. 14, § 3º determinadas condições, verdadeiras exigências destinadas a todos os cargos submetidos ao processo eletivo, que viabilizam a prática da prerrogativa estampada. Norma de semelhante amplitude não existiu nas Constituições precedentes, sendo inovação derivada da Lei Maior de 1988 estender as mesmas exigências à totalidade de cargos eletivos através do dispositivo em destaque.

Eis a redação do art. 14, § 3º da Constituição Federal de 1988:

“São condições de elegibilidade, na forma da lei:

- I – a nacionalidade brasileira;
- II – o pleno exercício dos direitos políticos;
- III – o alistamento eleitoral;
- IV – o domicílio eleitoral na circunscrição;
- V – a filiação partidária;
- VI – a idade mínima de:
 - a) trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador;
 - b) trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal;
 - c) vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz;
 - d) dezoito anos para Vereador.”

A primeira delas diz respeito à nacionalidade brasileira, direito público obtido tanto pelo brasileiro nato quanto pelo naturalizado, que, adquirindo-a, externaliza sua ligação com o Estado brasileiro. Os brasileiros natos possuem a nacionalidade originária ou primária, adquirida⁴⁷ através do nascimento em território brasileiro, ainda que de pais estrangeiros que não estejam a serviço de seu país; do nascimento, em país estrangeiro, sendo filho de pai ou de mãe brasileiros que lá estivessem a serviço do Brasil; ou do nascimento em território estrangeiro, sendo filho de pai ou mãe brasileiros, desde que venha residir no Brasil e opte, a qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira.

Os estrangeiros, por seu turno, que desejam obter a nacionalidade brasileira devem recorrer à naturalização, meio de nacionalidade adquirida ou secundária,

⁴⁷ Dispositivo constitucional equivalente: “Art. 12. São brasileiros: I – natos: a) os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que eles não estejam a serviço de seu país ; b) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil ; c) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira.”

proporcionada, conforme previsão constitucional⁴⁸ àqueles que, na forma da lei, obtenham a nacionalidade brasileira. Para tanto, demanda-se aos originários de países de língua portuguesa apenas a residência ininterrupta por um ano e idoneidade moral; e aos estrangeiros de qualquer nacionalidade, a residência no Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e inexistência de condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira. Destaque-se que, em relação aos portugueses⁴⁹ com residência permanente no Brasil, se houver reciprocidade em relação aos brasileiros, serão beneficiados com a concessão dos direitos previstos na Constituição, à exceção dos casos por ela previstos.

A possibilidade de os naturalizados também ostentarem o *ius honorum* decorre do art. 12, § 2º da Constituição Federal de 1988, que assegura “A lei não poderá estabelecer distinções entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos nesta Constituição.” Um desses casos diz respeito aos cargos privativos de brasileiros natos, a eles preservados pelo art. 12, § 3º da Lei Maior vigente⁵⁰.

A prova da nacionalidade brasileira é realizada através da apresentação de registro civil do indivíduo, enquanto a da naturalidade brasileira, mediante sentença oriunda de processo judicial transitado em julgado.

O segundo requisito, o pleno exercício dos direitos políticos, traduz-se na probabilidade de o indivíduo votar e ser votado, desde que não lhe recaiam quaisquer causas que justifiquem a privação destes direitos.

A privação definitiva materializa-se com a perda dos direitos políticos, enquanto a suspensão dos mesmos indica sua destituição temporária. Observa-se, pois, que os critérios que distinguem referidas privações são baseados no elemento temporal, lição confirmada por Rodrigo Zílio:

De outra parte, a distinção entre suspensão e perda dos direitos políticos tem por base, em síntese, o critério temporal, e não qualitativo. Com efeito, a suspensão dos direitos políticos pressupõe a temporariedade e, transcorrido o lapso temporal respectivo, ocorre o restabelecimento da condição originária. A perda, por seu turno,

⁴⁸ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 12: “ São brasileiros: II – naturalizados: a) os que, na forma da lei, adquiram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas a residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral; b) os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos, ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira.”

⁴⁹ Constituição da República Federativa do Brasil - art. 12, § 1º: “Aos portugueses com residência permanente no País, se houver reciprocidade em favor dos brasileiros, serão atribuídos os direitos inerentes ao brasileiro, salvo os casos previstos nesta Constituição”.

⁵⁰ Constituição da República Federativa do Brasil - art. 12, § 3º : “São privativos de brasileiro nato os cargos: I – de Presidente e Vice-Presidente da República; II – de Presidente da Câmara dos Deputados ; III – de Presidente do Senado Federal ; IV – de Ministro do Supremo Tribunal Federal ; V – da carreira diplomática ; VI – de oficial das Forças Armadas; VII – de Ministro de Estado da Defesa. ”

importa na privação definitiva dos direitos políticos; portanto, sem possibilidade de readquirir a situação inicial⁵¹.

A perda ou suspensão dos direitos políticos ocorrem nos casos previstos no artigo 15⁵² e seus incisos na Constituição Federal.

O primeiro relaciona-se ao cancelamento da naturalização por sentença criminal transitada em julgado, hipótese em que se verifica a perda da nacionalidade brasileira e, conseqüentemente, da capacidade de se tornar eleitor, por ser, conforme visto, vedado o seu alistamento. Além disso, a ausência de nacionalidade viola a condição de elegibilidade prevista no inciso I, do § 3º do art. 14 da Constituição Federal, evidenciando-se, portanto, causa de perda dos direitos políticos.

A incapacidade civil absoluta, revelada nas situações previstas no art. 3º do Código Civil⁵³, atua como impeditivo para que o indivíduo exerça os atos da vida civil por não dispor de condições que certifiquem a sua atuação consciente, racional e independente. O discernimento deficiente é o principal fator que classifica o sujeito como absolutamente incapaz. A visualização desta circunstância se dá através sentença que declare a interdição⁵⁴, muito embora esta ainda se sujeite a recurso. Trata-se de causa de suspensão dos direitos políticos⁵⁵, pois as hipóteses de incapacidade podem ser revertidas com o tempo, com o advento de evento que as desqualifiquem.

A condenação criminal transitada em julgada, enquanto durarem seus efeitos, determina a suspensão dos direitos políticos, pelo fato de tanto a condenação, como as conseqüências dela decorrentes não serem permanentes. Especificado o período temporal para a incidência dos mesmos, sua cessação se concretiza com a extinção da punibilidade. Relevante a doutrina de Marcos Vinicius Coêlho, certificando que a causa de suspensão em tela:

⁵¹ ZILIO, Rodrigo López. Op. cit., p. 135.

⁵² Constituição da República Federativa do Brasil – art. 15 : “É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: I – cancelamento de naturalização por sentença transitada em julgado; II – incapacidade civil absoluta; III – condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos; IV – recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII; V – improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º”.

⁵³ Lei 10.406/2002 - art. 3º: “São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil: I – os menores de dezesseis anos; II – os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos; III – os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade”.

⁵⁴ Lei 10.406/2002 – art. 1773: “A sentença que declara a interdição produz efeitos desde logo, embora sujeito a recurso”.

⁵⁵ Destaque-se que Joel José Cândido trata a incapacidade civil absoluta como justificadora da perda dos direitos políticos (Op. cit., p. 120), entendimento não acolhido pela autora do presente estudo devido à possibilidade de a incapacidade ser revertida tão logo extirpadas as razões que lhe deram causa, levando a crer que há verdadeira suspensão de referida classe de direitos.

Abrange contravenção, crime doloso e culposo, penas restritivas (artigo 44 do CP), sursis (artigo 77, CP) e multa, enquanto durarem seus efeitos. Constitui causa também de suspensão dos direitos políticos e, mesmo após o cumprimento da pena, quando se tratar de crime contra a economia popular, a fé pública, a administração pública, o patrimônio público, o mercado financeiro e por tráfico de entorpecentes ou delitos eleitorais, constituindo causa de inelegibilidade, nos termos do art. 1º, I, e, da LC 64/90. Porém, o artigo 15, III, CF não abrange os artigos 76 e 89 da Lei 9.099 porque nestes não há condenação, já que são institutos despenalizados⁵⁶.

Os réus de ações que ainda não transitaram em julgado não são sujeitos da privação de direitos, havendo a manutenção do exercício destes pelo que ocupam, pois, o pólo passivo em prisões preventiva, em flagrante ou provisória

O principal fator a ensejar a suspensão dos direitos políticos no caso analisado é a idoneidade necessária àqueles que exercitam o *ius honorum*, procurando inviabilizar o acesso dos que desrespeitam os ditames legais aos cargos eletivos pleiteados.

A recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII da Constituição Federal⁵⁷, baseia-se na escusa de consciência preconizada por este dispositivo constitucional. Com efeito, um dos princípios fundamentais da Lei Maior de 1988 é a igualdade, sendo exigido a todos o cumprimento das mesmas obrigações. Não foge à igualdade, contudo, o tratamento diferenciado conferido a alguns em virtude da liberdade de pensamento que também lhes é assegurada, pois o princípio em destaque é evidenciado pela exigência de tratamento semelhante aos que se encontrem em semelhantes condições e desigual aos que se encontram, de alguma forma, diferenciados dos demais. Dessa forma, aos que, por motivos religiosos ou filosóficos, aleguem recusa ao adimplemento de obrigações delineadas a todos, deverão lhes ser apresentadas opções à observância daquelas. Caso estas não existam, inadmissível qualquer privação dos direitos políticos.

⁵⁶ COELHO, Marcus Vinicius Furtado. **Direito eleitoral e processo eleitoral – Direito penal eleitoral e direito político**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 134-135.

⁵⁷ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 5º, VIII : “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei”.

A perda⁵⁸, para alguns, e suspensão⁵⁹, para outros, dos direitos políticos ocorre quando se deixa de cumprir a prestação alternativa proposta aos que mencionem escusa de consciência. Admite-se que há a suspensão dos direitos políticos pelo fato de os direitos políticos poderem ser reavidos quando satisfeita a prestação alternativa imposta.

A improbidade administrativa demarca a suspensão de direitos políticos, conforme previsão do art. 37, § 4^o⁶⁰ da Constituição Federal de 1988, regulamentado pela Lei 8.429/92. Reveste-se de atos nocivos à coletividade em nítido desrespeito ao princípio da moralidade, constitucionalmente expresso no art. 37, *caput*⁶¹, que traça a adoção de comportamento digno e íntegro pelos integrantes da Administração Pública, em decorrência da natureza do cargo que estão ocupando e da relevância daquele à coletividade. Inadmissíveis, logo, condutas maculadas de vícios comprometedores da legislação nacional e da própria ética, devendo ser imediatamente eliminadas, responsabilizando-se seu autor. A lei infraconstitucional supra referida atua neste sentido, discriminando sanções aplicáveis aos agentes públicos em sendo comprovado, por exemplo, enriquecimento ilícito no exercício do mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional.

Requisito indispensável à elegibilidade, o alistamento eleitoral é o procedimento administrativo que habilita o indivíduo ao exercício concreto da soberania, sendo sujeito de direitos políticos. Efetivado, aquele é inserido no corpo eleitoral de dada circunscrição do território nacional.

O alistamento eleitoral é obrigatório aos maiores de dezoito anos e facultativo aos analfabetos, aos maiores de setenta anos e aos maiores de dezesseis anos e menores de dezoito anos. Proíbe-se o alistamento dos conscritos, durante a prestação do serviço militar

⁵⁸ Renomado estudioso que adota a tese de que há a perda dos direitos políticos, afirma José Afonso da Silva que “pela simples escusa de consciência não se perdem os direitos políticos, o que ocorre apenas se o escusante também recusar cumprir prestação alternativa. Se, exercendo a faculdade de escusa de consciência, se submeter à prestação alternativa, não sofrerá a perda de direitos”. Postura semelhante é compartilhada por Celso Ribeiro Bastos (BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 274), Dirley da Cunha Júnior (CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 3.ed. Salvador: Jus Podivm, 2009, p. 770-771), Uadi Bulos (BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 757-758), Gilmar Mendes e outros (MENDES, Gilmar Ferreira e outros. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 724).

⁵⁹ Compreendem que há suspensão dos direitos políticos Joel José Cândido (Op. cit., p.120), José Jairo Gomes (Op. cit., p. 15), Marcos Ramayana (RAMAYANA, Marcos. **Direito eleitoral**. 9.ed. Niterói: Impetus, 2009, p. 257), Marcus Vinicius Coêlho (Op. cit., 136), Pedro Roberto Decomain (DECOMAIN, Pedro Roberto. **Elegibilidades e inelegibilidades**. 2.ed. São Paulo: Dialética, 2004, p. 18). Roberto López Zílio (Op. cit., p. 146).

⁶⁰ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 37, § 4^o: “Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e graduação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

⁶¹ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 37, *caput*: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte”.

obrigatório, e dos estrangeiros⁶². Dada sua obrigatoriedade nos casos previstos, o Código Eleitoral, estatuído com a edição da Lei nº 4.737/65, prevê a sanção de multa ao brasileiro nato que não se alistar até os dezenove anos ou o naturalizado que não se alistar até um ano após adquirida a nacionalidade brasileira. A penalidade, contudo, não será aplicada ao não alistado que requerer sua inscrição eleitoral até o centésimo primeiro dia anterior à eleição subsequente à data que completar 19 (dezenove) anos⁶³.

Situação especial se verifica em relação ao analfabeto, cujo alistamento é facultativo enquanto se encontrar nesta condição. Tão logo alfabetizado, incumbe-lhe se alistar, não lhe sendo aplicada multa por alistamento tardio⁶⁴.

Pedro Roberto Decomain faz importante observação em relação aos portugueses com residência permanente no Brasil:

A Constituição Federal, no § 1º, de seu artigo 12, assegura aos portugueses com residência permanente no Brasil os mesmos direitos inerentes aos brasileiros, desde que haja reciprocidade e ressalvados casos em que o exercício do direito seja constitucionalmente reservado apenas aos brasileiros natos.

O português que goze dessa reciprocidade de direitos deve, porém, para poder votar, alistar-se eleitor. De acordo com a Convenção sobre Igualdade de Direitos e Deveres entre Brasileiros e Portugueses, celebrada em 7 de setembro de 1971, com base no art. 199 da Emenda Constitucional nº 1, de 1969 e colocada em vigor no Brasil através do Decreto Legislativo nº 82, de 24 de novembro do mesmo ano, o reconhecimento do exercício de direitos pelo português com residência permanente no Brasil depende de decisão do Ministério da Justiça (art. 5º da Convenção). Desse modo, o português que pretenda alistar-se eleitor deve provar não apenas a nacionalidade portuguesa, mas também que já dispõe do reconhecimento da igualdade de direitos com os brasileiros, por decisão do Ministério da Justiça⁶⁵.

Efetiva-se o alistamento através da qualificação e inscrição do eleitor, revestindo-se a primeira exigência na identificação do indivíduo, mediante preenchimento de formulário, na Zona Eleitoral localizada no local em que se encontra domiciliado, enquanto a segunda se materializa com o preenchimento do requerimento de alistamento eleitoral, sujeito a aprovação pelo juiz eleitoral competente mediante despacho. Deferido, possibilita-se a

⁶² Constituição da República Federativa do Brasil – art. 14 [...] § 1º: “ O alistamento eleitoral e o voto são: I – obrigatórios para os maiores de 18 anos; II – facultativo para: a) os analfabetos; b) os maiores de setenta anos; c) os maiores de 16 anos e menores de 18 anos. § 2º. Não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos ”.

⁶³ Lei nº 4737/65 – art. 8º : “ O brasileiro nato que não se alistar até os 19 (dezenove) anos ou o naturalizado que não se alistar até um ano depois de adquirida a nacionalidade brasileira incorrerá na multa de três a dez por cento sobre o valor do salário mínimo da região, imposta pelo Juiz e cobrada no ato da inscrição eleitoral através de selo federal inutilizado no próprio requerimento. Parágrafo único. Não se aplicará a pena ao não alistado que requerer sua inscrição eleitoral até o centésimo primeiro dia anterior à eleição subsequente à data que completar 19 (dezenove) anos”.

⁶⁴ Resolução nº 21538/03 do Tribunal Superior Eleitoral – art. 16 : “ O alistamento eleitoral do analfabeto é facultativo (Constituição Federal, art. 14, § 1º, II, a). Parágrafo único. Se o analfabeto deixar de sê-lo, deverá requerer sua inscrição eleitoral, não ficando sujeito à multa prevista no art. 15 (Código Eleitoral, art. 8º)”.

⁶⁵ DECOMAIN, Pedro Roberto. Op. cit., p. 21.

expedição do título de eleitor pelo Tribunal Regional Eleitoral com a posterior inserção no cadastro eleitoral⁶⁶.

A definição do local do domicílio eleitoral é exigida também como condição de elegibilidade. Domicílio eleitoral, contudo, não se confunde com domicílio civil. Enquanto este é o local onde o indivíduo se firma com ânimo definitivo, lá residindo e realizando os atos típicos da vida civil, aquele é, conforme o parágrafo único do art. 42 da Lei nº 4.737/65, “o lugar de residência ou moradia do requerente, e, verificado ter o alistando mais de uma, considerar-se-á domicílio qualquer delas”. Ou seja, o fator diferenciador entre ambos consiste no ânimo de permanência, que, no domicílio civil é definitivo enquanto no domicílio eleitoral se admite a provisoriedade. Essencial à elegibilidade, é necessário que haja domicílio eleitoral na circunscrição por, pelo menos, um ano antes do pleito⁶⁷, comprovada através de documentos, tais como o título de eleitor, que confirmem possuir o eleitor residência ou algum tipo de vínculo que justifique a moradia no local.

Os limites da circunscrição do domicílio eleitoral são variáveis, conforme o cargo pleiteado⁶⁸. Nas eleições municipais, a circunscrição será o Município, nas eleições federais e estaduais, o Estado da Federação, e, nas eleições presidenciais, o País. Desta forma, sendo o indivíduo candidato aos cargos de Prefeito, Vice-Prefeito ou Vereador, o domicílio eleitoral é o respectivo Município; se candidato aos cargos de Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Governador, Vice-Governador do Estado ou Distrito Federal, o domicílio eleitoral deve ser o Estado correspondente ou o Distrito Federal, nos cargos a ele referentes; uma vez candidato a Presidente ou Vice-Presidente da República, o seu domicílio eleitoral pode ser em qualquer local do território brasileiro.

Possível, ainda, a transferência de domicílio eleitoral, que, para não por em risco a elegibilidade, deve ocorrer, no máximo, até 01 ano antes da realização das eleições. A transferência deve ser efetuada mediante requerimento do interessado munido de provas que comprovem a residência ou moradia na localidade. O pedido deverá ser publicado nos

⁶⁶ Lei nº 4737/65 – art. 42, *caput*: “O alistamento se faz mediante a qualificação e inscrição do eleitor”; art. 44 – “O requerimento, acompanhado de 3 (três) retratos, será instruído com um dos seguintes documentos, que não poderão ser supridos mediante justificação: I – carteira de identificação expedida pelo órgão competente do Distrito Federal ou dos Estados; II – certificado de quitação do serviço militar; III – certidão de idade extraída do Registro Civil; IV – instrumento público do qual se infira, por direito, ter o requerente idade superior a 18 (dezoito) anos e do qual conste, também, os demais elementos necessários à sua qualificação; V – documento do qual se infira a nacionalidade brasileira, originária ou adquirida, do requerente. Parágrafo único. Será devolvido o requerimento que não contenha os dados constantes do modelo oficial, na mesma ordem, e em caracteres inequívocos”.

⁶⁷ Lei nº 9504/97 – art. 9º, *caput*: “Para concorrer às eleições, o candidato deverá possuir domicílio eleitoral na respectiva circunscrição pelo prazo de, pelo menos, um ano antes do pleito e estar com a filiação deferida pelo partido no mesmo prazo”.

⁶⁸ Lei nº 4737/65 – art. 86: “Nas eleições presidenciais, a circunscrição será o País; nas eleições federais e estaduais, o Estado; e nas municipais, o respectivo município”.

mecanismos oficiais de imprensa do local ou em cartórios das demais localidades a fim que seja oportunizada sua impugnação pelos interessados no prazo de dez dias. Não sendo observada nenhuma irregularidade, o Juiz deverá, por despacho, deferir o requerimento que deve ser publicado em condições semelhantes. Verificando-se o indeferimento, será conferido o prazo de três dias ao requerente para que interponha recurso perante o Tribunal Regional Eleitoral, que deverá decidi-lo em cinco dias, conforme o disposto no Código Eleitoral em seus artigos 55 e seguintes.

A filiação partidária⁶⁹, reconhecidamente condição de elegibilidade, pressupõe o pleno gozo dos direitos políticos por parte do candidato, bem como o atendimento das normas estatutárias da agremiação partidária. O lapso temporal mínimo à filiação é de, pelo menos, um ano antes da data fixada para a realização do pleito, detendo o partido político, contudo, a prerrogativa de fixação de período de tempo superior. Sobre o tema, assegura Rodrigo Zilio:

É a única hipótese de condição de elegibilidade que, a par da legislação ordinária, é passível de estabelecimento de maiores minudências, especificadamente em relação ao prazo, por estatuto político. Tal permissão, porém, até mesmo em face da condicionante do legislador constitucional (art. 14, § 3º, CF), somente é possível pela expressa previsão do art. 20 da Lei nº 9.096/95, o qual faculta “ao partido político estabelecer, em seu estatuto, prazos de filiação partidária superiores aos previstos nesta lei, com vistas à candidaturas a cargos eletivos”, ressalvando, no parágrafo único do mesmo artigo, que tais prazos – fixados no estatuto partidário – “não podem ser alterados no ano da eleição.”⁷⁰

Não se sujeitam ao prazo mínimo de um ano de filiação partidária os magistrados, os membros do Ministério Público e do Tribunal de Contas, em virtude de previsão constitucional respectivamente contida nos artigos 95, parágrafo único, inciso III; 128, §5º, inciso II, e; 73, §3º. A exceção justifica-se pelo impedimento de que referidos agentes exerçam atividades de natureza político-partidária, aptas ao comprometimento do exercício de suas atribuições. Desta forma, aos profissionais citados, somente é exigido o requisito da filiação partidária quando de sua desincompatibilização, ou seja, afastamento das funções a eles confiadas, que deverá ocorrer no prazo máximo de 6 (seis) meses antes das eleições.

Reveste-se de particularidades a filiação dos militares, que, alistados, são elegíveis, contanto que obedecida a condição de não se encontrarem em serviço⁷¹. Assim, para

⁶⁹ Grande parte do entendimento a seguir delineado acerca da filiação partidária encontra respaldo legal no Capítulo IV do Título II da Lei nº 9096/95.

⁷⁰ ZILIO, Rodrigo López. Op. cit., p. 152.

⁷¹ Constituição da República Federativa do Brasil, art. 142, §3º, V: “o militar, enquanto em serviço ativo, não pode estar filiado a partidos políticos”; art. 42, §1º: “Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, §8º; do art. 40, §9º; e do art. 142, §§2º e 3º, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, §3º, inciso X, sendo as patentes

que possam concorrer a cargo eletivo, conforme disposição do art. 14, §8º da Constituição Federal, os militares que apresentarem menos de dez anos de serviço, deverão se afastar da atividade, enquanto os que apresentarem mais de dez anos de serviço, serão agregados pela autoridade superior e, caso sejam eleitos, passarão automaticamente no ato da diplomação para a inatividade. Importante destacar que, “o militar que passar à inatividade após o prazo de um ano, mas antes da escolha em convenção, deverá filiar-se ao partido político, no prazo de 48 horas, após se tornar inativo”, conforme previsto na Resolução nº 22.717/2008.

Buscando regular a situação do militar da ativa, a Corte Superior Eleitoral, no art. 16, §1º da Resolução há pouco citada, dispôs que: “A condição de elegibilidade relativa à filiação partidária contida no art. 14, § 3º, inciso V da Constituição Federal, não é exigível ao militar da ativa que pretenda concorrer a cargo eletivo, bastando o pedido de registro de candidatura, após a prévia escolha em convenção partidária (Resolução nº 21.787. de 1º.6.2004)”. Diante, pois, da impossibilidade de filiação do militar da ativa, estabeleceu-se a referida exceção para que os mesmos se tornassem elegíveis, conciliado-se os arts. 42,§1º; 142, § 3º, V; 14, § 3º, V e § 8º, todos da Constituição Federal.

Os partidos políticos têm o dever de, por meio de seus órgãos de direção municipais, regionais ou nacional, remeter, na segunda semana dos meses de abril e outubro de cada ano, a relação dos nomes de todos os seus filiados aos juízes eleitorais no intuito de que seja realizado o arquivamento, publicação e cumprimento dos prazos de filiação partidária para efeito de candidatura a cargos eletivos. Nesta lista estarão presentes a data de filiação, o número dos títulos eleitorais e das seções que os filiados estão inscritos. Em não sendo aquela remetida tempestivamente, permanecerá inalterada a filiação de todos os eleitores constante da relação anteriormente remetida, e, constatando-se má-fé ou desídia, os prejudicados têm o direito de requerer, à Justiça Eleitoral, sua inclusão na relação apresentada.

Desejando, o filiado poderá efetivar o desligamento do partido via comunicação escrita direcionada ao órgão de direção municipal e ao juiz eleitoral da Zona Eleitoral em que for escrito. A concretização ocorrerá dois dias da data de entrega da comunicação. Registre-se que o que deseja se filiar a outro partido necessita proceder a comunicação ao partido e ao juiz de sua Zona Eleitoral para que haja o cancelamento de sua filiação. Não o fazendo no dia imediato ao da nova filiação, configurada está a dupla filiação, sendo ambas consideradas nulas para todos os efeitos.

O cancelamento imediato da filiação partidária também pode ocorrer nos casos de morte, perda dos direitos políticos, expulsão e outros previstos nas normas estatutárias, dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores”.

devendo, naquele último caso, ser realizada, obrigatoriamente, comunicação ao atingido no prazo de quarenta e oito horas da decisão.

A exigência de idade mínima para o exercício de determinados cargos, última condição de elegibilidade constitucionalmente prevista no artigo 14, toma por fundamento critério eminentemente etário para que seja possível a elegibilidade. Com isso, objetiva-se ser observado o grau mínimo de maturidade para o exercício dos cargos, conforme suas incumbências. Esta idade é verificada quando da posse, de acordo com o artigo 11, § 2º da Lei nº 9504/97, embora seja objeto de discussão o momento em que tal requisito é averiguado. Os que não concordam com a comprovação no momento da posse argumentam que as condições de elegibilidade devem ser verificadas no ato do registro. Reputam, assim, inconstitucional o § 2º do art. 11 do referido diploma legal, posição rechaçada pelo Tribunal Superior Eleitoral, que confirmou, como momento apto à avaliação da idade mínima, a posse. É de se notar a expressão constante no § 3º do art. 14, a saber, “na forma da lei”, permissiva de maiores regulamentações infraconstitucionais acerca das condições delimitadas, tornando cabível e aceitável o entendimento da Corte Superior Eleitoral.

2.3 Restrição ao direito de ser votado: inelegibilidade

Conceito de ordem negativa, a inelegibilidade pode ser compreendida como a ausência de elegibilidade, impossibilitando-se o exercício do direito de ser votado em virtude de restrição ou impedimento à sua prática. Definição de destaque acerca do tema é a elaborada por Antônio Soares da Costa:

A inelegibilidade é o estado jurídico de ausência ou perda de elegibilidade. Assim como o conceito jurídico de incapacidade civil apenas tem densidade semântica quando confrontado com o conceito de capacidade civil, de idêntica forma a inelegibilidade apenas pode ser profundamente conhecida se vista em confronto com o conceito de elegibilidade. Sendo a elegibilidade o direito público subjetivo de ser votado (direito de concorrer a mandato eletivo), a inelegibilidade é o estado jurídico negativo de quem não possui tal direito subjetivo – seja porque nunca o teve, seja porque o perdeu⁷².

Tal condição decorre da constatação de determinadas circunstâncias impeditivas da concretização do *ius honorum* por determinado indivíduo, sendo de bom tom compreendê-la como efeito jurídico derivado de atos incompatíveis com as disposições contidas no

⁷² COSTA, Adriano Soares da. Op, cit., p. 217.

ordenamento jurídico pátrio. Pode ser restrita a uma determinada circunscrição ou atingir todo o território nacional, além de exigir prévia descrição legal⁷³.

A inelegibilidade deve ser entendida como exceção, pois o habitual é a prática completa da soberania, proporcionando-se aos cidadãos os direitos de votar e de ser votado. Há, contudo, quem entenda, a exemplo de Adriano Soares da Costa, o contrário, desviando a elegibilidade do comum. Retorna-se, aqui, ao debate acerca da adoção da Teoria Clássica e a Teoria do Fato Jurídico, já explorado quando do estudo do direito de ser votado, mas com foco distinto.

A Teoria Clássica atribui à inelegibilidade excepcionalidade, sendo de praxe a elegibilidade. E não poderia ser de outra forma, como já comentado. De outra banda, a Teoria do Fato Jurídico crê ser a capacidade eleitoral passiva exceção, pois somente nasceria com o registro de candidatura, posicionamento com o qual não se pode filiar pelo fato de o registro originar a condição de candidato, e não de elegível. Sendo inerente ao indivíduo que atenda as condições ao art. 14, § 3º da Constituição Federal o direito público subjetivo de ser votado, cai por terra a Teoria do Fato Jurídico.

Os casos de inelegibilidade estão delineados no texto constitucional e em leis infraconstitucionais, estabelecidas em virtude de expressa previsão daquele. A exigência de sua menção na Constituição Federal se dá em virtude de se tratar de privação do exercício dos direitos políticos, limitando a própria completude fática da soberania.

2.4 Inelegibilidade: classificações

A doutrina dispõe de diversas classificações acerca da inelegibilidade, adotado critérios de diversas ordens. No tocante à origem, para alguns⁷⁴, ou seja, onde há a previsão da no ordenamento jurídico, pode ser constitucional, quando estabelecida diretamente pela Lei Maior, a exemplo daquelas previstas nos §§ 4º, 5º, 6º e 7º do art. 14; ou infraconstitucional,

⁷³ Válida a lição de Olivar Augusto Coneglian, ao elencar alguns elementos inerentes ao conceito de inelegibilidade: “[...] é possível extrair os seguintes elementos da inelegibilidade: a) é excepcional, na medida em que é restrição ao exercício de direitos políticos; b) para pensar na sua ocorrência, necessário que o cidadão esteja com a possibilidade de pleno exercício dos direitos políticos, ou seja: além de ser cidadão, deve ser elegível; c) a restrição se dá em relação ao exercício da capacidade eleitoral passiva (*ius honorum*); d) tem como origem tanto situação fática em que se encontra o cidadão, como uma sanção à conduta violadora do ordenamento; e) é temporária e transitória, devendo ser pensada para cada eleição; f) como restrição ao exercício de direitos, as hipóteses de sua ocorrência devem estar no ordenamento legal; g) como os direitos fundamentais são constitucionalmente protegidos, a restrição (inelegibilidade) também deve ter base constitucional, quer por previsão direta, quer por autorização; h) a restrição deve ser prévia; i) a restrição incide sobre determinada pessoa (podendo excepcionalmente ser estendida a parentes de ocupantes de funções públicas); j) pode ser limitada a uma circunscrição eleitoral específica, ou pode se estender a todas as circunscrições eleitorais, segundo aspectos especiais”. CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. **Inelegibilidade: inelegibilidade e proporcionalidade, inelegibilidade e abuso de poder.** Curitiba: Juruá, 2009, p. 74-75.

⁷⁴ CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. Op. cit., p. 75.

quando oriundas de lei infraconstitucional. A inelegibilidade infraconstitucional deve ser prevista em lei complementar, conforme regra contida no art. 14, § 9º. Saliente-se que, para José Jairo Gomes, o critério distintivo da catalogação da inelegibilidade em constitucional ou infraconstitucional é baseado na natureza⁷⁵ daquela, e não na sua origem.

A determinação das inelegibilidades baseada no critério supra é de extrema relevância, principalmente quando da análise da preclusão. Isto porque, sobre matéria constitucional, não se opera a preclusão, podendo ser argüida a qualquer momento. Já em relação às matérias previstas em lei infraconstitucional, incide o mencionado fenômeno processual, sendo o momento final ao seu exame o registro de candidatura, exceto se a inelegibilidade for ocasionada por fato ocorrido ou conhecido em momento posterior ao do registro, quando poderá ser alegada no recurso contra a diplomação do recurso⁷⁶.

Tomando como fundamento o critério espacial, as inelegibilidades podem ser nacionais, quando se reportam às eleições relativas aos cargos de Presidente da República e Vice-Presidente; estaduais, relacionadas com a circunscrição estadual, abrangendo o pleito aos cargos de Governador, Vice-Governador, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital; e por fim, municipais, atingindo as eleições para os cargos de Prefeito, Vice-Prefeito e Vereadores. Esclarecimento importante o seguinte, elaborado por José Jairo Gomes:

Reportando-se a uma concepção francesa, mas na ótica do Direito pátrio, Mendes (1994: 117, n. 160) classifica as inelegibilidades em: a) nacionais, b) estaduais, e c) municipais. Esclarece que essa classificação permite reconhecer, em cada hipótese de inelegibilidade, (a) o conteúdo proibitivo decorrente da situação objetiva descrita pela norma jurídica (aspecto material), (b) a circunscrição eleitoral (âmbito espacial ou território), e (c) as eleições como processo de investidura em cargos eletivos, marcando a relevância temporal (âmbito temporal)⁷⁷.

⁷⁵ GOMES, José Jairo. Op. cit., p. 144.

⁷⁶ Carlos Mário Velloso não cita a possibilidade de argüição da inelegibilidade superveniente no caso de inelegibilidades infraconstitucionais, limitando-se a afirmar: “Uma diferença processual entre as inelegibilidades constitucionais e as infraconstitucionais é que nas segundas opera-se a preclusão, ou seja, se não forem argüidas no prazo devido, serão convalidadas e reputar-se-ão válidas. As constitucionais não acarretam a preclusão, podendo ser argüidas a qualquer momento, devido ao art. 259 do Código Eleitoral, que expõe que são preclusivos os prazos para interposição de recurso, à exceção quando se discutir matéria constitucional”. VELLOSO, Carlos Mário da Silva; AGRA, Walber de Moura. Op. cit., p. 58.

⁷⁷ MENDES, Antônio Carlos apud GOMES, José Jairo. Op. cit., p. 144.

Outra forma de se classificar as inelegibilidades toma por base o cargo pleiteado⁷⁸, podendo ser absolutas ou relativas. As primeiras estendem-se a todos os cargos eletivos no território nacional, sendo facilmente verificadas no caso dos analfabetos e dos inalistáveis⁷⁹.

As segundas, por sua vez, atingem determinados cargos em virtude de certas características portadas pelo candidato. Assim, as inelegibilidades relativas podem se dar por condições funcionais, como a presente em caso de descumprimento do §§ 5º e 6º do art. 14 da Constituição Federal⁸⁰, sendo o § 5º relativo àqueles que concorrem aos mesmos cargos que ocupam diante da possibilidade de reeleição e o § 6º, a cargos distintos; por motivos de parentesco, denominando-se inelegibilidade reflexiva, impedindo-se que pessoas ligadas por vínculos de parentesco, afinidade ou casamento sejam candidatas, tal como delimita o art. 14, § 7º⁸¹, para que se evite que uma família permaneça no poder por muito tempo; por motivos militares, direcionadas diretamente aos militares, conforme exposto pelo art. 14, § 8º, já examinado em linhas anteriores; por motivos legais, relativa à condições estipuladas por lei complementar para que se proteja valores constitucionalmente consagrados⁸². Há quem, a exemplo de Thales Tácito Cerqueira, estabeleça a inelegibilidade relativa fincada em motivos de domicílio, tendo por inelegível “quem não tenha domicílio na circunscrição eleitoral onde se quer ver eleito⁸³”.

⁷⁸ Thales Tácito Cerqueira e Camila Medeiros Cerqueira adotam semelhante terminologia a tal critério: “As inelegibilidades ainda podem ser classificadas, em relação ao cargo ocupado, em absolutas e relativas”. CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua; CERQUEIRA, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua. **Tratado de direito eleitoral**. São Paulo: Premier Máxima, 2008, p. 388, t. IV

⁷⁹ Ressalva de destaque a produzida por Uadi Lammêgo Bulos: “Observe-se que a *inelegibilidade absoluta* é uma característica da pessoa, e não do cargo ou eleição, propriamente ditos. Embora inexista prazo determinado para cessar, nem toda *inelegibilidade absoluta* dura para sempre. Ocorrendo o término da causa que a gerou, automaticamente dá-se a sua cessação. Exemplo: analfabeto que se alfabetiza, passando a ser *letrado*. O impedimento que o caracterizava como inelegível chega ao fim”. BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 739.

⁸⁰ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 14, § 5º: “O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente”. § 6º “Para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito”.

⁸¹ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 14, § 7º : “São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou de Território, do Distrito Federal, de prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo de já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição”.

⁸² Constituição da República Federativa do Brasil – art. 14, § 9º : “Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos para sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”.

⁸³ CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Direito eleitoral brasileiro**: o Ministério Público Eleitoral, as eleições em face das leis 9.504/97, 9.840/99, 10.732/03, 10.740/03 e 10.792/03, EC 35/01 (Imunidade Parlamentar e restrições). 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 763.

Valendo-se do critério temporal⁸⁴, as inelegibilidades classificam-se em temporárias ou transitórias, quando focadas em circunstâncias efêmeras, como a não filiação partidária; e permanentes ou duradouras, se não priorizam uma relação temporal pré-estabelecida, mas sim situação fática inalterável vivenciada por determinado sujeito, como parentesco, capaz de torná-lo sempre inelegível em determinadas situações, a exemplo do que expõe o art. 14, § 7º da Lei Maior⁸⁵.

Quando se leva em conta o modo de incidir, aderindo a concepção de José Jairo Gomes⁸⁶, existe a inelegibilidade direta, direcionada ao próprio sujeito que concorre ao cargo eletivo, e a reflexa, referente a pessoas outras que não o candidato, tais como cônjuge, companheiro, filhos, netos, dentre outros.

Adotando-se o a classificação baseada na natureza⁸⁷ da inelegibilidade, esta pode ser inata ou cominada. A inelegibilidade inata, também denominada primária, imprópria, implícita ou originária, deriva da ausência das condições de elegibilidade no caso concreto. A inelegibilidade cominada, secundária ou própria é a sanção determinada em virtude da ocorrência de algum ilícito eleitoral ou do eventual beneficiamento extraído deste. Subdivide-se em inelegibilidade cominada simples e cominada potenciada, em função do tempo de restrição do *ius honorum*. Neste sentido, será cominada simples a inelegibilidade relativa a uma eleição específica, em que foi reconhecido o cometimento e posterior reprovação do ato ilícito, situação deveras caracterizada quando evidenciada a cassação do registro em decorrência de condutas vedadas pela legislação eleitoral. Cassado o registro, impossível a atribuição da qualidade de candidato e, assim, impossibilitada está a possibilidade de ser eleito.

A inelegibilidade cominada potenciada deve ser compreendida em relação a ato derivado também da prática e condenação de ilícito, diferindo da cominada simples no que tange à amplitude de eleições em que irá atingir. Em virtude da gravidade do ato reprovado, a inelegibilidade será verificável em mais de uma eleição, conforme previsão legal. Como

⁸⁴ Para José Jairo Gomes, a classificação em destaque leva em conta a duração das inelegibilidades, e não o critério temporal, posição aqui não adotada. GOMES, José Jairo. Op. cit., p. 144.

⁸⁵ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 14, § 7º: “São inelegíveis, no território da jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titulares de mandato eletivo e candidato à reeleição”.

⁸⁶ GOMES, José Jairo. Op. cit., p. 144.

⁸⁷ Olivar Augusto Coneglian determinada que critério desta ordem é baseado no conteúdo ou natureza da causa. CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. Op. cit., p. 75-76. Entende-se, contudo, que a natureza a ser considerada não é a da causa que originou a inelegibilidade, mas sim a da própria inelegibilidade, pois esta pode assumir natureza sancionatória ou meramente preventiva. José Jairo Gomes, por seu turno, enquadra a concepção acima definida como baseada no critério de origem. GOMES, José Jairo. Op. cit., p. 144-145.

exemplo, tem-se o art. 1º, I, e da Lei Complementar nº 64/90, que afirma serem inelegíveis, para qualquer cargo, “os que forem condenados criminalmente, por sentença transitada em julgado, pela prática de crimes contra a economia popular, a fé pública, a administração pública, o patrimônio público, o mercado financeiro, pelo tráfico de entorpecentes e por crimes eleitorais, pelo prazo de 3 (três) anos, após o cumprimento da pena”. Conforme se verifica, neste caso, a inelegibilidade se estende por mais três anos, tendo capacidade de atingir duas eleições.

2.5 Inelegibilidades constitucionais

2.5.1 Introdução

A Constituição Federal prevê cinco hipóteses de inelegibilidade, todas presentes em seu artigo 14:

“Art. 14

[...]

§ 4º São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.

§ 5º O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente.

§ 6º Para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito.

§ 7º São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consangüíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo de já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

[...]

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida 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.”

Note-se que os parágrafos 5º e 6º estabelecem condições que, desrespeitadas, ocasionarão a inelegibilidade de quem pleiteia algum mandato eletivo, enquanto os parágrafos 4º e 7º definem, de modo direto, as ocasiões em que há a ausência do *ius honorum*. Situação peculiar se verifica em relação ao parágrafo 9º, que, evidenciando a existência de várias outras situações em que deveria ser declarada a inelegibilidade, determina a edição de lei complementar para que se estabeleçam outras hipóteses de ausência de elegibilidade, a fim de proteger os princípios constitucionalmente definidos da probidade administrativa e

moralidade para o exercício do mandato, considerando-se a vida pregressa do candidato. Em item próprio, analisar-se-á as hipóteses de inelegibilidade previstas pela Lei Complementar nº 64/90, reservando para o capítulo seguinte o exame aprofundado do parágrafo 9º.

O § 8º do art. 14 assume mais a natureza de complemento ao exame da elegibilidade do que propriamente inelegibilidade, razão pela qual foi estudado quando da abordagem daquela, não obstante, conforme já explicado, a ausência de uma ou mais condições de elegibilidade implique em inelegibilidade.

Registre-se, em relação à eficácia, que as inelegibilidades ora tratadas, ou seja, as tratadas nos §§ 4º a 7º do art. 14, consistem em normas de eficácia plena e aplicabilidade imediata, não se exigindo norma ulterior para que a regulação proposta seja completa, aplicando-se imediatamente no caso concreto.

2.5.2 Inelegibilidade dos inalistáveis e dos analfabetos: art. 14, § 4º, CF/88

O art. 14, § 4º da Constituição Federal dispõe que são inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos. No rol dos inalistáveis, ou seja, aqueles que ostentam óbices que os impeçam de realizar o alistamento eleitoral, estão presentes os menores de dezesseis anos, pois, se o procedimento administrativo em tela é de ordem facultativa aos maiores de dezesseis anos e menores de dezoito anos e obrigatório aos maiores de dezoito anos, infere-se que é proibido aos menores de dezesseis anos, em conformidade com o § 1º do art. 14 daquele diploma⁸⁸.

Inalistáveis também são os estrangeiros e, durante o período de serviço militar obrigatório, os conscritos, conforme determina o § 2º do art. 14 da Lei Maior. O impedimento aos estrangeiros deriva da ausência de nacionalidade brasileira, não sendo os mesmos considerados cidadãos brasileiros e, portanto, não podendo usufruir dos efeitos decorrentes de referido título, como a vivência dos direitos políticos. Exceção a esta regra é a do art. 12, § 1º, já analisada, aplicada em relação aos portugueses com residência permanente no Brasil, a quem serão atribuídos os mesmos direitos dos brasileiros, caso haja reciprocidade em favor destes. Os conscritos, ou seja, os brasileiros que estão prestando serviço militar obrigatório, também são considerados inalistáveis em virtude “da natureza das atividades que desenvolvem: são eles, em um momento de eventual guerra ou estado de exceção, os

⁸⁸ Não se adota a tese defendida por Uadi Lammêgo Bulos, no sentido que são inalistáveis os menores de dezoito anos não alistados. BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 739. Aos menores de dezoito anos não será vedado o alistamento quando maiores de dezesseis anos, sendo facultativo procedimento administrativo dessa ordem. A facultatividade do voto não implica sua vedação, razão pela qual se reputa inaceitável a opinião de renomado doutrinador.

primeiros a irem para as frentes de batalha, não podendo, desta forma, estarem vinculados a ideologias a não ser a militar, que é baseada na hierarquia e disciplina”⁸⁹.

Além dos casos acima expostos, são inelegíveis os que foram privados do exercício de seus direitos políticos, seja em virtude de suspensão ou perda, de acordo com as situações delimitadas no art. 15 da Constituição.

A inelegibilidade também atinge os analfabetos, ou seja, os que sequer sabem ler ou escrever um bilhete simples no idioma nacional, adotando-se o critério estabelecido em 1951 pela Unesco. Retratada está a precariedade com que é tratada a educação, sendo desnecessário, assim, para que alguém seja considerado alfabetizado o exame crítico das informações colhidas através da leitura e transmitidas pela escrita. O exame mais esmiuçado foi proposto na II Conferência Mundial sobre a Educação de Adultos, realizada no Canadá em 1960, em que se projetou a educação para horizontes muito mais significativos, abordando a alfabetização como processo intelectual indispensável para a construção de cidadãos capazes de tecer críticas à sociedade em que vivem. Infelizmente, tal proposta não fora aplicada no Brasil, conforme lições de Thales Tácito Cerqueira:

O conceito jurídico empregado pela Doutrina e Jurisprudência Eleitoral brasileira, para a definição de alfabetização, é o mesmo da Unesco de 1951, quando na verdade, pela importância do cargo (administração pública ou feitura da legislação), o conceito de alfabetização deveria ser o mais complexo (adotado pelos especialistas da Unesco, em 1960, na II Conferência Mundial sobre a Educação de Adultos, em Montreal – Canadá).

Desta forma, para a Doutrina e Jurisprudência eleitoral, será considerado analfabeto aquele candidato que não consegue a leitura de um simples bilhete, podendo ser submetido a teste para tal aferição⁹⁰.

Os testes realizados para a aferição da condição de alfabetizado são realizados quando, na ocasião do registro de candidatura⁹¹, não é apresentado qualquer comprovante de escolaridade apto a comprovar a alfabetização. É permitido, nestas condições, a elaboração de declaração de próprio punho em que o candidato assume que sabe ler e escrever, não obstante seja possível a utilização, pelo juiz eleitoral, de outros testes para tal fim, respeitando-se, em todas as hipóteses, a dignidade da pessoa humana.

⁸⁹ CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. Op. cit., p. 86.

⁹⁰ CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. Op. cit., p. 751-752.

⁹¹ Vale ressaltar que a comprovação da escolaridade é exigida quando do registro, conforme delimita o art. 29, IV e § 2º da Resolução nº 22717/08, do Tribunal Superior Eleitoral, que delimita: “Art. 29 - A via impressa do formulário Requerimento de Registro de Candidatura (RCC) será apresentada com os seguintes documentos: [...] IV – comprovante de escolaridade. [...] § 2º A ausência do comprovante a que se refere o inciso IV poderá ser suprida por declaração de próprio punho, podendo a exigência de alfabetização do candidato ser aferida por outros meios, desde que individual e reservadamente”.

2.5.3 Inelegibilidade por motivos funcionais: art. 14, § 5º, CF/88

Outra espécie de inelegibilidade constitucional está determinada no § 5º do art. 14 da Carta Magna de 1988, que ordena que a possibilidade de reeleição, para um único período subsequente, ao Presidente da República, Governadores de Estado e do Distrito Federal, Prefeitos e quem os houver sucedido ou substituído durante o mandato. Os que descumprirem o texto constitucional serão declarados inelegíveis.

O consentimento da reeleição tem como marco inicial na Carta Magna de 1988⁹² a edição da Emenda Constitucional nº16/97. Antes, o § 5º do art. 14 dispunha da seguinte redação: “São inelegíveis para os mesmos cargos, no período subsequente, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído, nos seis meses anteriores ao pleito”. Com a reforma provocada, incorporou-se a possibilidade de reeleição por um período seguinte ao mandato exercido, sob o argumento de que, para a concretização total de um plano político, poderia se tornar necessária a administração ininterrupta por período superior aos quatro anos estatuídos para o mandato eletivo. Aprovada, contudo, a reeleição para um só lapso temporal subsequente, como forma de não restar comprometida a rotatividade do poder.

Cumpra registrar que os termos sucessão e substituição não se confundem, visualizando-se a primeira nas hipóteses de morte, renúncia, cassação do titular do cargo, que implicam a desvinculação definitiva do titular do mandato, impingindo que o seu sucessor legal o assumira. A substituição dela diferencia-se pela transitoriedade que comporta, constatando-se nos casos de licenças e férias do titular do mandato. Há, assim, prazo predefinido para que este retorne às atividades concernentes ao cargo que ocupa, as quais estão, durante sua ausência, sob a responsabilidade do seu substituto.

Distinguidos os termos sucessão e substituição, impende observar que, em relação ao primeiro, não há propriamente, para alguns⁹³, a reeleição, devido ao fato de que, sucedendo

⁹² Olivar Augusto Coneglian bem observa que o impedimento à reeleição dos chefes do Poder Executivo “constou na Constituição 1891 e foi repetido nas ordens constitucionais de 1934 (art. 52), de 1937, que não previu expressamente a impossibilidade de reeleição, advindo tal conclusão de uma leitura sistemática de seu texto (art. 82 e ss.), de 1946 (art. 139, inc. I, “a”), de 1967 (art. 146, inc. I, “a”), de 1969 (art. 151, parágrafo único, “a”). Em todas havia um duplo aspecto, sendo o primeiro a preservação do espírito da República que impõe que os mandatos devem ser temporários, em contraposição ao que ocorre nas monarquias; e, em segundo lugar, a vedação a que o chefe do executivo utilizasse a máquina estatal em seu benefício para a manutenção do poder”. CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. Op. cit., p. 93-94.

⁹³ Conforme doutrina de Rodrigo Zílio: “A teor do texto legal, em princípio, a possibilidade de reeleição alcança todo aquele que, no decorrer de período, tiver substituído ou sucedido o titular do mandato. No entanto, a regra, ao que parece, não ostenta interpretação de tamanha amplitude, devendo ser temperada. Com efeito, somente é possível cogitar de reeleição para aquele que, em caráter de substituição, exerceu o mandato de Chefe do Poder

o titular do mandato eletivo, o vice assume tal qualidade, sendo-lhe permitido concorrer uma vez ao cargo titular. Ou seja, independentemente de ele ter permanecido período insignificante na posição de titular, somente poderá concorrer como tal no lapso temporal subsequente, pois com a sucessão, assumiu a titularidade do mandato eletivo. Situação diversa se verifica no caso de substituição, em que, superada a ausência transitória do titular do mandato, retorna o vice ao cargo para o qual foi eleito, sendo aprovada, na eleição seguinte, sua candidatura a vice, valendo-se do instituto da reeleição, bem como o pleito ao cargo de titular do mandato eletivo. Sendo eleito a este último, faculta-lhe concorrer novamente a semelhante cargo, pois não tomou para si, enquanto vice, a titularidade permanente do mesmo.

Adere-se ao referido posicionamento, pois, no momento em que há a sucessão, o vice converte-se em titular do mandato, em decorrência de seu caráter permanente. Hipótese distinta é a da substituição, em que o vice conserva-se na titularidade do mandato apenas temporariamente, retornando ao seu cargo com decorrer de determinado período. Avocando a titularidade do cargo, ao vice cabe a pleitear este através de reeleição, o que não ocorre em relação ao substituto, que, com o retorno do titular, reassume a posição de vice. Se desejar, pode concorrer ao mandato eletivo como titular por duas eleições consecutivas.

2.5.4 Inelegibilidade em virtude de incompatibilidade: art. 14, § 6º, CF/88

O art. 14, § 6º da Carta Magna de 1988 prevê a caso de inelegibilidade baseada na exigência do que se denomina desincompatibilização. Este termo refere-se à necessidade de afastamento imposto pelo pleito de alguns mandatos eletivos a sujeitos previamente determinados. No caso, exige-se do Presidente da República, dos Governadores de Estado e

Executivo no período de 06 (seis) meses antes do pleito [...] Na hipótese, porém, de, por sucessão, ocorrer a complementação do restante do mandato do Chefe do Poder Executivo, entende-se possível àquele que ostenta, agora, a condição de titular, buscar reeleição para este cargo (titular do Executivo)". ZILIO, Rodrigo López. Op. cit., p. 186. José Jairo Gomes, em sentido diverso, dispondo que a possibilidade de reeleição atinge substituto e sucessor: "A cláusula "para um único período subsequente" abrange os sucessores e substitutos do titular, de sorte que eles só podem concorrer ao mandato consecutivo àquele em que houve a sucessão ou substituição. Assim, se o titular falece durante o primeiro mandato e o vice assume o comando do Executivo, só poderá candidatar-se para o período sucessivo, ficando inelegível para um terceiro mandato. Neste caso, apesar de não se poder falar propriamente em reeleição quanto ao segundo mandato conquistado pelo vice (isto porque, no primeiro, ele foi eleito para o cargo de vice, não para o de titular), é certo que o impedimento o alcança, pois o termo reeleição, nesse contexto, deve ser interpretado estritamente, significando nova eleição para o mesmo cargo já ocupado. Isso é assim, primeiro, porque o titular e o vice formam uma só chapa, sendo ambos eleitos na mesma ocasião, com os mesmos votos. Segundo, porque os sucessores e substitutos, ainda que temporariamente, exercem os poderes inerentes ao mandato popular, e a *ratio juris* da regra constitucional em apreço é no sentido de que uma pessoa não ocupe por mais de duas vezes o mesmo cargo eletivo. Terceiro: o citado parágrafo 5º é expresso em permitir aos sucessores e substitutos a reeleição "para um único período subsequente". Por fim, o princípio republicano impõe a rotatividade no exercício do poder político". GOMES. José Jairo. Op. cit., p. 149-150.

do Distrito Federal e dos Prefeitos que, nas eleições, desejam pleitear cargos diversos dos então ocupados, a renúncia a estes até seis meses antes da realização daquelas. Não observada esta regra, configurada está a inelegibilidade pela incompatibilidade à materialização da candidatura⁹⁴.

Disposição de tal ordem foi acatada pela atual ordem constitucional a fim de haja o respeito ao princípio da igualdade, sendo oportunizadas semelhantes condições de concorrência a todos os candidatos. Atente-se para a natureza definitiva do afastamento, determinada pela renúncia, impossibilitando-se a recondução ao cargo de origem, que será ocupado pelo sucessor, a quem caberá a titularidade.

Questão que suscita dúvidas diz respeito à aplicação da desincompatibilização estudada em relação aos Vices. Não há, no texto constitucional ou infraconstitucional, norma que imponha a desincompatibilização aos Vices que desejam concorrer a cargos diferentes do que ocupam. A regra no tocante aos Vices que desejam candidatar-se a outros cargos de tal ordem está na Lei Complementar nº 64/90, no parágrafo 2º de seu artigo 1º, que dispõe: “O Vice-Presidente, o Vice-Governador e o Vice-Prefeito poderão candidatar-se a outros cargos, preservando os seus mandatos respectivos, desde que, nos últimos 6 (seis) meses anteriores ao pleito, não tenham sucedido ou substituído o titular”. Ou seja, tendo substituído ou sucedido o titular nos últimos seis meses que precedem as eleições, o Vice não poderá ser candidatos a cargos outros que não o mandato político do titular. Caso queira, poderá ainda pleitear a reeleição, de acordo com o que foi visto anteriormente.

2.5.5 Inelegibilidade reflexa: art. 14, § 7º, CF/88

Outra hipótese de inelegibilidade listada pela Lei Maior caracteriza-se, de acordo com as classificações apresentadas, como relativa por motivos de parentesco ou inelegibilidade reflexa. Comportam-se como inelegíveis, no território da jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, exceto se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição. A vedação à elegibilidade justifica-se pela necessidade de se resguardar o impedimento à perpetuidade de dadas famílias no poder, de

⁹⁴ Observação de todo pertinente e ora adotada é elaborada por Rodrigo Zílio: “Embora a regra sob comento dirija-se a pretensão de eleição para “outros cargos”, que não o exercido, convém gizar-se que, eventualmente, se o Prefeito Municipal, em exercício de mandato eletivo, pretender a reeleição em município de circunscrição vizinha, lhe é exigida a renúncia seis meses antes do pleito, a teor do § 6º do art. 14 da Carta Política, desde que o município pelo qual pretenda-se eleger não tenha sido criado por desmembramento, fusão ou incorporação daquele que ocupou (ou ocupa) o cargo”. ZILIO, Rodrigo López. Op. cit., p. 190.

modo que não se comprometa o atendimento dos anseios coletivos em favor dos estritamente ligados à família.

Considerando-se o critério da consangüineidade, são inelegíveis os filhos, pais, avós e netos do que ocupa a chefia do Poder Executivo, observando-se a linha reta. Preservando-se a análise do critério sangüíneo, mas observada a linha colateral, são inelegíveis os irmãos daquele titular. Releva destacar que tal parentesco ocorre também por adoção, estendendo-se tal critério em relação aos parentes afins. No tocante ao parentesco por afinidade, são inelegíveis, por linha reta, os sogros, genros, avós do cônjuge e netos do cônjuge e, por linha colateral, os cunhados.

Destaque merece ser conferido à situação dos companheiros, ligados através da união estável. Como visto, a Lei Maior limita-se a declarar a inelegibilidade dos cônjuges, nada dispondo acerca daqueles primeiros indivíduos. Crê-se que, não obstante a omissão constitucional, inserido está o companheiro no rol dos inelegíveis, uma vez que reconhecida, assim como em relação ao cônjuge, a intenção de constituição familiar⁹⁵ e, portanto, a existência de laços mais estreitos com o titular do mandato eletivo, é razoável supor que sua elegibilidade macularia o interesse do constituinte de vedar qualquer espécie de favorecimento a grupos familiares através da eleição.

Entendimento não pacificado engloba a situação do concubino. Isto porque o concubinato, ou seja, relação entre homem e mulher impedidos de contrair casamento, não é reconhecido pela ordem constitucional ou infraconstitucional. Desta forma, reputar como inelegível o concubino importa no reconhecimento de instituto desconhecido pelo ordenamento jurídico nacional, embora ignorá-lo possa favorecer situações em que o fim previsto pelo art. 14, § 7º seja sensivelmente comprometido⁹⁶.

Em relação à união homoafetiva, ou seja, a união constituída por pessoas do mesmo sexo, não há dispositivo no conjunto normativo nacional que a aborde, muito embora deva ser reconhecida sua configuração como hipótese de inelegibilidade. Pela lucidez de suas palavras, relevante a explanação de Olivar Augusto Coneglian sobre o tema:

⁹⁵ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 226, § 3º: “Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre homem e mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”.

⁹⁶ Apoiando a tese de inelegibilidade do concubino, José Jairo Gomes afirma: “o concubinato é contemplado no art. 1.727 do Código Civil, que o define como “as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar”. Não se confunde, pois, com a união estável, pois nesta não há qualquer impedimento a que o casal contraia matrimônio. Dada a similitude do concubinato com o casamento e a união estável e, sobretudo, a sociedade conjugal de fato por ele engendrada, tem-se afirmado a existência de inelegibilidade nesse tipo de consórcio. É que a inelegibilidade reflexa visa evitar que o mesmo grupo familiar se perpetue no poder”. GOMES, José Jairo. Op. cit., p. 155-156.

o art. 3º, incs. I e IV, da CF trouxe quais são os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil e dentre eles se destacam, a construção de sociedade livre, justa e solidária (I) e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (IV); que, por sua vez, só serão efetivados à medida que se aceitem as desigualdades entre os seres, entre as quais a orientação sexual de determinada pessoa.

Essa determinação de não discriminação é ferida pela própria Constituição Federal quando, no art. 226, § 3º, reconhece a união estável somente entre homem e mulher, e também pelo Código Civil que não reconheceu a união homossexual expressamente.

Dessa forma, dentro do ordenamento constitucional há um claro conflito entre o princípio da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade e a norma do art. 226, § 3º.

Os princípios são ponto de partida para toda a ordem jurídica constitucional e, por eles, a ordem jurídica mantém uma coerência como sistema.

É nesse sentido que, em várias áreas do direito, se destacando a relativa à questão patrimonial, tem sido reconhecida a união homoafetiva para fins de proteção dos direitos das pessoas que se enquadram nesse gênero. Então, a pergunta a ser feita é: a união homoafetiva pode ser considerada causa de inelegibilidade?

A resposta a presente questão deve ser afirmativa. Para tanto necessário realizar uma análise desprovida de preconceito, sem a interferência de aspectos morais.

Nessa linha, o conceito de cônjuge ou companheiro, apresentado para fins de inelegibilidade não deve ser o mesmo do direito de família, em que se exige o casamento; o que se deve entender é aquele sujeito que tem uma relação afetiva duradoura e estável para com o outro está, em decorrência disso, com vantagens enormes em relação aos outros candidatos⁹⁷.

Merece debate o assunto, já que inegável a presença de incontáveis casais que mantém relação homoafetiva, razão pela qual se reclama urgência na equiparação deles com os heteroafetivos para fins eleitorais, a fim de se assegurar a necessária isonomia no processo eletivo.

Ressalva de destaque, acerca da inelegibilidade ora examinada, deve ser realizada acerca da dissolução do vínculo conjugal, seja em relação ao casamento ou união estável. A separação de fato, jurídica, anulação do casamento, divórcio ou quaisquer outros meios que denotem a intenção de término da sociedade conjugal envolvem o restabelecimento da condição de elegível do cônjuge. Cabe lembrar que, ocorrendo a separação durante o mandato, a inelegibilidade permanece durante todo o seu curso, impedindo a candidatura daquele que deixou de ser cônjuge às eleições seguintes, na mesma circunscrição do titular, salvo de este se afastar nos seis meses que antecedem aquelas.

Se, por outro lado, sobrevier a morte de titular de mandato eletivo, a inelegibilidade está desfeita, restaurando-se a elegibilidade do cônjuge⁹⁸.

⁹⁷ CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. Op. cit., p. 124-125.

⁹⁸ Bem lembra José Jairo Gomes: “Sobre isso, assentou-se na jurisprudência: “em caso de falecimento do titular do mandato eletivo, nos seis primeiros meses de seu primeiro mandato, o cônjuge supérsite, já tendo sido eleito para o mesmo cargo do titular no pleito seguinte, não pode igualmente reeleger-se, pois, quando a dissolução da sociedade conjugal se dá no curso do mandato, o vínculo permanece para fins eleitorais, de forma que a eleição

O grau de alcance de referida inelegibilidade é somente aos titulares do Poder Executivo devidamente citados na redação do parágrafo 7º. Não se estende, assim, a inelegibilidade aos Vices, exceto, se houver a sucessão do titular ou a substituição do titular nos seis meses que antecedem o pleito, circunstâncias em que o Vice atrai a titularidade do cargo para si, ajustando seu cônjuge e parentes consangüíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, no conceito determinado pelo dispositivo constitucional sob análise.

Hipótese que enseja curiosidade diz respeito à renúncia do titular do mandato e seus efeitos no que se refere à inelegibilidade de cônjuges e parentes e afins até segundo grau. De início, o Tribunal Superior Eleitoral posicionava-se favorável à inelegibilidade destes ao cargo do titular do cargo quando tal sujeito o houvesse renunciado, entendimento consubstanciado na Súmula nº 06 daquele Tribunal:

É inelegível para o cargo de prefeito, o cônjuge e os parentes indicados no § 7º da art. 14 da Constituição, do titular do mandato, ainda que este haja renunciado ao cargo há mais de seis meses do pleito.

A adoção das idéias explicitadas pela posição sumulada foi abandonada, contudo, com o advento da Resolução nº 20.931/2001 e de diversos julgados do próprio Tribunal⁹⁹, que passou a admitir que cônjuge e parentes consangüíneos e afins até o segundo grau do titular da Chefia do Poder Executivo seriam elegíveis para cargo semelhante ou quaisquer outros, desde que aquele titular fosse reelegível e tenha se afastado definitivamente até seis meses antes do pleito.

O parágrafo em estudo prevê, ainda, a elegibilidade do cônjuge e dos parentes consignados se ocuparem a posição de titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

A inelegibilidade em destaque dilata-se pela circunscrição do titular, não sendo permitido, assim, que os parentes do Presidente da República que se encaixem nas condições acima referidas pleitear cargos em todo o país. Aos parentes do Governador de Estado ou Território ou do Distrito Federal, da mesma forma, será vedada a participação nas eleições relativas aos cargos de Governador, Vice-Governador, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual, Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador. Por fim, aos parentes do titular do cargo de

de cônjuge ou parente para o mandato subsequente configuraria a perpetuação da mesma família na chefia do Poder Executivo. Precedentes: Consultas nos. 888 e 939” (TSE – Res. N. 21.584 – DJ 09/03/2004, p.115)”. GOMES, José Jairo. Op. cit., p. 157.

⁹⁹ Eis um dos acórdãos impulsionadores do posicionamento hoje dominante: “Elegibilidade. Cônjuge. Chefe do Poder Executivo. Art. 14, § 7º, da Constituição. O cônjuge do Poder Executivo é elegível para o mesmo cargo do titular, quando este for elegível e tiver renunciado seis meses antes do pleito” (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Ac. 19.442. Relator: Ministro Fernando Neves. Decisão de 21.08.2001)

Prefeito estão impossibilitados de concorrer aos cargos de Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador do mesmo município.

2.6 Inelegibilidades infraconstitucionais

2.6.1 Introdução

As inelegibilidades legais encontram amparo na Lei Complementar nº 64/90, que elenca, em diversos dispositivos, conjunto de hipóteses caracterizadoras da ausência de elegibilidade.

Referida Lei, comumente denominada “Lei das Inelegibilidades”, revogou¹⁰⁰ de maneira expressa a Lei Complementar nº 05, de 29 de abril de 1970, atinente a matéria semelhante, e foi modificada pela Lei Complementar nº 81, de 13 de abril de 1994.

Ilustrando com importante retrospectiva histórica acerca da existência anterior de lei complementar acerca de inelegibilidades, aponta Pedro Decomain:

A lei complementar que, ao tempo da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, tratava das causas de inelegibilidades e dos prazos para a sua cessação, era a Lei Complementar nº 5, de 29 de abril de 1970. A regra contida no art. 148 da Constituição de 1967, em sua redação original, não discrepava daquela contida na Emenda Constitucional nº1, de 1969. Apenas não fazia referência a eventuais circunstâncias da vida pregressa do cidadão, como causa de inelegibilidade. Já a sistemática na Constituição Federal de 1946 era distinta. Trazia ela um rol de inelegibilidades, em seus arts. 139 e 140, sem fazer qualquer referência à possibilidade de ser o elenco suplementado, mediante lei complementar. Como as inelegibilidades influem no exercício de direitos políticos, lícito concluir que, à época daquele texto constitucional, inexistiam causas outras de inelegibilidade, além daquelas consignadas na própria Constituição. Mesmo com a Emenda Constitucional nº 14, de 3 de junho de 1965, qual alterou a redação do art. 139 da Constituição de 1946, esse quadro não mudou. Apenas a partir da Constituição de 1967, portanto, é que se tornou possível o estabelecimento, em lei infraconstitucional (mas sempre complementar) de outras causas de inelegibilidade, além daquelas consignadas pelo próprio texto constitucional¹⁰¹.

Como será explicado adiante, a previsão constitucional para Lei Complementar nº 64/90 é aquela contida no § 9º do art. 14, em sua redação originária¹⁰², explicitando a aptidão de lei daquela natureza regulamentar casos de inelegibilidade a fim de proteger a normalidade

¹⁰⁰ Lei Complementar nº 64/90, art. 28: “Revogam-se a Lei Complementar nº 5, de 29 de abril de 1970 e as demais disposições em contrário”.

¹⁰¹ DECOMAIN, Pedro. Op. cit., p. 149-150.

¹⁰² Redação original do art. 14, § 9º da Lei Maior: “Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”.

e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício da função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta, embora não seja absurdo crer que fins e princípios contidos em todo o texto constitucional também foram tratados de maneira implícita, tais como a moralidade, eficiência e probidade administrativa.

É importante se ter em mente de que somente lei complementar é o instrumento idôneo para regular a matéria, de acordo com o texto constitucional, e apenas a União detém a competência privativa para legislar acerca de direito eleitoral e, portanto, de inelegibilidades¹⁰³. Quaisquer normas que desatendam tais requisitos, forçosamente serão maculadas pelo vício de inconstitucionalidade.

A Lei Complementar nº 64/90 aponta casos de inelegibilidades absolutas, ou seja, relativa a todos os cargos, e relativas. Serão, em virtude da própria limitação concernente ao estudo em tela e tendo em vista a limitação de seu tema, apreciadas apenas as primeiras.

2.6.2 Inelegibilidade dos inalistáveis e dos analfabetos : art. 1º, I, “a” da LC 64/90

O art. 1º, I, “a” do diploma normativo abordado¹⁰⁴ trata, assim como o anteriormente estudado art. 14, § 4º da Constituição Federal, da inelegibilidade dos inalistáveis e dos analfabetos. Reporta-se, dessa maneira, o leitor ao item 2.5.2 do presente capítulo a fim de comentários acerca do tema.

2.6.3 Inelegibilidade em função da perda do mandato legislativo: art. 1º, I, “b” da LC 64/90

Dispõe o art. 1º, I, “b” da Lei Complementar nº 64/90, que são inelegíveis, para qualquer cargo:

os membros do Congresso Nacional, das Assembléias Legislativas, da Câmara Legislativa e das Câmaras Municipais, que hajam perdido os respectivos mandatos por infringência do disposto nos incisos I e II do art. 55 da Constituição Federal, dos dispositivos equivalentes sobre a perda de mandato das Constituições Estaduais e Leis Orgânicas dos Municípios e do Distrito Federal, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos oito anos subseqüentes ao término da legislatura.

Por sua vez, o art. 55, I e II da Lei Maior dispõe:

¹⁰³ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 22, I : “Compete privativamente à União legislar sobre: I – direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho.”

¹⁰⁴ Lei Complementar nº 64/90 – art. 1º, I, “a” : “São inelegíveis: I – para qualquer cargo: a) os inalistáveis e os analfabetos.

Perderá o mandato o Deputado ou Senador:

I – que infringir qualquer das proibições estabelecidas no artigo anterior;

II – cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar [...]

Em outras palavras: são inelegíveis os parlamentares, em nível federal, estadual ou municipal, que não ostentem comportamento compatível com a função que exercem. Importante lembrar que a redação da alínea “b” do inciso I do artigo em estudo da Lei Complementar nº 64/90 previa, como prazo de inelegibilidade, três anos, o qual fora modificado pela Lei Complementar nº 81/94.

Atente-se para o fato de existirem duas sanções concomitantes para o mesmo fato, ou seja, a perda do mandato eletivo e a inelegibilidade. Com isso, busca-se penalizar da maneira adequada aquele que, incumbido da função de legislar, sequer é capaz de obedecer às recomendações legais acerca de impedimentos e decoro.

Em nível federal, são condutas hábeis a provocar a perda do mandato de Deputado ou Senador as definidas no art. 54 da Constituição Federal, a saber:

Os Deputados e Senadores não poderão:

I – desde a expedição do diploma:

a) firmar ou manter contato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes;

b) aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado, inclusive os de que sejam demissíveis *ad nutum*, nas entidades constantes da alínea anterior;

II – desde a posse:

a) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exerça função remunerada;

b) ocupar cargo ou função de que sejam demissíveis *ad nutum*, nas entidades referidas no inciso I, “a”;

c) patrocinar causa em que seja interessada qualquer das entidades a que se refere o inciso I, “a”;

d) ser titulares de mais de um cargo ou mandato público eletivo.

A restrição ao *ius honorum* em decorrência de ações de tal ordem é justificada pelo desrespeito aos impedimentos oriundos da própria condição de parlamentar federal, sejam eles verificáveis quando da expedição do diploma ou da posse. Da mesma forma, os membros do Legislativo Estadual ou Municipal serão alvo de semelhante pena caso ofendam proibições da mesma natureza.

Será reputado inelegível, ainda, além de ser alcançado pela perda do mandato, o Deputado ou Senador que apresente comportamento de todo inconciliável com o decoro parlamentar, com a honradez e decência que devem permear as condutas de tais

representantes. Estas se encontram especificadas, em nível federal, no Código de Ética e Decoro Parlamentar do Senado Federal, no Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Como exemplos de conduta apta a comprometer o decoro parlamentar em nível federal, pode-se citar a percepção de vantagens indevidas e o abuso das prerrogativas asseguradas a integrante do Congresso Nacional, prevista no § 1º do art. 55 da Constituição Federal, sem prejuízo das determinadas nos regulamentos específicos destinados aos integrantes do Congresso Nacional¹⁰⁵.

2.6.4 Inelegibilidade em função da perda do mandato executivo: art. 1º, I, “c” da LC 64/90

Discriminada no art. 1º, I, alínea “c” do diploma infraconstitucional em foco, a restrição destina-se aos Chefes do Executivo Estadual e Municipal, bem como os seus respectivos Vices, considerados inelegíveis se forem os autores de condutas ofensivas à Constituição Estadual, Lei Orgânica do Distrito Federal ou à Lei Orgânica do Município. Desta forma, não ostentam a elegibilidade necessária para concorrer a quaisquer cargos:

o Governador e o Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito e o Vice-Prefeito que perderem seus cargos eletivos por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente e nos 3 (três) anos subseqüentes ao término do mandato para o qual tenham sido eleitos.

O processo mediante o qual ocorrerá a perda do mandato eletivo dos titulares e Vices é denominado *impeachment*, a exemplo do que se observa em relação ao Presidente e Vice-Presidente da República, caso descumpram o texto constitucional. É de se notar que a hipótese de inelegibilidade não atinge estes sujeitos, uma vez que sujeitos a um processo denominado inabilitação. Processo de natureza político-administrativa, a inabilitação, distintamente da inelegibilidade, que prevê a inviabilidade de pleito a cargos eletivos, impõe como sanção o impedimento de se exercer quaisquer funções públicas.

Explícita a possibilidade de inabilitação pela simples leitura do artigo 52 da Constituição Federal, notadamente dos incisos I e II, bem como do seu parágrafo único:

Compete privativamente ao Senado Federal:
I – processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles;

¹⁰⁵ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 55, § 1º: “É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas”.

II – processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade; [...]

Parágrafo único. Nos casos previstos nos incisos I e II, funcionará como Presidente o do Supremo Tribunal Federal, limitando-se a condenação, que somente será proferida por dois terços dos votos do Senado Federal, à perda do cargo, com inabilitação, por oito anos, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis.

A inabilitação também pode ser verificada em relação aos Governadores, quando incorrem nas condutas delimitadas pela Lei nº 1.079/50¹⁰⁶, e aos Prefeitos, nas ações discriminadas no Decreto-Lei nº 201/67. Aquela, contudo, só restará caracterizada se evidenciado crime de responsabilidade cometido por tais agentes. Ressalte-se que não há prejuízo da cumulação da inelegibilidade com a inabilitação, caso, ao crime de responsabilidade, seja prevista também ofensa à Constituição Estadual, Lei Orgânica do Distrito Federal ou Lei Orgânica do Município.

A restrição da capacidade eleitoral passiva em tela preserva a independência dos entes federativos, proporcionado àqueles a indicação das situações em que entendam ser cabível, como verdadeira sanção, a inelegibilidade daqueles que a violaram, em especial, os Chefes do Executivo e seus respectivos Vices.

2.6.5 Inelegibilidade derivada de abuso de poder econômico ou político: art. 1º, I, “d” da LC 64/90

O abuso do poder econômico ou político também faz incidir seu autor em inelegibilidade, atendendo, de maneira expressa, conforme se extrai do texto infraconstitucional contido na Lei Constitucional nº 64/90:

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

¹⁰⁶ Lei 1079/50 – art. 2º: “Os crimes definidos nesta Lei, ainda quando simplesmente tentados, são passíveis de pena de perda do cargo, com inabilitação, até 5 (cinco) anos, para o exercício de qualquer função pública, imposta pelo Senado Federal nos processos contra o Presidente da República ou ministros de Estado, contra os ministros do Supremo Tribunal Federal ou contra o procurador-geral da República”. Art. 74: “Constituem crimes de responsabilidade dos governadores dos Estados ou dos seus secretários, quando por eles praticados, os atos definidos como crime nesta Lei”. No tocante ao prazo de cinco anos de inabilitação, deve-se considerá-lo revogado pelo parágrafo único do art. 52 da Lei Maior, sendo, pois, de 8 (oito) anos, sob pena de lhe ser reputada inconstitucionalidade.

Configura-se o abuso do poder quando comprovada a existência de condutas, sejam ativas ou omissivas, aptas ao comprometimento da normalidade e da legitimidade das eleições, tais como o emprego excessivo de verbas ou utilização da influência conferida pela titularidade de determinada função em prol de candidato a cargo eletivo. No dispositivo legal, condenam-se o abuso do poder econômico e o do poder político, espécies do gênero abuso de poder.

O abuso do poder econômico é materializado com a aplicação desmedida de recursos produtivos, de valor pecuniário considerável, ultrapassando os limites legais e razoáveis, a fim de proporcionar vantagem a dado candidato no pleito eleitoral. Não se pode olvidar que uma campanha político-eleitoral deve conferir a todos as mesmas condições de concorrência, em atendimento ao princípio da igualdade, repelindo-se atitudes comprometedoras de tal finalidade para que não reste exposta a risco a própria democracia. Eleitos candidatos favorecidos pelo uso desmesurado de recursos, questionada deve estar a legalidade do próprio pleito e do mandato, sendo duvidoso que tenha havido, de fato, a legítima manifestação popular.

Merece destaque, ainda, a constatação de que o fornecimento de somas vultuosas de verbas a candidatos, muitas vezes, reveste-se em troca de favores. Se eleito, aqueles poderiam conceder vantagens em processos licitatórios, empregar os patrocinadores em cargos de destaque na Administração, dentre outras atitudes repulsivas, razão pela qual deve ser condenado, de pronto, com a inelegibilidade, o candidato que comprovadamente se valeu o abuso de poder de tal ordem.

O abuso do poder político¹⁰⁷, por sua vez, é determinado quando há o mau uso desta espécie de poder, usufruindo-se da posição de destaque por ele conferida na sociedade para, em virtude da possibilidade real de se influenciar as decisões dos cidadãos no tocante à representação popular, ferir de morte a normalidade e legalidade que devem permear as eleições.

A má utilização do poder não deve ser desestimulada somente tendo em vista a circunstância do pleito eleitoral, mas em quaisquer situações, em virtude da possibilidade de corrupção dos fins que permeiam o Estado.

¹⁰⁷ Olivar Augusto Coneglian adverte: “A legislação eleitoral utiliza indiscriminadamente as expressões abuso do exercício de função (CF, art. 14, § 9º), abuso do poder político (LC 64/90, arts. 1º, inc. I, “d” e 19), uso indevido do poder de autoridade (LC 64/90, art. 22). Apesar de serem institutos diversos, serão pensados aqui somente a título de não cumprimento do dever, ou cumprimento de forma diversa por parte do agente público”. CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. Op. cit., p. 152. Assim, em apoio a Coneglian, considerar-se-á, no estudo em destaque, referidas expressões como verdadeiros sinônimos.

O mecanismo apto à comprovação de que fora concretizado o abuso do poder econômico ou político, de acordo com a redação empregada ao inciso, é uma representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, materializada na ação de investigação judicial eleitoral, na ação de impugnação de mandato eletivo e no recurso contra a diplomação, instrumentos idôneos ao reconhecimento de abuso de tal ordem e à imposição da inelegibilidade como sanção cabível.

A definição de quem são os habilitados a sofrer a incidência da inelegibilidade é objeto de discussão. De um lado, adota-se a tese de que somente os autores podem ser declarados inelegíveis, enquanto de outro lado, a dita sanção pode ser estendida aos beneficiários dos atos repugnados. A favor da primeira posição, destaca-se Rodrigo Zílio, que afirma:

Sem embargo de entendimento diverso, é necessário reconhecer a distinção, para efeitos de inelegibilidade da alínea “d”, da situação do autor do ato abusivo da situação do mero beneficiário. Nesta senda, não se pode olvidar que o c. TSE, acolhendo o princípio da responsabilidade subjetiva, tem entendido que, em sede de ação de investigação judicial eleitoral e ação de impugnação ao mandato eletivo, somente é aplicável a sanção de inelegibilidade ao autor do ato abusivo; ao revés, a sanção de cassação do registro ou do diploma é cabível ao mero beneficiário, já que rompida a lisura e a legitimidade do pleito e, assim, a invalidação do registro ou do diploma é mera consequência da ofensa ao bem jurídico. Desta feita, pois, reconhecer o efeito da inelegibilidade prevista na alínea “d” para o mero beneficiário implica negar a própria teoria da responsabilidade que tutela o direito pátrio, na qual, em regra, somente deve-se reconhecer aplicável a sanção a partir da aferição do elemento subjetivo (dolo ou culpa) do agente¹⁰⁸.

De maneira distinta, entendendo que a penalidade deve se estender a beneficiários das condutas desabonadoras, aduz Marcos Vinicius Coelho: “Essa inelegibilidade pode incidir sobre detentores de mandatos eletivos ou pessoas comuns, conforme artigo 22 da LC 64/90, atingindo o candidato beneficiários, e todos os que hajam contribuído para a prática do ato¹⁰⁹”.

Corroborar-se, aqui, com a primeira corrente. Tomando como exemplo a ação de investigação judicial eleitoral interposta para fins de a apuração de abuso de poder econômico ou político¹¹⁰, a legitimidade passiva da mesma alcança os que praticaram atos caracterizadores dos abusos ora impugnados ou por eles foram beneficiados, os quais, não necessariamente, estarão sujeitos às mesmas sanções. Ressalte-se que, no caso dos últimos,

¹⁰⁸ ZILIO, Rodrigo López. Op. cit., p. 205-206.

¹⁰⁹ COELHO, Marcos Vinicius Furtado. Op. cit., p. 161.

¹¹⁰ Lei Complementar nº 64/90 – art. 22: Qualquer partido, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir a abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de Partido político, obedecido o seguinte rito: [...]”.

não se opina que há a inelegibilidade, mas sim a cassação do registro de candidatura, retirando-lhe a qualidade de candidato, impossibilitando-o de pleitear qualquer cargo eletivo. É de bom tom analisar o que delimita o art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, notadamente seu inciso XIV:

julgada procedente a representação, 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 que se realizarem nos 3 (três) anos subseqüentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico e pelo desvio ou abuso do poder de autoridade, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para a instauração de processo disciplinar, se for o caso, e processo-crime, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar.

Da mesma forma ocorre na ação de impugnação de mandato eletivo¹¹¹, proposta com o fito de, mediante reconhecimento de abusos de tal natureza¹¹², declarar-se a inelegibilidade. Pondera Marcos Ramayana:

De fato, não podemos deixar de registrar a fundada questão acima exposta, até porque, se fosse admissível o reconhecimento da declaração da inelegibilidade nas Ações de Impugnação de Mandato Eletivo, com a permissibilidade de sua decretação pelo prazo de três anos, na forma do art. 22, inciso XIV, da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, estar-se-ia atribuindo efeito jurídico normativo à ação, que ainda não foi infraconstitucionalmente normatizada, restringindo-se direitos públicos subjetivos passivos, o *ius honorum*, por decisão do órgão judicial competente, sem base legal, e valorizando-se, de forma equivocada, a interpretação sistemática e subsidiária. Por outro lado, a alínea *d* do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, faz menção à hipótese de

¹¹¹ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 14, § 10 – “O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude”.

¹¹² Atenção deve ser conferida à lição de José Jairo Gomes: “O fato de ter sido especificada uma das espécies de abuso de poder – no caso, o econômico – induziu a exegese segundo a qual não é “cabível ação de impugnação de mandato eletivo com fundamento em abuso de poder político” (TSE – Ac. N. 25.652, de 05/12/2006 – DJ 1º/02/2007, p. 228). Argumenta-se que esse tipo de abuso não se reveste de conteúdo econômico. A interpretação é meramente gramatical, sendo evidente seu equívoco. A interpretação é meramente gramatical, sendo evidente seu equívoco. Primeiro, porque se põe em descompasso com o artigo 14, § 9º, da Lei Maior, porquanto este determina a proteção da “normalidade e legitimidade das eleições”. Ora a vingar tal exegese, o abuso de poder político jamais ensejará a cassação de mandato via AIME, frustrando-se, portanto, o sentido cristalino do aludido § 9º. Impõe-se aí a sua interpretação sistemática. Por outro lado, conforme salienta Antônio Hélio Silva (2004:73), se a ação de investigação judicial pode ser ajuizada para apurar abuso ou desvio de poder de autoridade, isto é, abuso de poder político, dúvidas não pairam quanto à plausibilidade de ele também servir como causa de pedir da referida ação constitucional. Por fim, o próprio § 10 do artigo 14 prevê a “corrupção” como um dos fundamentos da ação em apreço. Na verdade, a corrupção não constitui senão uma modalidade de abuso de poder político ou de autoridade. É claro no texto legal o emprego da metonímia (recurso lingüístico muito comum nos dias atuais), de sorte que o vocábulo “corrupção” substitui o gênero a que pertence, isto é, “abuso de poder político ou de autoridade”, já que entre ambos há estreita ligação lingüística. Atenta a esta problemática, a Corte Superior Eleitoral já tem afirmado existir “no ordenamento jurídico eleitoral, no campo do direito formal, a possibilidade de o abuso do poder político e econômico ser apurado via Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, desde que o princípio do devido processo legal seja respeitado. (...) (TSE – Respe n. 25.985/RR – DJ 27/10/2006, p. 204)”. GOMES, José Jairo. Op. cit., p. 547-548.

inelegibilidade geral ou absoluta, quando ocorrer o trânsito em julgado de representação, englobando-se, no sentido técnico-jurídico da “representação”, a própria Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo¹¹³.

Concorda-se com a tese de que é possível a declaração de inelegibilidade com fundamento no preconizado pelo art. 1º, alínea “d” da Lei em estudo, admitindo-se por inelegível o candidato condenado na demanda, em consonância com o que se considera pertinente, na ação de investigação judicial eleitoral, no tocante à atribuição de tal sanção¹¹⁴. Raciocínio semelhante deve ser aplicado em relação ao recurso contra a diplomação¹¹⁵, interposto quando verificados fatos supervenientes ao registro capazes de incitar a ocorrência de inelegibilidades, tais como o abuso de poder político e econômico. Comprovados estes, seu autor será devidamente maculado pela inelegibilidade.

O instante em que se inicia a inelegibilidade é de três anos, contados da data da eleição. De modo semelhante delimita a Súmula nº 19 da Corte Superior Eleitoral: “O prazo de inelegibilidade de três anos, por abuso de poder econômico ou político, é contado a partir da data da eleição em que se verificou (art. 22, XIV, da LC 64, de 18.5.90)”. Além disso, a demanda não deve acolher quaisquer recursos, sendo exigência o seu trânsito em julgado.

2.6.6 Inelegibilidade em virtude de condenação criminal 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: art. 1º, I, “e” da LC 64/90

A alínea ora analisada informa o rol de crimes cometidos pelo candidato que o legislador infraconstitucional reputou de especial gravidade para a normalidade e legitimidade de todo o processo eleitoral. Como pena adequada, a sanção de inelegibilidade para qualquer cargo pelo prazo de três anos após o cumprimento da pena.

Antes de se deter ao exame apurado da alínea “e”, do inciso I, art. 1º da Lei das Inelegibilidades, é oportuno que não parem dúvidas sobre a sua constitucionalidade. Isto

¹¹³ RAMAYANA, Marcos. Op. cit., p. 473.

¹¹⁴ Em sentido diverso, sustenta Pedro Decomain: “[...] na ação de impugnação do mandato eletivo somente se pode cassar o mandato obtido com abuso de poder econômico, corrupção ou fraude. Mas não se pode obter a declaração de inelegibilidade para as eleições a ocorrerem nos três anos seguintes ao da eleição maculada por tais ilícitos. Desta sorte, descobrindo-se o abuso depois das eleições, tem cabimento o ajuizamento de representação prevista pelo art. 22 da LC 64/90 (embora haja decisões judiciais em sentido contrário), com o ajuizamento concomitante da ação de impugnação de mandato eletivo”. DECOMAIN. Pedro Roberto. Op. cit., p. 372.

¹¹⁵ Lei 4737/65 – art. 262: “O recurso contra a diplomação caberá somente nos seguintes casos: I – inelegibilidade ou incompatibilidade do candidato; [...]”.

porque, conforme visto, o art. 15, III, da Carta Magna de 1988 atribui a suspensão dos direitos políticos ao indivíduo que tiver contra si condenação criminal transitada em julgada, enquanto durarem os seus efeitos. Dissolvidos estes, mediante a extinção da punibilidade, retoma-se o exercício dos direitos políticos, sendo possível, se presentes as demais condições de elegibilidade, o exercício do direito de ser votado. Entretanto, a alínea supracitada, oriunda de lei infraconstitucional, reputa inelegíveis “os que forem condenados criminalmente, com sentença transitada em julgado, pela prática de crimes contra a economia popular, a fé pública, a administração pública, o patrimônio público, o mercado financeiro, pelo tráfico de entorpecentes e por crimes eleitorais, pelo prazo de 3 (três) anos, após o cumprimento da pena”.

Muito embora lei complementar estatua prazo maior para a continuidade da inelegibilidade do que o admitido pelo próprio texto constitucional, não há razão para reputar a alínea inconstitucional¹¹⁶. Ao permitir a suspensão dos direitos políticos, restringiu-se o desempenho do direito de votar e de ser votado, e, conseqüentemente, descumpriu-se uma das condições de elegibilidade. Cumprida a pena, permitidos aqueles direitos. Há de se ter em mente, contudo, que a própria Constituição permitiu que lei complementar definisse outros casos de inelegibilidade munida do objetivo de conservar os fins previstos no parágrafo 9º de seu artigo 14. A alínea “e”, se prestando a tal escopo, não apresenta máculas ao texto constitucional.

A hipótese de inelegibilidade em estudo objetivou conferir aos sujeitos ativos de crimes especialmente repulsivos, lesivos ao Estado e capazes de comprometer a lisura das eleições, penalidade especial, a saber, inelegibilidade por um prazo superior aos condenados por outros crimes. Além disso, a titularidade de crimes como os descritos em nada condizem com a conduta que se deve esperar de quem pleiteia um cargo eletivo e que, se eleito, será delegado dos anseios populares.

Ultrapassadas estas considerações preliminares, importante ressaltar que a enumeração dos crimes é taxativa, não comportando a inclusão posterior de outras espécies de atos ilícitos.

Os crimes contra a economia popular estão previstos na Lei nº 1521/51, no Decreto-Lei nº 73/67, na Lei nº 8137/90, enquanto os crimes contra a fé pública encontram-se inseridos nos artigos 289 a 311 do Código Penal. Os crimes contra a Administração Pública

¹¹⁶ No mesmo sentido, admitindo a constitucionalidade do dispositivo, posicionam-se Carlos Mário Velloso (VELLOSO, Carlos Mário da Silva; AGRA, Walber de Moura. Op. cit., p. 71) e Rodrigo Zílio (ZILIO, Rodrigo López. Op. cit., p. 210).

são os que constam nos artigos 312 a 359 do Código Penal, os presentes no Decreto-Lei nº 201/67 e nas leis nº 8666/93, 6766/79 e 7180/83.

Os crimes que ofendem o patrimônio público são os elencados pelos artigos 155 a 180 do Código Penal, quando o sujeito passivo for a Administração Pública direta ou indireta. Não recai, pois, a inelegibilidade se o crime for cometido contra o patrimônio privado. Os crimes contra o mercado financeiro encontram previsão nas leis nº 7482/86 e 4728/65. Os crimes de tráfico de entorpecentes estão referidos na lei nº 11343/06 e os crimes eleitorais, nos artigos 289 a 354 do Código Eleitoral, nas leis nº 9504/97, 6091/76, dentre outras.

A inelegibilidade em foco, frise-se, começa a correr a partir do cumprimento da pena ou de sua extinção, estendendo-se pelo prazo de três anos. Referindo-se à prescrição, válido citar a distinção elaborada por Rodrigo Zílio, que informa: “se se trata de prescrição da pretensão executória – que afasta, apenas, a execução da pena – subsiste a inelegibilidade propalada; se se trata de prescrição da pretensão punitiva (abstrata, retroativa ou intercorrente) – ausente a condenação criminal condenatória transitada em julgado, e, pois, o cumprimento da pena –, inelegibilidade também não há¹¹⁷”.

2.6.7 Inelegibilidade por indignidade do oficialato: art. 1º, I, “f” da LC 64/90¹¹⁸

Espraiando-se pelas Forças Armadas (Marinha, Exército e Aeronáutica), Polícias Militares e Corpo de Bombeiros Militares dos Estados e Municípios, uma vez que a expressão “oficiais” a tais engloba, a inelegibilidade em destaque reveste-se em mais uma sanção aos que foram considerados indignos do oficialato ou com eles incompatíveis¹¹⁹, além da perda do posto e da patente constitucionalmente prevista¹²⁰, pois a função por eles desempenhada é de todo relevante à defesa da nação. Desrespeitada, merece punição adequada aos malefícios que pode causar à coletividade.

¹¹⁷ ZILIO, Rodrigo López. Op. cit., p. 210.

¹¹⁸ São inelegíveis para quaisquer cargos “os que forem declarados indignos do oficialato, ou com ele incompatíveis, pelo prazo de 4 (quatro anos)”.

¹¹⁹ O art. 120 da Lei nº 6880/80 menciona as circunstâncias em que se dará a declaração de indignidade do oficialato ou incompatibilidade com ele: “Ficará sujeito à declaração de indignidade para o oficialato, ou de incompatibilidade com o mesmo, o oficial que: I – for condenado, por tribunal civil ou militar, em sentença transitada em julgado, à pena restritiva de liberdade individual superior a 2 (dois) anos; II – for condenado, em sentença transitada em julgado, por crimes para os quais o Código Penal Militar comina essas penas acessórias e por crimes previstos na legislação especial concernente à segurança do Estado; III – incidir nos casos, previstos em lei específica, que motivam o julgamento por Conselho de Justificação e neste for considerado culpado; e IV – houver perdido a nacionalidade brasileira”.

¹²⁰ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 142, § 3º, VI : “o oficial só perderá o posto e a patente se for julgado indigno do oficialato ou com ele incompatível, por decisão de tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra; VII – o oficial condenado na justiça comum ou militar a pena privativa de liberdade superior a dois anos, por sentença transitada em julgado, será submetido ao julgamento previsto no inciso anterior”.

A decisão acerca da declaração ou não de incompatibilidade ou indignidade do oficialato compete à Justiça Militar, sendo instaurado tribunal militar permanente, em tempo de paz, ou especial, se verificada ocasião de guerra. No caso de militares dos Estados, a declaração é de competência do Tribunal de Justiça.

O momento em que se consubstancia a inelegibilidade, no caso previsto no inciso VII do § 3º do art. 142 do texto constitucional, é o trânsito em julgado da sentença, e não após o cumprimento da pena.

2.6.8 Inelegibilidade ocasionada por rejeição de contas: art. 1º, I, “g” da LC 64/90

Determina o art. 1º, I, “g” da Lei de Inelegibilidades que são inelegíveis para quaisquer cargos “os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 5 (cinco) anos seguintes, contados a partir da data da decisão”.

A prestação de contas pelos agentes públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios se mostra necessária no sentido de se constatar se verbas ou bens públicos estão recebendo a destinação devida, fundamentada em lei. Se aprovadas, adequada à finalidade conferida em prol do interesse comum. Caso contrário, evidenciada qualquer utilidade diversa da preliminarmente prevista, deve-se considerar a conduta do agente público reprovável, conferindo-lhe as penalidades cabíveis em virtude do enorme prejuízo causado à coletividade.

Por irregularidade insanável, compreende-se a que causou danos irreparáveis ao erário, ao interesse público e à ordem constitucional e legal como um todo, infamada, enfim, de má-fé. Meras transgressões de forma ou erros insignificantes não são capazes de caracterizar a irregularidade, em decorrência do seu menor potencial ofensivo e possibilidade de correção.

O julgamento das contas dos Chefes do Poder Executivo é responsabilidade atribuída ao Legislativo, não deixando, contudo, os Tribunais de Contas de auxiliá-lo neste mister¹²¹. Muitas vezes, contudo, este órgão poderá também apreciar as contas e julgá-las. O

¹²¹ Constituição da República Federativa do Brasil : “Art. 70 – A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder. Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assume obrigações de natureza pecuniária. Art. 71 – O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com auxílio

controle externo, em nível federal, será realizado Congresso Nacional e pelo Tribunal de Contas da União; em nível estadual, pela Assembléia Legislativa e pelo Tribunal de Contas do Estado e; em nível municipal, pela Câmara Municipal e pelo Tribunal de Contas do Estado¹²². Este último participa, de praxe, do controle externo municipal em decorrência da vedação constitucional¹²³ à criação de Tribunais, Conselhos ou órgãos de Contas Municipais.

Assim, em relação aos que detém a titularidade da chefia do Poder Executivo, as contas serão julgadas pelo Poder Legislativo, limitando-se os Tribunais de Conta à emissão de parecer prévio não vinculativo sobre a aprovação ou não das contas. Exceção se verifica no que atine às contas do Chefe do Executivo Municipal, em que o parecer prévio emitido pelo Tribunal competente sobressai à decisão emanada pelo Poder Legislativo, exercendo aquele, cumulativamente com a função meramente opinativa que lhe é peculiar, a julgadora. O parecer prévio deixará de prevalecer se evidenciada decisão de 2/3 dos membros da Câmara Municipal¹²⁴.

A Corte de Contas também poderá exercer a função julgadora, devendo a conclusão emitida em seu parecer prévio prontamente acolhido, quando se tratar de contas pertencentes a órgãos da Administração Pública Indireta¹²⁵, relativas a convênios e a verbas por ele repassadas ou referentes aos chefes / presidentes dos órgãos integrantes do Poder Legislativo.

Emitida a decisão pelo órgão competente, Poder Legislativo ou próprio Tribunal de Contas, se for o caso, e não observados recursos de nenhuma ordem na esfera administrativa, compete à Justiça Eleitoral decidir se eventual rejeição de contas ocorreu em decorrência de irregularidades insanáveis ou não. Comprovada a rejeição de contas em virtude de irregularidade insanável, aplica-se a inelegibilidade ao agente público responsável, mesmo que haja o ressarcimento de verbas aos cofres públicos, pois, como lembra José Joel Cândido,

do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: I – apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento; [...].”

¹²² Registre-se que a equivalência do regramento conferido à União, no que tange à apreciação das contas pelos Tribunais de Contas, aos Estados, Distrito Federal e Municípios decorre do que impõe o art. 75 da Constituição Federal: “As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas do Estado e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios”.

¹²³ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 31, § 4º: “É vedada a criação de Tribunais, Conselhos ou órgãos de Contas Municipais”.

¹²⁴ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 31, § 2º: “ O parecer prévio, emitido pelo órgão competente sobre as contas que o Prefeito deve anualmente prestar, só deixará de prevalecer por decisão de dois terços dos membros da Câmara Municipal ”.

¹²⁵ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 71: “O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: [...] II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público; [...]”.

“o ressarcimento tem natureza retributiva; a inelegibilidade tem natureza moral ”¹²⁶. O marco inicial desta é o quando se verifica a irrecurribilidade da decisão advinda do órgão administrativo, findando-se após cinco anos.

Exceção à inelegibilidade se verifica quando a questão for submetida à apreciação do Poder Judiciário, pois a decisão administrativa e sua irrecurribilidade não impedem o exame da questão por esta esfera de Poder. Neste sentido, há entendimento pacífico da Corte Superior Eleitoral, conforme dispõe a Súmula nº 01: “Proposta a ação para desconstituir a decisão que rejeitou as contas, anteriormente à impugnação, fica suspensa a inelegibilidade”. A impugnação referida diz respeito à do registro de candidatura. Ou seja, ajuizada a demanda antes da impugnação do registro de candidatura, não aplica a inelegibilidade ao agente público condenado administrativamente por rejeição de contas provocadas por irregularidade insanável, devendo sanção tal ser suspensa.

2.6.9 Inelegibilidade por abuso de poder político ou econômico cometido por agente público:

art. 1º, I, “h” da LC 64/90

Inelegíveis para qualquer cargo os “detentores de cargos na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político apurado em processo, com sentença transitada em julgado, para as eleições que se realizarem nos três anos seguintes ao término do seu mandato ou do período de sua permanência no cargo”¹²⁷.

Discorre o dispositivo acerca da inelegibilidade relacionada diretamente aos agentes públicos¹²⁸, sejam eles pertencentes à Administração Pública direta, indireta ou fundacional, fundamentando-se a imposição da sanção pelo evidente desequilíbrio, e portando, anormalidade das eleições em decorrência de comportamento indigno daquele que, valendo-se de sua função pública e exacerbando os limites por ele impostos, beneficia a si ou a outrem. A discricionariedade conferida a dados atos administrativos jamais poderá ser invocada para justificar condutas violadoras de normas constitucionais e infraconstitucionais, razão pela qual se exige atenção redobrada quando do exame dos limites à atuação do agente

¹²⁶ CÂNDIDO, José Joel. Op. cit., p. 133.

¹²⁷ Redação do art. 1º, I, “h”, da Lei Complementar nº 64/90.

¹²⁸ Os detentores de cargos na Administração Pública encaixam-se no conceito de agente público, sendo como tal tratados. A própria legislação eleitoral define agente público como “ [...] quem exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nos órgãos ou entidades da administração pública direta, indireta ou fundacional ” (art. 73, § 1º da Lei nº 9504/97).

público. Remete-se o leitor ao item 2.6.5 para fins de apreciação do limites do abuso de poder econômico e político.

A presente inelegibilidade difere da disposta na alínea “d” do mesmo inciso no tocante à sua incidência, à demanda a ser proposta e ao marco inicial da inelegibilidade. No que tange ao primeiro critério, enquanto a alínea anteriormente apreciada estende a inelegibilidade para, em tese, todos aqueles que possam ser sujeitos da representação transitada em julgada em processo de apuração abuso de poder político ou econômico, a hipótese de inelegibilidade ora estudada restringe a mesma aos ocupantes de cargos públicos que, comprovadamente em processo que não mais comporte recursos, tenham atuado com abuso de poder político ou econômico.

Em relação à demanda a ser proposta, a “representação” a que se refere a alínea “d” consiste na ação de investigação judicial eleitoral, na ação de impugnação de mandato eletivo e no recurso contra a diplomação, ao passo que o “processo” mencionado na alínea “h” aponta para a ação popular e para a ação civil pública que comprovem o nexo entre a conduta do agente e a eventual beneficiamento.

Outra distinção é observada no que envolve o momento a partir do qual incide a inelegibilidade. Como visto, esta começa a correr a partir da data da eleição, estendendo-se por três anos, no caso descrito na alínea “d”. A inelegibilidade destinada aos agentes públicos, diferentemente, inicia-se com o término do mandato eletivo ou com a permanência em cargo de outra natureza, protraindo-se por um triênio.

Apontamento relevante de Pedro Decomain, no sentido de que não há a possibilidade de se aplicar a inelegibilidade

se entre o término do mandato ou o encerramento da permanência no cargo, e o trânsito em julgado da sentença que tenha ocorrido o abuso, já tenha decorrido prazo superior a três anos. A sentença produzirá todos os demais efeitos que lhe sejam inerentes, mas a inelegibilidade não poderá mais ser reconhecida. Ressalvada, claro, a suspensão dos direitos políticos, que também acarreta inelegibilidade, nos termos da Lei nº 8.429/92¹²⁹.

Como lembrado, a Lei nº 8429/92, direcionada à punição de atos caracterizados como ímprobos administrativamente, fixa, em seu artigo 12¹³⁰, a suspensão dos direitos

¹²⁹ DECOMAIN, Pedro Roberto. Op. cit., p. 193.

¹³⁰ Lei 8.429/92 – art. 12: “Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações: I – na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos; II – na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos

políticos em se comprovando a prática de condutas desta natureza, concretizando-se aquela com o trânsito em julgado da demanda fixada por improbidade administrativa. A suspensão dos direitos políticos limita uma das condições de elegibilidade, de acordo com lições anteriores, determinando, pois, a ausência de um dos requisitos para que se possa exercer o *ius honorum*, situação que se arrastará pelo período delimitado em sentença.

2.6.10 Inelegibilidade por exercício, em instituição financeira liquidanda, de cargo ou função de direção, administração ou representação enquanto não houver a exoneração de quaisquer responsabilidades: art. 1º, I, “i” da LC 64/90

As relações estabelecidas tendo em vista o aspecto financeiro fazem parte da vida de todos, que, inseridos em uma dinâmica mercadológica, efetivam diversas transações daquela espécie para os mais diversos fins. Para tal, valem-se de bancos, financiadoras, seguradoras, estabelecimento de crédito, que fazem as vezes de intermediários ou participantes ativos dessa pluralidade de ligações. A saúde de tais instituições é imprescindível para o desenvolvimento nacional, contribuindo para o bem-estar de todos, razão pela qual o gerenciamento qualificado e racional dos mesmos se mostra essencial.

Comprovando-se, através de processo de liquidação judicial extrajudicial, a ruína de instituições desta natureza, impõe-se a identificação do responsável pelo seu gerenciamento, bem como se houve dolo.

A administração deficitária, por si só, denota incapacidade para que se tome a titularidade de gestor de recursos financeiros públicos, responsabilidade muitas vezes atribuídas aos titulares de mandatos eletivos. Por esta razão, o legislador infraconstitucional entendeu por bem declarar a inelegibilidade absoluta daqueles “que, em estabelecimento de crédito, financiamento ou seguro, que tenham sido ou que estejam sendo objeto de processo de liquidação judicial ou extrajudicial, hajam exercido, nos 12 (doze) meses anteriores à respectiva decretação, cargo ou função de direção, administração ou representação, enquanto não forem exonerados de qualquer responsabilidade¹³¹”.

bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos; III – na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos”.

¹³¹ Lei Complementar nº 64/90 – art. 1º, I, “i”.

Note-se que a sanção imposta persiste enquanto o seu sujeito não é exonerado de sua parcela de culpa para a insolvência da instituição que estava sob sua responsabilidade gerencial. Esta será apurada em inquérito instaurado pelo Banco Central quando da decretação de intervenção ou da liquidação extrajudicial, ou quando for comunicado da falência¹³². Não se limita a inelegibilidade, pois, à duração do processo de liquidação, podendo se estender por prazo indefinido até que haja decisão eximindo a responsabilidade pela quebra do empreendimento financeiro.

¹³² Lei nº 6024/74 – art. 41: “Decretada a intervenção, a liquidação extrajudicial ou a falência de instituição financeira, o Banco Central do Brasil procederá a inquérito, a fim de apurar as causas que levaram a sociedade àquela situação e a responsabilidade de seus administradores e membros do Conselho Fiscal. § 1º Para os efeitos deste artigo, decretada a falência, o escrivão do feito a comunicará, dentro em vinte e quatro horas, ao Banco Central do Brasil. § 2º O inquérito será aberto imediatamente à decretação de intervenção ou liquidação extrajudicial, ou ao recebimento da comunicação da falência, e concluído dentro em cento e vinte dias, prorrogáveis, se absolutamente necessário, por igual prazo”.

CAPÍTULO III – A INELEGIBILIDADE DECORRENTE DO ART. 14, § 9º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

3.1 Eficácia normativa do art. 14, § 9º da Constituição Federal

Versa o art. 14, § 9º da Lei Maior brasileira:

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

O texto supra autoriza a criação de hipóteses legais de inelegibilidade, dada a imensa quantidade de situações verificáveis no caso concreto que merecem ser reguladas e, por sua diversidade, não puderam se ver regulamentadas pelo constituinte originário. É preciso lembrar que a redação vigente resulta de modificação operada mediante a edição da Emenda Constitucional de Revisão nº 04/1994. Em seu texto original, dispunha o § 9º do artigo 14:

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

A alteração do texto original veio como forma de conferir consonância do dispositivo em destaque com o artigo 37 da Constituição Federal, sobretudo o *caput* e parágrafo 4º¹³³, inserindo-se a necessidade de lei complementar que abranja três princípios bem definidos, a saber, a proteção da probidade administrativa; o respeito da moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato; e o resguardo da normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na Administração Pública direta ou indireta.

Observa-se, pois, que, em ambos os textos, há a necessidade da edição de lei complementar, denotando, *a priori*, que a norma constitucional apresenta eficácia limitada,

¹³³ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 37: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] § 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

conforme classificação introduzida por José Afonso da Silva¹³⁴. De acordo com o renomado constitucionalista, as normas constitucionais podem ser divididas em normas constitucionais de eficácia plena, normas constitucionais de eficácia contida e normas constitucionais de eficácia limitada.

As normas constitucionais de eficácia plena, desde o seu ingresso no ordenamento jurídico, são hábeis à produção da totalidade de efeitos relativos às situações que se desejaram regular. Ostentam aplicabilidade direta, imediata “porque dotadas de todos os meios e elementos necessários à sua executoriedade¹³⁵”.

Normas constitucionais de eficácia contida exigem a atuação superveniente do legislador, embora apresentem aplicabilidade imediata e direta. A interferência daquele justifica-se no sentido de restringir a eficácia normativa, que será plena enquanto não editada legislação superveniente.

Por fim, as normas constitucionais de eficácia limitada são as que, ao contrário das de eficácia contida, exibem eficácia indireta e mediata, situação reversível mediante o advento de lei posterior, que as habilitará ao atendimento dos fins colimados pelo legislador originário. Normas tais podem ser subdivididas em normas constitucionais de princípio institutivo, compreendendo “aquelas através das quais o legislador constituinte traça esquemas gerais de estruturação e atribuições a órgãos, entidades ou institutos, para que o legislador ordinário os estruture em definitivo, mediante lei¹³⁶. Serão impositivas as normas constitucionais de princípio institutivo quando expressamente determinarem a edição de lei que as integre no ordenamento jurídico pátrio; serão, por outro lado, facultativas ou permissivas se oferecerem a faculdade, e não obrigação, de regulamentação posterior por meio da espécie legal mencionada. Também comportam as normas constitucionais de eficácia limitada a subdivisão em normas constitucionais de princípio programático, ou seja, as que não se fixam interesses para que lei posterior regule, mas sim verdadeiros princípios que devem ser observados pelo Estado em todas as suas esferas.

O art. 14, § 9º, conforme texto do constituinte originário, delimitava a necessidade de lei complementar para que fosse protegida a normalidade e legitimidade das eleições contra o abuso de poder político e econômico. Direccionava-se, pois, a atividade do legislador

¹³⁴ Pondera José Afonso da Silva: “Em vez, pois, de dividir as normas constitucionais quanto à eficácia e aplicabilidade, em dois grupos, achamos mais adequado considerá-las sob tríplice característica, discriminando-as em três categorias: I – normas constitucionais de eficácia plena; II – normas constitucionais de eficácia contida; normas constitucionais de eficácia limitada”. SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 82.

¹³⁵ SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 102.

¹³⁶ SILVA, José Afonso da. Op. cit., p.126.

infraconstitucional a fim explicitamente definido, indispensável ao regime democrático. Neste sentido, adveio, em 18 de maio de 1990, a Lei Complementar nº 64, modificada em 13 de abril de 1994 pela Lei Complementar nº 81, que estabeleceu casos outros de inelegibilidade, complementando a redação primária do dispositivo em destaque, atribuindo-lhe eficácia plena.

Ocorre que com a edição, em 07 de junho de 1994, da Emenda Constitucional de Revisão nº 04, procedeu-se relevante modificação do texto original, incluindo-se como fins a serem protegidos a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa, também carecedores de lei integrativa.

Deve-se observar, contudo, que referidas finalidades revestem-se de verdadeira carga principiológica, apresentando, por si só, eficácia plena e aplicabilidade imediata, sendo desnecessária a edição de lei complementar para tanto¹³⁷. Com razão afirma Carlos Alberto de Almeida:

No caso da norma contida no § 9º do art. 14 da Constituição Federal, é imperioso concluir que não há como enquadrá-la, tecnicamente, como de eficácia limitada, como *princípio institutivo*, tampouco como *princípio programático*, seja porque não está a necessitar de lei posterior para dar corpo ao conceito de improbidade ou imoralidade administrativa, possuindo todos os meios e elementos necessários à sua executoriedade, seja porque não é daquelas que reclamam a criação de um programa de aplicabilidade.

Não se pode descuidar de que, na hermenêutica aplicada ao Direito Constitucional, deve-se aplicar o *princípio da máxima efetividade das normas constitucionais*¹³⁸.

Entendimento semelhante, contudo, não é compartilhado pelo Tribunal Superior Eleitoral, que declara que a norma contida no § 9º do art. 14 da Carta Magna apresenta eficácia limitada. Eis alguns acórdãos neste sentido:

ELEIÇÕES 2008. REGISTRO DE CANDIDATO. PREFEITO. VIDA PREGRESSA. CONDENAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. AUSÊNCIA. ART. 14, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO AUTO-APLICABILIDADE. RECURSO PROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

¹³⁷ Defende Djalma Pinto: “não tem justificativa o interminável aguardo de lei complementar para emprestar efetividade à norma do art. 14, § 9º, CF. Não há explicação consistente para a recusa de vigência das diretrizes, ali fixadas, como já demonstrou a doutrina bem resumida nesta ponderação de Canotilho: “Às ‘normas programáticas’ é reconhecido hoje um valor jurídico constitucionalmente idêntico ao dos restantes preceitos da constituição. Não pode, pois, falar-se de eficácia programática (ou diretiva), porque qualquer norma constitucional deve considerar-se obrigatória em confronto com qualquer poder estatal discricionário (Crisafulli). Mais do que isso: a eventual mediação, pela instância legiferante, da concretização das normas programática, não significa a dependência deste tipo de normas da interpositio do legislador; é a positividade das normas-fim e normas-tarefa (normas programáticas) que justifica a necessidade de intervenção dos órgãos legiferantes”[...]”. CANOTILHO, J.J.Gomes apud PINTO, Djalma. **Elegibilidade no direito brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 90-91.

¹³⁸ COSTA, Daniel Castro Gomes da (Org.). **Temas atuais de direito eleitoral**: estudos em homenagem ao ministro José Augusto Delgado. São Paulo: Pillares, 2009, p. 255.

1. Sem o trânsito em julgado de ação penal, de improbidade administrativa ou de ação civil pública, nenhum pré-candidato pode ter seu registro de candidatura recusado pela Justiça Eleitoral (Cta nº 1.621/PB).
2. Decidiu o Supremo Tribunal Federal que a pretensão de impedir a candidatura daqueles que ainda respondem a processo - sem trânsito em julgado - viola os princípios constitucionais da presunção de inocência e do devido processo legal (ADPF nº 144/DF).
3. **Não é auto-aplicável o disposto no art. 14, § 9º, da CF.**
4. Agravo regimental desprovido. (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 29028. Benedito Justino Caetano (agravado) e Ministério Público Eleitoral (agravante). Relator: Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira. PSESS, 26.08.2008.) [grifo nosso]

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. DEPUTADO ESTADUAL. REJEIÇÃO DE CONTAS. INELEGIBILIDADE INFRACONSTITUCIONAL. PRECLUSÃO (ART. 259, CE). CONDENAÇÃO CRIMINAL. TRÂNSITO EM JULGADO. NECESSIDADE. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. JUÍZO COMPETENTE (ART. 15, III e V, CF). VIDA PREGRESSA (ART. 14, § 9º, CF). AUTO-APLICABILIDADE. AUSÊNCIA. PRECEDENTES.

- A inelegibilidade apta a embasar o recurso contra expedição de diploma há que ser de índole constitucional, sob pena de preclusão, tendo em vista o disposto no art. 259 do Código Eleitoral.

- Se a rejeição de contas não tiver sido objeto de impugnação de registro de candidatura, não pode ser suscitada pela primeira vez em sede de RCEd, uma vez que se trata de matéria infraconstitucional.

- A suspensão dos direitos políticos por condenação criminal (CF, art. 15, III) pressupõe o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, e a decorrente de improbidade administrativa (CF, art. 15, V) requer decisão expressa e motivada do juízo competente.

- **Na ausência de lei complementar estabelecendo os casos em que a vida pregressa do candidato implicarão inelegibilidade, não pode o julgador, sem se substituir ao legislador, defini-los.**

- Agravo regimental a que se nega provimento. (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso contra a Expedição de Diploma n.667. Partido Trabalhista do Brasil (PT do B) – Estadual (agravante) e Júlio César Costa Lima (agravado). Relator: José Gerardo Grossi. Dj., 18.03.2008.) [grifo nosso]

Eleições 2006. Registro de candidato. Deputado estadual. Inelegibilidade. Idoneidade moral. Art. 14, § 9º, da Constituição Federal. Não auto-aplicabilidade.

1. Na espécie, o recurso cabível contra decisão que examina causa de inelegibilidade é o ordinário.

2. **Na ausência de lei complementar estabelecendo os casos em que a vida pregressa do candidato implicarão inelegibilidade, não pode o julgador, sem se substituir ao legislador, defini-los.**

Recurso a que se nega provimento. (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 26395. Ministério Público Eleitoral (recorrente) e Marcos Antônio Donadon (recorrido). Relator: Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira. PSESS, 21.09.2006) [grifo nosso]

Há, inclusive, entendimento sumulado pela Corte Superior Eleitoral corroborando com o posicionamento jurisprudencial. Delimita a Súmula nº 13, publicada no final de outubro de 1996: “Não é auto-aplicável o § 9º, art. 14, da Constituição, com a redação da

Emenda Constitucional de Revisão nº 4/94”. Esta Súmula também vem servindo de respaldo à exigência de lei integrativa para o art. 14, § 9º do texto constitucional, conforme se extrai do seguinte julgado:

RECURSO ELEITORAL - § 9º DO ART. 14 DA CF - NÃO AUTO-APLICABILIDADE - ADPF 144 - RECURSO IMPROVIDO.

1. **Nos termos da jurisprudência vinculante do STF e da Súmula nº 13 do TSE, o § 9º do art. 14 da Constituição Federal não é auto-aplicável.**

2. Ainda que processado civil e criminalmente, não havendo sentença condenatória com trânsito em julgado em desfavor de candidato, seu pedido de registro de candidatura deve ser deferido.

3. Recurso conhecido e, no mérito, improvido. (BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral – Acre. Recurso Eleitoral n. 269. Ministério Público Eleitoral (recorrente) e Edmar Rodrigues de Lima (recorrido). Relator: Marcelo Eduardo Rossitto Bassetto. PSESS, 07.08.2008.) [grifo nosso]

Lamentáveis os rumos tomados pela jurisprudência pátria, que só vem a beneficiar, enquanto persistir a omissão legislativa, o político cujo comportamento é incompatível com o mandato eletivo, em detrimento da própria sociedade.

3.2 Dos valores consagrados pelo art. 14, § 9º da Constituição Federal

3.2.1 Probidade administrativa

O amparo à probidade administrativa, discriminado na redação vigente do art.14, § 9º da Lei Maior, deve ser interpretado no sentido de impor aos indivíduos que atuam na Administração Pública, direta ou indireta, o exercício de suas funções sempre tomando como norte a honradez, a boa-fé, a honestidade, direcionando seus atos a fim de que seja concretizado o bem comum.

O desrespeito a esses valores, através da prática de condutas ilícitas que delimitem desídia, enriquecimento ilícito, comprometimento de valores constitucionalmente definidos, dentre outras condutas condenadas pelo ordenamento jurídico, merece penalização proporcional ao mal causado. Neste sentido, prevê o § 4º do art. 37 do texto constitucional que atos desta natureza “importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

No que se atine à possibilidade de exercício do *ius honorum*, observa-se que a autoria de atos ímprobos pelo agente público resulta, dentre outras penas, na suspensão dos direitos políticos, limitadora não apenas do direito de votar, mas também do direito de ser votado. O período de suspensão, contudo, veio a ser estabelecido pela Lei nº 8429/92, em seus artigos.

Não bastasse a pena de suspensão dos direitos políticos, que, em tese, importa na ausência de elegibilidade, quis o constituinte derivado assegurar que a prática de atos contrários à probidade administrativa sempre levariam a privação do direito de ser eleito, não ficando tal sanção à mercê de gradação imposta pelo Judiciário. Para tanto, fez constar tal previsão no texto constitucional, em seu art. 14, exigindo, contudo, lei complementar que regulamentasse tal situação.

Ressalva de destaque a formulada por Olivar Coneglian:

Se existisse uma lei complementar prevendo as causas de inelegibilidade em questão, o sujeito seria duplamente processado, ou seja, uma discutiria a improbidade administrativa (e que, se julgada procedente, suspenderia os direitos políticos) e outra ação tipicamente eleitoral (investigação judicial eleitoral) buscaria apenas a declaração de inelegibilidade para o pleito que se aproxima¹³⁹.

Não existindo lei complementar apta a regulamentar a situação, impossível que, com base no art. 14, § 9º, considere-se inelegível aquele que foi sujeito ativo de atos de improbidade administrativa, ressaltando-se a possibilidade de o ser em razão dos efeitos advindo do reconhecimento da improbidade em demanda própria.

Cumprir lembrar que, embora exista fundamentação válida para eventual aproximação entre a probidade administrativa e a moralidade de que devem ser revestidos os atos públicos, não se pode confundi-los. A improbidade administrativa abrange atos que superam os limites da moralidade, abrangendo os demais princípios constitucionais estatuídos no art. 37. Exemplo disto é a tipificação discriminada no art. 11 da Lei 8249/92¹⁴⁰, onde

¹³⁹CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. **Inelegibilidade:** inelegibilidade e proporcionalidade, inelegibilidade e abuso de poder. Curitiba: Juruá, 2009, p. 145.

¹⁴⁰ Lei nº 8429/92 – art. 11: “Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente: I – praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência; II – retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; III – revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo; IV – negar a publicidade aos atos oficiais; V – frustrar a licitude de concurso público; VI – deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo; VII – revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço”.

constam atos de improbidade ofensivos aos princípios da Administração Pública, a saber, legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência.

Em consonância com o posicionamento esposado, afirma Pedro Decomain:

O conceito de improbidade, todavia, pode ter alcance mais amplo, abrangendo não apenas atos atentatórios ao princípio constitucional da moralidade administrativa, como também outros atos que, embora eventualmente não se os reconheça violadores de tal princípio, não obstante agridem outros dentre os da Constituição Federal. Ademais, a improbidade pode surgir mesmo em situações nas quais não se verifique prejuízo patrimonial para a Administração¹⁴¹.

Imposta como limitação à atuação discricionária do agente público¹⁴² e como fator de reforço à vinculação legal que diversos atos administrativos impõem, a atuação proba deve ser preservada, cumprindo que eventuais atos que a lesionem sejam, de pronto, reprimidos com sanções que confirmam aos seus autores o ressentimento necessário para que não mais queiram reincidir em comportamentos reprováveis para com a Administração Pública. Por esta razão, foi feliz o constituinte ao reforçar que a improbidade administrativa é causa de inelegibilidade a ser regulada em lei.

3.2.2 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

A preservação da normalidade e da legitimidade das eleições é essencial ao respeito à própria ordem democrática, uma vez que, evidenciando-se condutas comprometedoras da ordem legal em que devem se inserir aquelas relacionadas ao pleito, resta prejudicada a própria manifestação popular e os desejos expressados pela sociedade.

A influência do poder, como gênero, no processo representativo é capaz de mascarar e até alterar a expressão popular originária, sujeita a desvios de toda ordem em função da força e dissimulação de seus efeitos. Estes não decorrem apenas das espécies de

¹⁴¹ DECOMAIN, Pedro Roberto. **Improbidade administrativa**. São Paulo: Dialética, 2007, p. 24.

¹⁴² Dirley da Cunha Jr., em lições primorosas, aduz que: “No exercício dessa competência discricionária, a Administração Pública goza de um leque de opções, todas admitidas por lei, circunstância que não se verifica no âmbito da competência vinculada. Entretanto, não se deve confundir discricionariedade com arbitrariedade. A discricionariedade é a liberdade de agir dentro dos limites da lei, enquanto a arbitrariedade é a atuação contrária ou excedente à lei. Daí se percebe que a discricionariedade administrativa sujeita-se a parâmetros, ordenados com vistas a direcionar a atividade dela emanada ao atendimento do interesse público, evitando abusos. [...] Como resultante do poder discricionário, o agente elege a opção que *melhor* atenda ao interesse público no caso concreto, e somente assim agirá se a lei expressamente contemplar mais de uma possibilidade de ação. Pelo poder discricionário que lhe outorgou o legislador, a autoridade administrativa há de determinar como pertinente, entre várias possibilidades de solução válida, aquela que melhor responde no caso concreto à intenção da lei”. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito administrativo**. 7. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009, p. 70-72.

poder econômico ou político, mas também do poder social e cultural¹⁴³. Pensa-se, pois, que o constituinte originário deveria ter estendido a possibilidade de declaração de inelegibilidade às duas últimas espécies, que ostentam potencialidade para influir no pleito.

O poder econômico e sua influência são facilmente identificados através de movimentações financeiras significativas a favor de dado candidato, muitas vezes em troca de benefícios ao “doador”, caso eleito o contemplado. Inegável que, detendo recursos, a campanha política terá disponível ampla divulgação, melhor *marketing*, profissionais especializados em publicizar os projetos políticos, colocando em desvantagem os que não possuem somas monetárias capazes de competir com o candidato que as possuem.

Este tipo de poder não é concretizado através apenas de “doações”, não sendo raras as vezes em que o próprio candidato, portador de condição financeira confortável, utiliza-se de seu patrimônio de maneira desproporcional e desarrazoada, maculando o processo eleitoral.

Como dito alhures, os resultados da influência do poder econômico podem se estender além do término do pleito. Muitas vezes, há verdadeira troca de favores entre candidato agraciado com o fornecimento de verbas para o êxito de sua campanha e a pessoa física ou jurídica que as concedeu, comprometendo-se o então candidato a, caso eleito, conceder vantagens que vão desde obras públicas até a titularidade em órgãos da Administração Pública.

O abuso de poder político, terminologia empregada ao abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta, apresenta-se como aquele que, valendo-se do poder superior estatal, corporificado em diversos órgãos, instituições e cargos públicos, vem a beneficiar dado concorrente ao mandato eletivo mediante ações ou omissões contrárias ao interesse público.

A discricionariedade conferida ao agente estatal, também aqui, não pode ser utilizada para finalidades outras senão às definidas por lei, sendo indispensável o acompanhamento e avaliação periódicas da atuação daquele. Não é incomum que agentes públicos, valendo-se das prerrogativas e gama de informações que detém em razão da função

¹⁴³ Lembra Vera Maria Michels: “[...] para garantir a genuína representação política em autenticidade substancial, há necessidade de contenção contra qualquer tipo de poder, quer seja ele político, econômico, cultural ou social, de modo que para o Direito Eleitoral a contenção do abuso de poder não se restringe apenas ao abuso de poder econômico ou político, mas deve buscar raízes também em nível cultural e social, a fim de abranger todos os flancos e impedir que toda e qualquer manifestação opressiva de poder prejudique a autenticidade representativa, realizada através do sufrágio direto e secreto dos dirigentes dos Poderes Executivo e Legislativo do país”. MICHELS, Vera Maria Nunes. **Direito eleitoral de acordo com a Constituição Federal, LC 64/90, Leis 9.096/95, 9.504/97, 11.300/06, EC 52/06 e resoluções do TSE**. 5.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 135.

que desempenham, forneçam dados vantajosos a candidatos ou até mesmo intimidem cidadãos a votarem nestes para que não sofram represálias como dispensa arbitrária de suas ocupações, discriminações e até mesmo omissão na prestação de serviços essenciais.

A preservação da normalidade e legitimidade das eleições contra abusos de tal ordem ostenta, na Lei de Inelegibilidades, alíneas que impõem o reconhecimento da inelegibilidade daqueles que ofenderam esta finalidade. Ditam, respectivamente, as alíneas, “d” e “h”, inciso I, art. 1º deste diploma infraconstitucional que são inelegíveis para quaisquer cargos “os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, transitada em julgado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes”, e os “detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político apurado em processo, com sentença transitada em julgado, para as eleições que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes ao término do seu mandato ou do período de permanência no cargo”. Recomenda-se que o leitor que aprecie o estudo das mencionadas alíneas, realizado no capítulo II da presente obra.

O fim acima definido detém, pois, dispositivos legais que asseguram, impondo a inelegibilidade como sanção pelo seu descumprimento. Em relação a tal objetivo, a norma definida no art. 14, § 9º da Constituição Federal atingiu eficácia plena devido à presença de lei complementar que regulou a proteção à normalidade e legitimidade das eleições contra abuso de natureza econômica ou política.

3.2.3 Moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato

Um dos temas que mais é objeto de debate no Direito Eleitoral diz respeito à exigência de moralidade para o exercício do mandato eletivo pleiteado. A moralidade, princípio explícito no *caput* do art. 37 do texto constitucional, indica ao agente público a necessidade de que adote comportamento moral e ético compatível com as atividades que exerce, a fim de que restem resguardadas a legitimidade e licitude de suas funções.

Almejou-se, com a inclusão de mandamento tão óbvio àqueles que agem de acordo com as disposições do ordenamento jurídico, a explicitação de que a imoralidade é algo desprezível e sujeito a sanções tão graves como o mal causado à sociedade pela admissão de indivíduo incapaz de honrar os deveres de lealdade e boa-fé para com a Administração Pública. A legislação pátria dispõe de diversos diplomas aptos à investigação e posterior

punição de condutas atentatórias à moralidade, tais como a Lei nº 1079/50, que define os crimes de responsabilidade e, em seu art. 9º, item 7, indica os crimes contra a probidade na administração que atingem a moralidade¹⁴⁴; a Lei nº 4717/65, que regulamenta a ação popular, apontando desvio de finalidade provocado pela prática de condutas imorais; a Lei nº 7347/85, lei da ação civil pública. Em relação a este diploma, observa José dos Santos Carvalho Filho que a moralidade administrativa “se encontra inserida não somente no conceito de patrimônio social como também dentre os interesses difusos [...]. A Lei Orgânica do Ministério Público (Lei nº 8.625, de 12/2/93) consagra, com bases naqueles bens jurídicos, a defesa da moralidade administrativa pela ação civil pública promovida pelo Ministério Público¹⁴⁵”. Cite-se, por fim, a alteração provocada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 04, que impôs a sanção de inelegibilidade caso se verifique ofensa à moralidade para o exercício do mandato.

A alteração introduzida pelo constituinte derivado foi bem aceita, salientando a necessidade de que a moralidade também fosse observada por aqueles que pleiteiam mandato eletivo. Aquela seria avaliada mediante análise da vida pregressa do candidato, ou seja, através do exame de suas condutas no decorrer de sua vida, avaliando possível autoria de ilícitos, a performance nos cargos titularizados, o reconhecimento social como pessoa moralmente impecável, dentre outros aspectos¹⁴⁶.

A verificação da vida pregressa torna-se imprescindível no contexto atual, em que cada vez mais se depara com casos de corrupção que só comprovam o despreparo moral dos que são eleitos. Esta deficiência, muitas vezes, advém de atos praticados antes mesmo de o indivíduo se tornar titular de mandato eletivo, reforçados pela impunidade e pela demora no andamento processual. Não sendo devidamente punido, não encontra óbices à sua candidatura e, eleito, na maioria das vezes dá continuidade a atitudes reprováveis moral, ética e legalmente.

Sobre a exigência de histórico adequado daqueles que pretendem concorrer a mandato eletivo, Djalma Pinto expõe:

¹⁴⁴ Lei nº 1079/50 – art. 9º “São crimes contra a probidade na administração: [...] 7) proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo”.

¹⁴⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 20.

¹⁴⁶ Ensina Djalma Pinto: “O que seria vida pregressa? É a vida analisada com base nas ações praticadas pelo indivíduo ao longo de seu existir. O exame da vida pregressa consistiria na aferição dos atos praticados, no presente e no passado, por determinada pessoa, tomando como parâmetro as condutas anti-sociais e os tipos penais previstos na ordem jurídica a que subordinada. Não há, porém, nem deve haver definição legal de vida pregressa, da mesma forma como não existe definição de “reputação ilibada”, “interesse público relevante”, “urgência” para expedição de medida provisória etc. PINTO, Djalma. **Elegibilidade no direito brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 114.

Registre-se que, já no Brasil Colônia, o direito de ser votado para as câmaras municipais era privativo dos chamados “homens bons”. No Império, as Instruções de 19 de junho de 1882 excluíaam do direito de voto os criminosos, exigindo honradez, probidade, *sem nenhuma sombra de suspeita* e decente subsistência por emprego, indústria ou bens, como requisito para que um homem pudesse ser eleito de segundo grau (escolhido pelos eleitores de paróquia para votar na eleição para escolha dos deputados à Assembléia Geral Constituinte). Para ser eleito deputado, além de preencher as exigências feitas aos eleitores, o cidadão deveria reunir maior instrução, reconhecidas *virtudes*, verdadeiro patriotismo e decidido zelo pela causa do Brasil. Para ser um Senador, no Império, nomeado pelo Imperador mediante lista tríplice elaborada pelos eleitores da respectiva província, o cidadão brasileiro devia ser pessoa de saber, capacidade e *virtudes*. (*Voto no Brasil: da Colônia ao Império*, Washington Luís Bezerra de Araújo, monografia 2007, p. 18-20 (Especialização) – Escola Superior da Magistratura do Ceará).

Na República, a Constituição de 1891 relacionava a *incapacidade* física ou *moral* como causa de suspensão dos direitos de cidadania (art. 17, § 1º, “a”)¹⁴⁷.

A inexistência de lei complementar que regulamente a moralidade para o exercício do mandato, considerando-se a vida pregressa, contudo, serviu de fundamento para que políticos com histórico condenável conseguissem se registrar e posteriormente, elegerem-se, revelando-se prejudicial a omissão legislativa.

3.3 Vida pregressa: condição de elegibilidade ou hipótese de inelegibilidade?

Alguns autores¹⁴⁸ advogam a tese de que a vida pregressa imaculada se reveste de verdadeira condição de elegibilidade, no sentido de que constitui em requisito mínimo para que seja materializado o direito de ser votado. Não poderia ser mais adequado o posicionamento.

Conferindo-se à vida pregressa a natureza de condição de elegibilidade, não mais seria necessária a exigência de lei complementar para que a matéria fosse regulada, sendo possível que lei ordinária ou resoluções do Tribunal Superior Eleitoral se ocupassem deste mister. Ou seja, se tal tese fosse aceita, admitindo-se, como pretende referida Corte, que o art. 14, § 9º não seja auto-aplicável, necessitando de lei integrativa, a inclusão poderia ser concretizada não apenas por leis de natureza complementar, mas também ordinária. No tocante a esta norma específica, sequer seria necessária integração posterior via legislação

¹⁴⁷ PINTO, Djalma. Op. cit., p. 47-48.

¹⁴⁸ Concordando que a vida pregressa corresponde a condição de elegibilidade, tem-se Thales Tácito Cerqueira e Camila Medeiros Cerqueira (CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua; CERQUEIRA, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua. **Tratado de direito eleitoral**. São Paulo: Premier Máxima, 2008, p. 457, t. IV), Djalma Pinto (PINTO, Djalma. Op. cit., p. 154), Antonio André David Medeiros e Fernando Martins Zaupa (COSTA, Daniel Castro Gomes da (Org.). Op. cit., p.291).

infraconstitucional, pois “emana do próprio texto constitucional que possui força normativa que não pode ser ignorada¹⁴⁹”. Em caso de vida pregressa incompatível, seria, conforme propõe a Teoria Clássica, indeferido o registro de candidatura, impossibilitando a participação no pleito.

Representação típica deste entendimento foi esposada pelo Ministro Carlos Ayres Britto, no RO nº 1069/2004, quando da análise do famoso caso “Eurico Miranda”¹⁵⁰, em que este, pleiteando o cargo de deputado federal, viu seu registro de candidatura ser inferido pelo Tribunal Regional Federal do Rio de Janeiro em decorrência de diversas demandas em que figurava no pólo passivo.

Registre-se, pela sua importância, trechos do voto do Ilustre Ministro:

Assim, ao arrolar as condições de elegibilidade (§ 3º, art. 14), a Constituição nem precisou dizer que a indoneidade moral é uma delas, pois o fato é que a presença de tal requisito perpassa os poros todos dos numerosos dispositivos aqui citados. O que por certo inspirou o legislador ordinário a embutir nas condições de registro de candidatura a cargo eletivo a juntada de “certidões criminais fornecidas pelos órgãos de distribuição da Justiça Eleitoral” (inciso IV do art. 11 da Lei nº 9.504/97). Cabendo aos órgãos desse ramo do Poder Judiciário, também por certo, dizer se em face da natureza e da quantidade de eventuais processos criminais contra o requerente, aliadamente a outros desabonadores fatos públicos e notórios, fica suficientemente revelada uma “vida pregressa” incompatível com a dignidade do cargo em disputa. Função integrativo-secundária perfeitamente rimada com a índole da Justiça Eleitoral, de que serve como ilustração este dispositivo da Lei Complementar nº 64/90:

“O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para as circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público e a lisura eleitoral”¹⁵¹

O entendimento majoritário, contudo, esmiuça a vida pregressa infame como verdadeira causa de inelegibilidade, exigindo-se prévia regulamentação infraconstitucional via lei complementar para que se possa impor ao indivíduo cujo comportamento fosse de todo reprovável para a titularidade de mandato eletivo.

¹⁴⁹COSTA, Daniel Castro Gomes da (Org.). Op. cit., p. 289.

¹⁵⁰ Eleições 2006. Registro de candidato. Deputado federal. Inelegibilidade. Idoneidade moral. Art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

1. O art. 14, § 9º da Constituição Federal não é auto-aplicável (Súmula nº 13 do Superior Tribunal Eleitoral).

2. Na ausência de lei complementar estabelecendo os casos em que a vida pregressa do candidato implicará inelegibilidade, não pode o julgador, sem se substituir ao legislador, defini-los.

Recurso provido para deferir o registro. (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Ordinário n. 1069. Eurico Angelo de Oliveira Miranda (Recorrente) Relator: Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira. PSESS, 20.09.2006)

¹⁵¹ CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua; CERQUEIRA, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua. Op. cit., p. 500-501.

Dessa forma, somente com o advento de lei complementar, a análise da vida pregressa poderia comprometer a candidatura daquele que não ostenta histórico compatível com as funções que pode vir a exercer caso seja eleito. A inércia legislativa, entretanto, reforça a impunidade e imoralidade que governam este país mediante eleição de representantes desprovidos de idoneidade para as atribuições típicas que o mandato eletivo impõe.

3.4 (Des)Necessidade de condenação criminal transitada em julgado para a aferição da vida pregressa

Partindo-se da tese, embora não sustentada pela presente autora, de que a vida pregressa configura hipótese de inelegibilidade, cumpre definir se a mesma poderia ser avaliada de imediato ou apenas quando do trânsito em julgado dos processos que comprometeriam a moralidade de que devem ser revestidos os representantes do povo.

Questionamento desta monta surge em decorrência do grande anseio popular de ver políticos que ocupam o pólo passivo, principalmente de demandas criminais e de improbidade, se condenados em primeira instância, independentemente da pendência de recurso, impossibilitados de concorrer a cargos eletivos.

Os que apóiam a tese de que sua análise deveria ser feita de pronto, quando da ocasião de seu registro de candidatura, forçosamente a entendem como causa de elegibilidade implícita que dispensaria lei complementar regulamentadora, em virtude da própria normatividade imposta pela Constituição Federal e, conseqüentemente, aplicabilidade imediata, notadamente no que tange à imperiosidade da moralidade pública. Argumentam que a morosidade vigente nos processos, em virtude da gama de recursos disponíveis e da deficiência da estrutura do Poder Judiciário, eterniza a marcha processual, que somente se vê cessada posteriormente ao pleito e, quiçá, ao limite temporal do próprio mandato eletivo. Além disso, a possibilidade de que políticos com histórico de antecedentes criminais condenável pudessem vir a ocupar cargos eletivos resultaria no comprometimento da moralidade administrativa explicitamente destacada pela Constituição Federal.

A análise da vida pregressa sem o trânsito em julgado de sentença criminal, entretanto, segundo o pensamento majoritário, somente poderia ser concretizada via previsão

expressa na lei complementar a que se refere o § 9º do art. 14 do texto constitucional. Não são raras as vozes que se opõem a este entendimento, a exemplo de Djalma Pinto:

A recusa dos julgados do TSE, em avaliar a vida pregressa de quem se propõe exercer a representação popular, com liberação, em última análise, de todo e qualquer criminoso não definitivamente julgado para a investidura no mandato eletivo, acaba contribuindo para provocar a impotência do Direito Eleitoral diante dos fatos. Resulta patente, pois, a prevalência dos detentores do poder político em detrimento da força normativa da Constituição¹⁵².

Apesar da consternação dos anseios populares, a exigência do trânsito em julgado tem prevalecido, sob o principal argumento de que é intolerável a privação do direito de ser votado baseada em sentença que poderá ser revista e modificada até que advenha o trânsito em julgado da mesma e, conseqüentemente, sua imutabilidade. Outra questão levantada é o fato de a morosidade do Judiciário não servir como razão para que haja a inelegibilidade desprovida daquele parâmetro¹⁵³.

Julgado de referência no tocante à corrente dominante é o da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 144/ Distrito Federal, ajuizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros. Ostentando demanda de tal natureza efeito vinculante e eficácia *erga omnes*, não poderá ser desconsiderada quando do exame de questão semelhante em outras ações, impondo a adoção de entendimento equivalente ao por ela preconizado.

Veja-se, em linhas breves, os valores preconizados pela referida ação constitucional:

E M E N T A: ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL - POSSIBILIDADE DE MINISTROS DO STF, COM ASSENTO NO TSE, PARTICIPAREM DO JULGAMENTO DA ADPF - INOCORRÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE PROCESSUAL, AINDA QUE O PRESIDENTE DO TSE HAJA PRESTADO INFORMAÇÕES NA CAUSA - RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" DA ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS - EXISTÊNCIA, QUANTO A ELA, DO VÍNCULO DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA - ADMISSIBILIDADE DO AJUZAMENTO DE ADPF CONTRA INTERPRETAÇÃO JUDICIAL DE QUE POSSA RESULTAR LESÃO A PRECEITO FUNDAMENTAL - EXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA RELEVANTE NA ESPÉCIE, AINDA QUE NECESSÁRIA SUA DEMONSTRAÇÃO APENAS NAS ARGÜIÇÕES DE DESCUMPRIMENTO DE CARÁTER INCIDENTAL - OBSERVÂNCIA, AINDA, NO CASO, DO POSTULADO DA SUBSIDIARIEDADE - MÉRITO: RELAÇÃO ENTRE PROCESSOS JUDICIAIS, SEM QUE NELES HAJA CONDENAÇÃO

¹⁵² PINTO, Djalma. Op. cit., p. 121.

¹⁵³ Pensamento da mesma natureza é adotado por Marcos Vinicius Coêlho: "Considerar que o número de processos também pode ser levado em conta é algo absolutamente despropositado, pois não é a quantidade, mas a qualidade e a densidade de um processo, que deveriam ser levados em consideração. Processos não se contam, mas se avaliam". COÊLHO, Marcos Vinicius Furtado. **Direito eleitoral e processo eleitoral – Direito penal eleitoral e direito político**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 175.

IRRECORRÍVEL, E O EXERCÍCIO, PELO CIDADÃO, DA CAPACIDADE ELEITORAL PASSIVA - REGISTRO DE CANDIDATO CONTRA QUEM FORAM INSTAURADOS PROCEDIMENTOS JUDICIAIS, NOTADAMENTE AQUELES DE NATUREZA CRIMINAL, EM CUJO ÂMBITO AINDA NÃO EXISTA SENTENÇA CONDENATÓRIA COM TRÂNSITO EM JULGADO - **IMPOSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL DE DEFINIR-SE, COMO CAUSA DE INELEGIBILIDADE, A MERA INSTAURAÇÃO, CONTRA O CANDIDATO, DE PROCEDIMENTOS JUDICIAIS, QUANDO INOCORRENTE CONDENAÇÃO CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO** - PROIBIDADE ADMINISTRATIVA, MORALIDADE PARA O EXERCÍCIO DO MANDATO ELETIVO, "VITA ANTEACTA" E PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA - SUSPENSÃO DE DIREITOS POLÍTICOS E IMPRESCINDIBILIDADE, PARA ESSE EFEITO, DO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO CRIMINAL (CF, ART. 15, III) - REAÇÃO, NO PONTO, DA CONSTITUIÇÃO DEMOCRÁTICA DE 1988 À ORDEM AUTORITÁRIA QUE PREVALECEU SOB O REGIME MILITAR - CARÁTER AUTOCRÁTICO DA CLÁUSULA DE INELEGIBILIDADE FUNDADA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 5/70 (ART. 1º, I, "N"), QUE TORNAVA INELEGÍVEL QUALQUER RÉU CONTRA QUEM FOSSE RECEBIDA DENÚNCIA POR SUPOSTA PRÁTICA DE DETERMINADOS ILÍCITOS PENAS - DERROGAÇÃO DESSA CLÁUSULA PELO PRÓPRIO REGIME MILITAR (LEI COMPLEMENTAR Nº 42/82), QUE PASSOU A EXIGIR, PARA FINS DE INELEGIBILIDADE DO CANDIDATO, A EXISTÊNCIA, CONTRA ELE, DE CONDENAÇÃO PENAL POR DETERMINADOS DELITOS - ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE O ALCANCE DA LC Nº 42/82: NECESSIDADE DE QUE SE ACHASSE CONFIGURADO O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO (RE 99.069/BA, REL. MIN. OSCAR CORRÊA) - PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA: UM DIREITO FUNDAMENTAL QUE ASSISTE A QUALQUER PESSOA - EVOLUÇÃO HISTÓRICA E REGIME JURÍDICO DO PRINCÍPIO DO ESTADO DE INOCÊNCIA - O TRATAMENTO DISPENSADO À PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA PELAS DECLARAÇÕES INTERNACIONAIS DE DIREITOS E LIBERDADES FUNDAMENTAIS, TANTO AS DE CARÁTER REGIONAL QUANTO AS DE NATUREZA GLOBAL - O PROCESSO PENAL COMO DOMÍNIO MAIS EXPRESSIVO DE INCIDÊNCIA DA PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA - EFICÁCIA IRRADIANTE DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA - POSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DESSE PRINCÍPIO AO ÂMBITO DO PROCESSO ELEITORAL - HIPÓTESES DE INELEGIBILIDADE - ENUMERAÇÃO EM ÂMBITO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 14, §§ 4º A 8º) - RECONHECIMENTO, NO ENTANTO, DA FACULDADE DE O CONGRESSO NACIONAL, EM SEDE LEGAL, DEFINIR "OUTROS CASOS DE INELEGIBILIDADE" - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA, EM TAL SITUAÇÃO, DA RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR (CF, ART. 14, § 9º) - IMPOSSIBILIDADE, CONTUDO, DE A LEI COMPLEMENTAR, MESMO COM APOIO NO § 9º DO ART. 14 DA CONSTITUIÇÃO, TRANSGREDIR A PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA, QUE SE QUALIFICA COMO VALOR FUNDAMENTAL, VERDADEIRO "CORNERSTONE" EM QUE SE ESTRUTURA O SISTEMA QUE A NOSSA CARTA POLÍTICA CONSAGRA EM RESPEITO AO REGIME DAS LIBERDADES E EM DEFESA DA PRÓPRIA PRESERVAÇÃO DA ORDEM DEMOCRÁTICA - PRIVAÇÃO DA CAPACIDADE ELEITORAL PASSIVA E PROCESSOS, DE NATUREZA CIVIL, POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - NECESSIDADE, TAMBÉM EM TAL HIPÓTESE, DE CONDENAÇÃO IRRECORRÍVEL - COMPATIBILIDADE DA LEI Nº 8.429/92 (ART. 20, "CAPUT") COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (ART. 15, V, c/c O ART. 37, § 4º) - O SIGNIFICADO POLÍTICO E O VALOR JURÍDICO DA EXIGÊNCIA DA COISA JULGADA - RELEITURA, PELO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL, DA SÚMULA 01/TSE, COM O OBJETIVO DE INIBIR O AFASTAMENTO INDISCRIMINADO DA CLÁUSULA DE INELEGIBILIDADE FUNDADA NA LC 64/90 (ART. 1º, I, "G") - NOVA

INTERPRETAÇÃO QUE REFORÇA A EXIGÊNCIA ÉTICO-JURÍDICA DE PROIBIDADE ADMINISTRATIVA E DE MORALIDADE PARA O EXERCÍCIO DE MANDATO ELETIVO - ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL JULGADA IMPROCEDENTE, EM DECISÃO REVESTIDA DE EFEITO VINCULANTE. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 144/ Distrito Federal. Associação dos Magistrados Brasileiros (argüinte) e Tribunal Superior Eleitoral (argüido). Relator: Ministro Celso de Mello. Dje, 26.02.2010) [grifo nosso]

Neste sentido vem entendendo a jurisprudência pátria, condicionado o reconhecimento da inelegibilidade por vida pregressa negativa quando verificável o trânsito em julgado de processos que assim a caracterizem. Não está isenta tal postura de críticas dos mais diversos setores da sociedade, que intensificam o debate acerca da inadmissibilidade da candidatura de pessoas, que, por comporem o pólo passivo de diversos processos ainda em andamento, ostentam justo motivo para se crer que não possuem o comportamento exigido pela vida pública.

A população como um todo passa a exigir a observância da vida pregressa de imediato, independentemente de pendência do trânsito em julgado de processos em que o indivíduo que pleiteia o cargo eletivo figura como réu, devendo esta reivindicação ser avaliada pelo legislador.

3.5 Da convivência do princípio da presunção de inocência com a análise da vida pregressa

Muito se questiona acerca da possibilidade de a restrição ao *ius honorum* em decorrência de vida pregressa censurável, com a simples condenação em primeira instância, resultar em comprometimento ao princípio da presunção de inocência, sendo esta uma das principais linhas de raciocínio dos que defendem o trânsito em julgado como condicionador à análise da vida pregressa.

Entende-se, em relação a tal matéria, que não há, em momento algum, desrespeito àquele princípio constitucional.

Deve-se considerar, preliminarmente, a adequação do princípio da presunção de inocência ao Direito Eleitoral pelo simples fato de, sendo aquele oriundo de texto

constitucional e apresentado como direito fundamental, não há como se justificar seu desuso pela legislação eleitoral.

Como direito fundamental e princípio inerente à ordem jurídica, a presunção de inocência apresenta-se como prerrogativa essencial a todos os cidadãos, sem distinções de qualquer espécie, impondo aplicação direta e integral. Preserva-se, com isto, o indivíduo contra a ingerência estatal desmesurada, comprometedora, em vários casos, de sua liberdade.

Abusos tais, contudo, são visíveis, pelo menos teoricamente, em todas as esferas de poder e em todos os ramos do Direito como ciência, sendo a presunção de inocência o fundamento hábil para que aqueles não incidam na esfera individual. Caracterizando-se por direito fundamental constitucionalmente preservado, sua eficácia normativa se estende por todo o ordenamento jurídico, sendo visualizável em todas as circunstâncias em que se verifiquem o comprometimento da liberdade como bem maior. É verdadeiro disparate à ordem jurídica condicionar a sua incidência somente ao Direito Processual Penal e ao Direito Penal.

A imposição da coisa julgada funciona como mecanismo apto a resguardar a aquele princípio, devendo a atribuição da responsabilidade sobre algo a determinado indivíduo que figura como parte em uma demanda ser realizada somente quando configurado o transitio em julgado da mesma, impedindo-se a interposição de recursos para a rediscussão da matéria.

A aplicação da presunção de inocência no processo eleitoral, todavia, não resta comprometida pela eventual análise e limitação do direito de ser votado do indivíduo que figura no pólo ativo em processos ainda em curso.

O exame da vida pregressa objetiva verificar se um sujeito ostenta alguma conduta inconciliável com a vida pública, com a representação popular, sendo o estudo dos antecedentes criminais instrumento apto a este fim, pois, a condenação, ainda que em 1º grau, denota que existem subsídios suficientemente fortes para que a autoria de um ilícito seja imputada a uma pessoa. Ignorar isso significa desprezar a atividade dos juízes que decidem as ações em primeira instância.

A exigência de comportamento conciliável com os fins públicos, preservando a Administração Pública e a própria ordem democrática de maus gestores, capazes de a violar em prol de interesses particulares, almeja, de modo direto e imediato, a supremacia do interesse público.

A supremacia do interesse público, conforme doutrina de Celso de Mello, apresenta-se da seguinte forma:

O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral do Direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência. Assim, não se radica em dispositivo específico algum da Constituição, ainda que inúmeros aludem ou impliquem manifestações concretas dele, como, por exemplo, os princípios da função social da propriedade, da defesa do consumidor ou do meio ambiente (art. 170, III, V e VI), ou tantos outros. Afinal, o princípio em causa é um pressuposto lógico do convívio social¹⁵⁴.

Revestido de carga principiológica, a supremacia do interesse público delimita, como não poderia deixar de ser, a hegemonia deste sobre razões particulares, a fim de assegurar o bem-estar comum, desviando-se os fins estatais do mero individualismo. No momento em que os indivíduos delegam ao Estado o poder para que sejam atendidas necessidades comuns, sujeitam-se à regulamentação estabelecida por aquele e os efeitos decorrentes. Não são raros, contudo, conflitos entre interesse público e privado, devendo prevalecer o primeiro face à necessidade de que o indivíduo se avalie como integrante de um grupo social cujos anseios transpassam ao mero desejo individual, muitas vezes egoísta¹⁵⁵.

Quando se observa a vida pregressa e se impugna o registro de algum candidato em decorrência da existência de condenações em primeira instância, a fim de se resguardar a Administração Pública de fins diversos¹⁵⁶, e, portanto, a supremacia do interesse público, pode-se aparentar, em um juízo precipitado, que restou violado o princípio da presunção de inocência. Não se verifica isto, contudo.

O que há, na situação verificada, é o conflito entre dois princípios, resolvida mediante o processo de ponderação aplicado por Alexy:

¹⁵⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p.85.

¹⁵⁵ Apontando a existência de quem questione a existência da supremacia do interesse público, José dos Santos Carvalho Filho assevera: “Algumas vezes têm se levantado atualmente contra a existência do princípio em foco, argumentando-se no sentido da primazia de interesses privados com suporte em direitos fundamentais quando ocorrem determinadas situações específicas. Não lhes assiste razão, no entanto, nessa visão pretensamente modernista. Se é evidente que o sistema jurídico assegura aos particulares garantias contra o Estado em certos tipos de relação jurídica, é mais evidente ainda que, como regra, deva respeitar-se o interesse coletivo quando em confronto com o interesse particular. A existência de direitos fundamentais não exclui a densidade do princípio. Este é, na verdade, o corolário natural do regime democrático, calcado, como por todos sabido, na preponderância das maiorias. A “*desconstrução*” do princípio espelha uma visão distorcida e coloca em risco a própria democracia; o princípio, isto sim, suscita “*reconstrução*”, vale dizer, adaptação à dinâmica social, como já se afirmou em absoluto acerto”. CARVALHO FILHO, José dos Santos. Op. cit., p. 28.

¹⁵⁶ Neste sentido, delibera Maria Sylvia di Pietro: “Se a lei dá à Administração os poderes de desapropriar, de requisitar, de intervir, de policiar, de punir, é porque tem em vista atender ao interesse geral, que não pode ceder diante do interesse individual. Em conseqüência, se, ao usar de tais poderes, a autoridade administrativa objetiva prejudicar um inimigo político, beneficiar um amigo, conseguir vantagens pessoais para si ou para terceiros, estará fazendo prevalecer o interesse individual sobre o interesse público e, em conseqüência, estará se desviando da finalidade pública prevista na lei”. PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. **Curso de direito administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 66.

A solução para essa colisão consiste no estabelecimento de uma relação de precedência condicionada entre os princípios, com base nas circunstâncias do caso concreto. Levando-se em consideração o caso concreto, o estabelecimento de relações de precedência condicionada consiste na fixação de *condições* sob as quais um princípio tem precedência em face do outro. Sob outras condições, é possível que a questão da precedência seja resolvida de forma contrária¹⁵⁷

Assim, como explorado em linhas anteriores¹⁵⁸, o conflito entre princípios será solucionado mediante a constatação de qual deles melhor condiz às pretensões do ordenamento jurídico no caso concreto.

Apreciando-se a possibilidade de um indivíduo com passado condenável, ocupando a posição de réu em vários processos em trâmite e tendo sido condenado em primeira instância, vir a ser titular de mandato eletivo, é provável que ele dê continuidade ao comportamento inadequado que adotou para a sua vida se eleito. Há, assim, a real chance de que toda a sociedade seja prejudicada com a eleição de tal representante de vida pregressa maculada, sendo evidente a supremacia do interesse público. Ignorar isto significa preservar um direito meramente individual em prejuízo de milhares de cidadãos e da Administração Pública como um todo.

Não se trata de desconsiderar a existência da presunção de inocência, mas sim de conferir efetividade à própria ordem democrática e à soberania popular em seus anseios mais basilares e indispensáveis ao Estado¹⁵⁹.

A tramitação duradoura de um processo é mais um fator que enseja a prevalência da supremacia do interesse público, pois, considerando-se que o prazo em que se encerra um processo ultrapassa, na maioria das vezes, quatro anos, não se revela razoável esperar pelo seu término a fim de que pessoa com chances elevadas de ser condenada se veja destituída do direito de ser votada.

Trata-se, pois, do estabelecimento de prioridades à sociedade. Pelas razões já explicitadas, em se preservando o bom senso e a razoabilidade, evidente que a supremacia do interesse público, nas condições indicadas, prevalecerá sobre aquele princípio de índole individual.

¹⁵⁷ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 96.

¹⁵⁸ Ver item 1.2, Capítulo I.

¹⁵⁹ Destaca Djalma Pinto: “[...] no âmbito do Direito Eleitoral, devem prevalecer os princípios que buscam assegurar a prevalência do interesse da coletividade sobre o interesse particular. Não é, nesse caso, a liberdade, a vida do cidadão que está sob ameaça, necessitando assim de proteção, é o patrimônio público e o direito subjetivo ao governante honesto. Essa ameaça, ao contrário, provém da pessoa que se propor guardar o cofre do Estado, estando, porém, envolvida com desvio de verba pública. É real e previsível, diante das ações ilícitas cometidas anteriormente, justo por quem pretende ficar encarregado de guardar os recursos da coletividade”. PINTO. Djalma. Op. cit., p. 123.

3.6 Perspectivas futuras: Projeto Ficha Limpa

3.6.1 Redação original

Face à omissão legislativa em editar a lei complementar exigida no art. 14, § 9º da Constituição Federal, a sociedade, valendo-se da iniciativa popular¹⁶⁰ como fator apto ao exercício da própria soberania e descrente no histórico de políticos que hoje a representam, entendeu por bem assumir a função legislativa, elaborando projeto de lei integrativa objetivando incluir, na Lei Complementar nº 64/90, novas hipóteses de inelegibilidade justificada pela vida pregressa.

A autoria do projeto cabe ao Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral, que, colhendo mais de um milhão de assinaturas, atingiu o requisito constitucionalmente exigido de subscrição, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimo por cento do eleitorado de cada um deles, o que resulta em, aproximadamente, a adesão de 800.000 eleitores para a apresentação do referido projeto de lei na Câmara dos Deputados¹⁶¹. Este, popularmente denominado “Projeto Ficha

¹⁶⁰ Constituição da República Federativa do Brasil - art. 14: “A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos a lei, mediante: [...] III – iniciativa popular”; art. 61:” A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição. [...] § 2º A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles”.

¹⁶¹ Explicar-se-á o trâmite legal do referido projeto de lei de iniciativa popular a fim de que o entendimento de como poderá ser convertido em lei seja maximizado. Na fase primária de iniciativa do projeto de lei, o mesmo deverá ser apresentado ao Congresso Nacional. A partir deste ato, inicia-se a fase de deliberação parlamentar, havendo a discussão e votação do projeto de lei pela Câmara dos Deputados, preliminarmente e, em momento posterior, pelo Senado. Em ambas as Casas legislativas ocorrerá o exame da constitucionalidade, da redação, da técnica legislativa e do mérito do projeto de lei, estando as três primeiras atribuições a cargo da Comissão de Constituição e Justiça e a última a cargo das Comissões Temáticas. Os parlamentares detêm a faculdade de alterar o texto original, mediante o emprego de emendas. De acordo com Uadi Bulos, a emenda parlamentar: “funciona como providência acessória, pois acompanha o projeto principal de feitura das modalidades normativas inscritas no art. 59 de nossa constituição”. BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 1033. Como se trata de projeto de lei complementar, o quórum para que a mesma seja aprovada é por maioria absoluta, conforme indica o art. 69 do texto constitucional. O arquivamento será a medida cabível em caso de rejeição do projeto de lei, cuja matéria poderá ser apreciada novamente mediante proposição de novo projeto de lei por maioria absoluta dos membros de quaisquer das Casas legislativas, conforme redação do art. 67 da Constituição Federal. Concluída a apreciação e sendo aprovado o projeto na Casa instituidora, no caso, a Câmara dos Deputados, passa-se a análise do mesmo ao Senado, que, assim como a Câmara dos Deputados, avaliará seus aspectos formais, materiais e constitucionais, havendo a possibilidade de emendas. Em pó, realizar-se-á sua votação, exigindo-se, da mesma forma, o quórum de maioria absoluta dos membros. Como pondera Leo Van Holthe, podem ocorrer três situações: “1) o PL pode ser rejeitado, quando será arquivado, somente podendo constituir objeto de novo

Limpa”, objetiva que candidatos que exibam condenações em processos de diversas naturezas, mesmo que ainda em tramitação, sejam declarados inelegíveis por não apresentarem comportamento compatível com as atividades que pretendem desempenhar, se eleitos.

Cumprido registrar que um dos fundamentos empregados para sua adoção é no sentido de que não haveria mácula ao princípio da presunção de inocência, uma vez que este não se aplicaria ao direito eleitoral. Como antes demonstrado, este princípio constitucional difunde-se por todo o ordenamento jurídico, impondo sua aplicação em todos os ramos do Direito, sendo ineficaz o argumento utilizado pelo referido Movimento. O que há, isto sim, é a prevalência do princípio da soberania do interesse público e da democracia sobre o princípio da presunção de inocência, de índole individual, argumento que atua, da mesma forma, em prol de que indivíduos condenados civil ou penalmente sejam impedidos de pleitear mandatos eletivos.

Quando remetido à Câmara dos Deputados, assumindo a numeração 518/2009, o texto original do projeto de lei era o seguinte:

“PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR Nº , DE 2008

Altera a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º - As alíneas “b”, “c”, “d”, “e”, “f”, “g” e “h” do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 1º (...)

projeto, na mesma sessão legislativa, mediante proposta da maioria absoluta dos membros de qualquer das Casas do Congresso; 2) o PL pode ser aprovado como recebido na Casa Iniciadora (sem emendas), quando então será encaminhado ao Chefe do Executivo, para o fim de sanção ou veto; 3) o PL pode ser aprovado com emendas, quando então deve retornar para a Casa Iniciadora, que apreciará exclusivamente as emendas da Casa Revisora. A Casa Iniciadora, por sua vez, poderá: aprovar tais emendas (o PL vai para o Presidente com as modificações propostas pela Casa Revisora) ou rejeitá-las (o PL vai para o Presidente com a redação original dada pela Casa Iniciadora)”. HOLTHE, Leo Van. **Direito Constitucional**. 5. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009, p. 524. Por PL entenda-se Projeto de Lei. Se o Presidente da República não se manifestar no prazo de quinze dias, entende-se que houve a sanção do projeto de lei. A mesma, se explícita pelo Chefe do Executivo, seguirá para promulgação, impondo a observância da lei por todos, que assim serão cientificados mediante a publicação da mesma. Ocorrendo, contudo, o veto, no prazo de quinze dias úteis contados do recebimento do projeto aprovado, denotando que o Presidente da República não concorda com o mesmo, seja por entendê-lo inconstitucional ou contrário ao interesse público, deverá comunicar em 48 horas ao Presidente do Senado os motivos do veto. Este poderá ser revertido através do voto da maioria dos Deputados e Senadores, em votação secreta, em sessão conjunta realizada dentro de 30 dias do seu recebimento, devendo o projeto de lei ser remetido ao Presidente da República para fins de promulgação em 48 horas. Este lapso temporal também é estabelecido para fins de sanção tácita. Em ambos, se descumprido, caberá ao Presidente do Senado, no mesmo período de tempo, promulgar a lei. Não o fazendo, tal incumbência caberá ao Vice-Presidente do Senado. As disposições acerca do processo legislativo podem ser visualizadas na Seção VIII, do Capítulo I do Título IV Constituição Federal.

b) os membros do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa e das Câmaras Municipais, que hajam perdido os respectivos mandatos por infringência do disposto nos incisos I e II do art. 55 da Constituição Federal, dos dispositivos equivalentes sobre perda de mandato das Constituições Estaduais e Leis Orgânicas dos Municípios e do Distrito Federal, ou cuja conduta tenha sido declarada incompatível com o decoro parlamentar, independentemente da aplicação da sanção de perda de mandato, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos oito anos subsequentes ao término da legislatura;

c) o Governador e o Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito e o Vice-Prefeito que perderem seus cargos eletivos por infringência a dispositivo da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término do mandato para o qual tenham sido eleitos;

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

e) os que forem condenados em primeira ou única instância ou tiverem contra si denúncia recebida por órgão judicial colegiado pela prática de crime descrito nos incisos XLII ou XLIII do art. 5º. da Constituição Federal ou por crimes contra a economia popular, a fé pública, os costumes, a administração pública, o patrimônio público, o meio ambiente, a saúde pública, o mercado financeiro, pelo tráfico de entorpecentes e drogas afins, por crimes dolosos contra a vida, crimes de abuso de autoridade, por crimes eleitorais, por crime de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, pela exploração sexual de crianças e adolescentes e utilização de mão-de-obra em condições análogas à de escravo, por crime a que a lei comine pena não inferior a 10 (dez) anos, ou por houverem sido condenados em qualquer instância por ato de improbidade administrativa, desde a condenação ou o recebimento da denúncia, conforme o caso, até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena;

f) os que forem declarados indignos do oficialato, ou com ele incompatíveis, pelo prazo de 8 (oito) anos;

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão;

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político apurado em processo, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes”

Art. 2º - O art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº.64, de 18 de maio de 1990, passa a vigorar acrescido das seguintes disposições:

“j) os que tenham sido julgados e condenados pela Justiça Eleitoral por corrupção eleitoral (art. 299 do Código Eleitoral), captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/97), conduta vedada a agentes públicos em campanha eleitoral (arts. 73 a 77 da Lei nº 9.504/97) ou por captação ou gastos ilícitos de recursos (art. 30-A da Lei nº 9.504/97), pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da realização da eleição;

l) o Presidente da República, o Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa, das Câmaras Municipais, que renunciarem a seus mandatos após a apresentação de representação ou notícia formal capaz de autorizar a abertura de processo disciplinar por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura”;

Art.3º - O inciso II do art. 1º. da Lei Complementar nº.64, de 18 de maio de 1990, fica acrescido da alínea “m”, com a seguinte redação:

“m) os que nos 4 (quatro) meses que antecedem ao pleito hajam exercido cargo ou função de direção, administração ou representação em entidade beneficiada por auxílio ou subvencionada pelos cofres públicos.”

Art. 4º. O art. 15 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 15. Publicada a decisão que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido”.

Art. 5º. O inciso XIV do art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

“XIV - julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, 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 a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico e pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e processo-crime, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar.”

Art. 6º - O inciso XV do art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam”.

Art. 7º - A presente lei entrará em vigor na data da sua publicação.”

A alínea “b”, I do art. 1º apresenta mudança em relação ao texto inicialmente previsto na Lei Complementar nº 64/90 no que tange à inclusão da falta de decoro parlamentar como hipótese expressa de inelegibilidade, independentemente da perda do mandato. O mesmo não mais estaria vinculado à perda do mandato para fins de inelegibilidade, sendo este, por si só, capaz de ensejar a restrição do direito de ser votado.

As alíneas “c”, “d” e “f”, I do art. 1º, do projeto de lei impuseram períodos mais severos de inelegibilidade, a fim de coibir a prática de condutas que ocasione referida sanção e também mensurar o valor da violação dos princípios definidos pelo art. 14, § 9º da Lei Maior.

A alteração trazida à alínea “e”, I, art. 1º foi significativa, ordenando a inelegibilidade não mais apenas quando do trânsito em julgado, mas já quando da condenação em primeira ou única instância ou quando verificada denúncia recebida por órgão colegiado. Houve, assim, a antecipação da declaração de inelegibilidade, buscando a repreensão à imoralidade e vida pregressa inconciliável com a vida pública. Substancial a mudança, em total harmonia com os anseios populares e constitucionais, postura esta já explicitada em linhas anteriores. Além disso, ampliou-se o rol de crimes que impelem a decretação desta sanção, incluindo-se o racismo, a tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o

terrorismo, os crimes hediondos, os crimes contra os costumes, os crimes contra o meio ambiente, os crimes contra a saúde pública, os crimes dolosos contra a vida, os crimes de abuso de autoridade, os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, a exploração sexual de crianças e adolescentes, a utilização de mão-de-obra em condições análogas à de escravo, os crimes que a lei comine pena não inferior a dez anos e a condenação, em qualquer instância, pela prática de ato de improbidade administrativa. A inelegibilidade será constatada desde a condenação ou o recebimento da denúncia, conforme o caso, até oito anos após o cumprimento da pena, enrijecendo-se, assim, a penalidade como um todo no intuito de desestimulá-la. Merece destaque a inelegibilidade pela ofensa a probidade administrativa, valor consagrado pelo art. 14, § 9º do texto constitucional, porém sem lei integrativa que o fizesse incidir como capaz de conferir a seus infratores sanção de tal natureza.

A redação proposta ao art. 1º, I, alínea “g” inova em relação à apreciação do Poder Judiciário como mecanismo de obstar a inelegibilidade. No texto original, esta deixaria de ser verificada se a questão houver sido ou estiver sendo apreciada pelo Poder Judiciário, enquanto no modificado, somente se a decisão irrecorrível do órgão competente tiver sido suspensa ou anulada pelo Judiciário. Em termos práticos, seria mais dificultoso que não se verificasse a inelegibilidade, pois, como pretende o projeto de lei, isto somente seria possível caso existente posicionamento daquele Poder. Em consonância com a maioria das alíneas, a sanção seria prolongada por oito anos, contados, no caso em tela, a partir da data da decisão que a provocou.

A alteração observada na alínea “h”, I, art. 1º extinguiu, como já era previsto, a expressão “trânsito em julgado”, permitindo que a inelegibilidade fosse declarada se evidenciada a conduta reprovável em processo, independente se ainda em tramitação. Destaque-se que a penalização incidiria já nas eleições em que o infrator concorresse ou fosse diplomado, prolongando-se para as que fossem concretizadas nos oito anos seguintes. Evidencia-se, portanto, maior rigor e extensão do prazo da inelegibilidade, em prol da redução de sua observância e na proporção do dano que causa aos valores definidos no § 9º do art. 14 do texto constitucional.

O projeto de lei introduziu duas alíneas ao inciso I, art. 1º. Segundo a alínea “j”, seriam inelegíveis pelo prazo de oito anos a contar realização da eleição, os que tivessem sido julgados e condenados pela Justiça Eleitoral por corrupção eleitoral, captação ilícita de sufrágio, conduta vedada a agentes públicos em campanha eleitoral ou por captação ou gastos

ilícitos de recursos. Pretendeu-se o alcance, pela inelegibilidade, de outras condutas igualmente reprováveis, sendo-lhes aplicada sanção compatível com a sua gravidade.

A alínea “l”, disciplina que os chefes do Executivo e membros do Legislativo que renunciarem a seus mandatos após apresentação de representação ou notícia formal capaz de autorizar a instauração de processo disciplinar por infringência à dispositivo da Constituição Federal, Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município são inelegíveis para as eleições que se realizarem no período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos oito anos subseqüentes ao término da legislatura. Merecem, entende o projeto de lei, a sanção de inelegibilidade aqueles a quem o povo delegou poder em seu nome e que não souberam honrar a lei e aos princípios a que estão diretamente subordinados, sendo inabilitáveis a tamanha responsabilidade por período de tempo razoável para que possam mudar de postura política.

Direcionada à inelegibilidade para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, a alínea “m” ao inciso II do art. 1º impõe a sanção aos candidatos a tais cargos em razão da possível influência que possam exercer ou benefícios que possam auferir em decorrência da função que exerceram e do pequeno lapso temporal existente entre o pleito e sua atuação na entidade beneficiada.

A modificação delineada ao art. 15 da Lei de Inelegibilidades determina o reconhecimento da inelegibilidade não mais quando do trânsito em julgado da decisão que declarar a inelegibilidade¹⁶², sendo possível sua ocorrência em momento anterior, conforme o espírito da proposta de lei.

Dois mudanças de destaque prefaciam o projeto de lei ao art. 22, XIV da Lei Complementar nº 64/90. A primeira aponta no sentido de que a inelegibilidade poderá ser proclamada mesmo após a diplomação, o que não se verificava na redação anterior¹⁶³, buscando atingir o candidato que não agiu de acordo com o ordenamento jurídico para que, mesmo que diplomado, não permaneça no poder público. A segunda, tendência de todo o projeto, diz respeito ao alargamento da inelegibilidade por oito anos subseqüentes à eleição, impondo sanção mais rígida.

¹⁶² Lei Complementar nº 64/90 – art. 15: “Transitada em julgado a decisão que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado o registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido”.

¹⁶³ Lei Complementar nº 64/90 – art. 22: [...] “XIV – julgada procedente a representação, 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 a se realizarem nos 3 (três) anos subseqüentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico e pelos desvio ou abuso do poder de autoridade, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para a instauração de processo disciplinar, se for o caso, e processo-crime, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar”.

Por fim, a proposta de nova redação ao art. 22, XV daquela lei renova por completo o texto anterior¹⁶⁴, indicando que a caracterização do ato abuso independe, com deve ser, de sua potencialidade, devendo ser considerada a gravidade de suas circunstâncias, uma vez que, embora o ato possa ser de pequeno potencial quando comparado com a estrutura que envolve uma eleição, a gravidade pelo desvio da lei, por si só, impõe seu reconhecimento.

3.6.2 Redação sugerida pela Câmara de Deputados

A redação inicial, entretanto, não permaneceu inerte ao exame proferido pela referida Câmara de Deputados, verificando-se mudanças relevantes através de emenda substitutiva, ou seja, a que, nas palavras de Uadi Bulos: “modifica a forma e a substância do projeto de lei. [...] Ao incidir sobre a forma do projeto de lei, tem em vista o seu aperfeiçoamento técnico-legislativo. E, ao modificar a substância dele, almeja mudar seu conteúdo¹⁶⁵”.

Observe-se o texto final apresentado por esta Casa legislativa:

PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR Nº 168-D DE 1993¹⁶⁶

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.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Esta Lei Complementar 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.

Art. 2º A Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1º

I –

.....

c) o Governador e o Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal e o Prefeito e o Vice-Prefeito que perderem seus cargos eletivos por infringência a dispositivo da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término do mandato para o qual tenham sido eleitos;

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

¹⁶⁴ Lei Complementar nº 64/90 – art. 22: [...] “XV – se a representação for julgada procedente após a eleição do candidato, serão remetidas cópias de todo o processo ao Ministério Público Eleitoral, para os fins previstos no art. 14, §§ 10 e 11 da Constituição Federal, e art. 262, inciso IV, do Código Eleitoral”.

¹⁶⁵ BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 1032.

¹⁶⁶ O Projeto de Lei Complementar nº 518/2009 encontrava-se apenas ao Projeto de Lei Complementar nº 168, de 1993. Quando da apresentação daquele à Câmara dos Deputados, esta o alterou substancialmente, gerando, praticamente, um novo projeto de lei da mesma natureza, catalogado sob o nº 58/2010.

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

1. contra a economia popular, a fé pública, a administração pública e o patrimônio público;
2. contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência;
3. contra o meio ambiente e a saúde pública;
4. eleitorais, para os quais a lei comine pena privativa de liberdade;
5. de abuso de autoridade, nos casos em que houver condenação à perda do cargo ou à inabilitação para o exercício de função pública;
6. de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores;
7. de tráfico de entorpecentes e drogas afins, racismo, tortura, terrorismo e hediondos;
8. de redução à condição análoga à de escravo;
9. contra a vida e a dignidade sexual; e
10. praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando;

f) os que forem declarados indignos do oficialato, ou com ele incompatíveis, pelo prazo de 8 (oito) anos;

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição;

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, 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;

.....
j) os que tenham sido 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;

k) o Presidente da República, o Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa, das Câmaras Municipais, que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura;

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

m) os que tenham sido excluídos do exercício de profissão, por decisão sancionatória de órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional, pelo prazo de 8 (oito) anos, salvo se o ato houver sido anulado ou suspenso pelo Poder Judiciário;

n) os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, em razão de terem desfeito ou simulado desfazer vínculo conjugal ou de união estável para evitar caracterização de inelegibilidade, pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão que reconhecer a fraude;

- o) os que tenham sido demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo ou judicial, pelo prazo de 8 (oito) anos, contado da decisão, salvo se o ato houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário;
- p) a pessoa física e os dirigentes de pessoas jurídicas responsáveis por doações eleitorais tidas por ilegais por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão, observando-se o procedimento previsto no art. 22;
- q) os magistrados e os membros do Ministério Público que tenham sido aposentados compulsoriamente por decisão sancionatória, que tenham perdido o cargo por sentença ou que tenham pedido exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar, pelo prazo de 8 (oito) anos.

.....

§ 4º A inelegibilidade prevista na alínea *e* do inciso I deste artigo não se aplica aos crimes culposos e àqueles definidos em lei como de menor potencial ofensivo, nem aos crimes de ação penal privada.

§ 5º A renúncia para atender a desincompatibilização com vistas em candidatura a cargo eletivo ou para assunção de mandato não gerará a inelegibilidade prevista na alínea *k*, a menos que a Justiça Eleitoral reconheça fraude ao disposto nesta Lei Complementar.”(NR)

“Art. 15. Transitada em julgado ou publicada a decisão proferida por órgão colegiado que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma se já expedido.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o *caput*, independentemente da apresentação de recurso, deverá ser comunicada, de imediato, ao Ministério Público Eleitoral e ao órgão da Justiça Eleitoral competente para o registro de candidatura e expedição de diploma do réu.”(NR)

“Art. 22.

.....

XIV – julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, 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 a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar;

XV – (revogado);

XVI – para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

..... ”(NR)

“Art. 26-A. Afastada pelo órgão competente a inelegibilidade prevista nesta Lei Complementar, aplicar-se-á, quanto ao registro de candidatura, o disposto na lei que estabelece normas para as eleições.”

“Art. 26-B. O Ministério Público e a Justiça Eleitoral darão prioridade sobre quaisquer outros aos processos de desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade até que sejam julgados, ressalvados os de *habeas corpus* e mandado de segurança.

§ 1º É defeso às autoridades mencionadas neste artigo deixar de cumprir qualquer prazo previsto nesta Lei Complementar sob alegação de acúmulo de serviço no exercício das funções regulares.

§ 2º Além das polícias judiciárias, os órgãos da receita federal, estadual e municipal, os tribunais e órgãos de contas, o Banco Central do Brasil e o Conselho de Controle de Atividade Financeira auxiliarão a Justiça Eleitoral e o Ministério Público Eleitoral na apuração dos delitos eleitorais, com prioridade sobre as suas atribuições regulares.

§ 3º O Conselho Nacional de Justiça, o Conselho Nacional do Ministério Público e as Corregedorias Eleitorais manterão acompanhamento dos relatórios mensais de

atividades fornecidos pelas unidades da Justiça Eleitoral a fim de verificar eventuais descumprimentos injustificados de prazos, promovendo, quando for o caso, a devida responsabilização.”

“Art. 26-C. 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.

§ 1º Conferido efeito suspensivo, o julgamento do recurso terá prioridade sobre todos os demais, à exceção dos de mandado de segurança e de *habeas corpus*.

§ 2º Mantida a condenação de que derivou a inelegibilidade ou revogada a suspensão liminar mencionada no *caput*, serão desconstituídos o registro ou o diploma eventualmente concedidos ao recorrente.

§ 3º A prática de atos manifestamente protelatórios por parte da defesa, ao longo da tramitação do recurso, acarretará a revogação do feito suspensivo.”

Art. 3º Os recursos interpostos antes da vigência desta Lei Complementar 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.

Art. 4º Fica revogado o inciso XV do art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.

Art. 5º Esta Lei Complementar entra em vigor na data da sua publicação.

Sala das Sessões, em 11 de maio de 2010.

Deputado JOSÉ EDUARDO CARDOZO

Relator

A primeira alteração diz respeito a declaração de inelegibilidade não mais em decorrência de condenação em primeira instância, mas sim em função de decisão transitada em julgada ou decretada por órgão judicial colegiado. A modificação, embora mantenha a possibilidade de avaliação da vida pregressa antes de concretizada a coisa julgada, a submete, neste caso, a avaliação de um órgão colegiado equivalente à segunda instância, como forma de harmonizar os interesses dos que temiam pela violação à presunção de inocência, já que a decisão de órgão colegiado dificilmente é objeto de reformas. Esta novidade apresenta-se expressamente no texto conferido às alíneas “d”, “e”, “h”, “j”, “l” e “n”, I, art. 1º da Lei Complementar nº 64/90.

Mudanças também ocorreram no tocante à concessão de recursos com efeito suspensivo à decisão que impugnar o registro de candidatura baseada nas hipóteses definidas nas alíneas “d”, “e”, “h”, “j”, “l” e “n” do inciso I do art. 1º da redação proposta. Por efeito suspensivo entende-se a vedação de que determinada decisão que se deseja impugnar produza efeitos imediatos¹⁶⁷. Dessa forma, conforme faz entender o descrito pela Câmara dos

¹⁶⁷ De acordo com lições de Elpidio Donizetti: “Com relação ao efeito suspensivo, embora boa parte dos recursos não contemple tal efeito tal efeito, a regra é a suspensividade. Omissa a lei, o recurso produz o efeito suspensivo, ou seja, impede que a decisão produza os seus efeitos; impede a produção imediata das conseqüências e dos resultados da decisão recorrida. Somente nos casos em que a lei é expressa pode-se subtrair o efeito suspensivo ao recurso.

Na realidade, o efeito suspensivo decorre, em um primeiro momento, do simples fato de a decisão ser recorrível. Isto porque o fato de a decisão estar sujeita à interposição de recurso faz com que não seja imediatamente eficaz,

Deputados, será possível que o recurso interposto por candidato declarado inelegível por decisão do órgão judicial colegiado seja dotado de efeito suspensivo, caso assim seja requerido, suspendendo-se a inelegibilidade. Em contrapartida, o julgamento do recurso terá prioridade sobre todos os demais, à exceção do mandado de segurança e do *habeas corpus*, ações que, por sua natureza, impõem urgência em virtude dos bens jurídicos tutelados¹⁶⁸. O efeito suspensivo poderá ser desconstituído se observados atos protelatórios por parte da defesa, durante a tramitação do recurso (art. 26-C, sugerido pelo texto elaborado pela Câmara dos Deputados).

Outra modificação substancial diz respeito à inclusão de novos casos de inelegibilidade, penalizando-se com tal sanção, como faz crer o art. 1º, I, alínea “l”, os que forem condenados, nas condições acima mencionadas, à suspensão dos direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena. Abordando a improbidade administrativa, o projeto de lei contemplou valor que impunha lei integrativa para que passasse a restringir o direito de ser votado e de tamanha importância para o exercício da vida pública, porém não representou mudança de grande importância em relação ao texto inicial, que, de forma mais ampla, previa a inelegibilidade em decorrência de qualquer ato de improbidade administrativa.

Os que forem excluídos do exercício da profissão, por decisão sancionatória do órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional, reputar-se-ão, em conformidade à alínea “m”, I, art. 1º do texto da Câmara, inelegíveis pelo prazo de oito anos, exceto se o Poder Judiciário tiver anulado ou suspenso o ato. Buscou-se, através do acréscimo desta alínea, a apresentação de conduta ético-profissional ilibada pelos indivíduos que desejam exercer o *ius honorum*, sendo um indício de que agirão da mesma forma quando da atuação como representantes do povo, se eleitos.

São inelegíveis, segundo entendeu aquela Casa legislativa com a adição da alínea “n” ao inciso I do art. 1º, os indivíduos que forem condenados nas circunstâncias mencionadas, pela desfeita ou busca por este efeito mediante o emprego de simulação, de

dependendo tal eficácia do trânsito em julgado ou da não-atribuição de efeito suspensivo ao recurso eventualmente interposto. Caso seja interposto recurso com efeito suspensivo, prolonga-se a eficácia da decisão”. DONIZETTI, Elpidio. **Curso didático de direito processual civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 448-449.

¹⁶⁸ Constituição da República Federativa do Brasil: art. 5º: “[...] LXVIII – conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder ; LIX – conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público [...]”.

vínculo conjugal ou de união estável para evitar a caracterização de inelegibilidade, pelo período de oito anos após a decisão que reconheceu a fraude. Há, aqui, do reconhecimento da inelegibilidade reflexa estudada anteriormente¹⁶⁹, mencionando-se apenas o cônjuge ou companheiro. Digna de nota a consideração da união estável para fins de caracterização de inelegibilidade, necessidade já observada, pois capaz de proporcionar a eternização do poder nas mãos de uma só família. Empregados meios fraudulentos para desfigurar vínculo conjugal ou união estável, a fim de afastar a inelegibilidade reflexa, serão penalizados com a sanção de inelegibilidade os que se serviram de tais manobras. Esta será imputada por não se desejar que aqueles que eventualmente serão titulares de mandatos eletivos ostentem, desde a sua candidatura, comportamentos fraudulentos que poderão ser repetidos quando do exercício dos misteres públicos.

Inelegíveis também os que forem demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo ou judicial, pelo prazo de oito anos contados da decisão, exceto se o ato houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário (alínea “o”, I, art. 1º). Razoável supor que os que tiveram comportamento reprovável a ponto de se ver instaurado processo de caráter administrativo ou mesmo judicial não apresentarão as condutas éticas e lícitas que se esperam daqueles a quem a sociedade delega poderes para representá-la. Em havendo revisão do ato condenável pelo Poder Judiciário, no sentido de suspendê-lo ou anulá-lo, não mais se verificará a inelegibilidade.

Declarar-se-á a inelegibilidade de pessoas físicas e os dirigentes de pessoas jurídicas responsáveis por doações eleitorais consideradas ilegais por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, pelo prazo de oito anos (art. 1º, I, alínea “p”). O procedimento para tanto é semelhante ao da redação inicial do projeto de lei, ressaltando-se a revogação conferida ao inciso XV do art. 22 e a inclusão do inciso XVI do texto original da Lei de Inelegibilidades. A razão de se impor sanção desta natureza diz respeito à coibição do abuso de poder econômico pela potencialidade de comprometimento da normalidade e da legitimidade das eleições. Serão inelegíveis, portanto, os que contribuíram com condutas aptas a prejudicar a finalidade estabelecida no art. 14, § 9º da Constituição Federal, estimulando a perpetuação de abusos daquele tipo. Sobre o abuso de poder econômico, remete-se o leitor ao item 3.2.2 do presente Capítulo desta obra.

Penalizados com a inelegibilidade, por oito anos, passariam a ser os magistrados e membros do Ministério Público aposentados por decisão sancionatória, que tenha perdido o cargo por sentença ou que tenha solicitado exoneração ou aposentadoria voluntária na

¹⁶⁹ Ver Capítulo II, item 2.5.5.

pendência de processo administrativo disciplinar (art. 1º, I, alínea “q”). Desejou-se, assim, inibir que representem o povo os magistrados e membros do Ministério Público que não apresentaram comportamento adequado no exercício de suas atribuições, ou seja, que tenham cometido irregularidades tamanhas que se reputou por bem aposentá-los compulsoriamente; os que, mediante reconhecimento daquelas em sentença, perderam seu cargo; ou ainda os que, na pendência de processo administrativo disciplinar por razões de todo relevantes, tenham pedido exoneração ou aposentadoria voluntária.

A Câmara de Deputados excluiu modificações no art, 1º, I, alínea “b”, diferentemente do que pretendeu o projeto de lei original, mantendo a redação primeira contida da Lei Complementar nº 64/90, vinculando a inelegibilidade à perda do mandato. A alínea “e” do inciso I, art. 1º também foi alvo de mudanças, sendo incluídos outros os crimes de caráter lesivo considerável no rol daqueles que configuram inelegibilidade, como contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, os previstos na lei de falências, os crimes praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando e os crimes contra a dignidade sexual e contra a vida. Este último, a exemplo da redação inicial, e todos os demais não serão causa de inelegibilidade se verificados na forma culposa. Não será, da mesma forma, verificada tal penalidade nos crimes de menor potencial ofensivo nem nos de ação privada, de acordo com a inclusão do parágrafo 4º ao art. 1º. A alínea “g”, I, art. 1º do projeto original também foi modificado com a inclusão da rejeição de contas gerada por ato doloso de improbidade como hábil a provocar a inelegibilidade.

Os efeitos da declaração de inelegibilidade permanecem os mesmos da redação primeira da Lei de Inelegibilidades, ou seja, a negativa de concessão de registro de candidatura ou o seu cancelamento, caso tenha sido concedido, ou a nulidade do diploma, se expedido. A distinção em relação ao texto do art. 15 conferido pelo projeto de lei original abrange o seu aprimoramento técnico, explicitando que a sanção em tela será imputada se transitada em julgado ou publicada decisão de órgão colegiado que a delimite. Inovou a Câmara dos Deputados ao impor que, independentemente de apresentação de recurso contra a decisão que imponha a inelegibilidade, deve o órgão ministerial ser imediatamente comunicado da mesma, assim como a Justiça Eleitoral competente para o registro ou expedição de diploma.

Acréscimos importantes foram feitos no sentido de delegar às normas que organizam as eleições os procedimentos adequados aos registros daqueles que tenham revogada a sua inelegibilidade, mudança acertada em virtude da variedade de demandas verificadas no caso concreto.

Outra modificação de peso diz respeito à prioridade, estabelecida ao Ministério Público e à Justiça Eleitoral, dos processos de desvio ou abuso de poder econômico ou político até que sejam julgados sobre quaisquer outros, à exceção do mandato de segurança e do *habeas corpus*, pelas razões já especificadas. Em respeito aos valores que norteiam a edição da Lei Complementar em questão, passou-se a prever a impossibilidade de argüição, por parte daqueles órgãos, de excesso de atribuições advindas de atividades regulares como justificativa à não observância dos prazos delimitados por este diploma legislativo. A fim de acompanhar o correto andamento das atividades e o cumprimento dos prazos definidos por lei, o Conselho Nacional de Justiça, o Conselho Nacional do Ministério Público e as Corregedorias Eleitorais observarão os relatórios de atividades mensais fornecidos pelas unidades da Justiça Eleitoral. Neste aspecto, entende-se que o texto introduzido omitiu-se no sentido de exigir, também do órgão ministerial, relatórios semelhantes.

3.6.3 Redação apresentada pelo Senado Federal

O texto aprovado pela Câmara de Deputados também foi alvo de emenda, desta vez de ordem redacional, visando à correção de erros meramente gramaticais ou eventuais lacunas, sem adentrar no mérito. A alteração consistiu nos tempos verbais de cinco dispositivos, modificação que gerou bastante insegurança no meio social e político. Veja-se o seu teor:

EMENDA DE REDAÇÃO nº 1 – CCJ

Altera o art. 2º do PLC 58/2010, para dar às alíneas *h, j, m, o e q* do art. 1º da Lei Complementar nº 64/1990, a seguinte redação:

“Art. 2º

Art. 1º

.....

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;

.....

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;

.....

m) **os que forem excluídos** do exercício da profissão, por decisão sancionatória do órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional, pelo prazo de 8 (oito) anos, salvo se o ato houver sido anulado ou suspenso pelo Poder Judiciário;

.....
 o) **os que forem** demitidos do serviço público do serviço público em decorrência de processo administrativo ou judicial, pelo prazo de 8 (oito) anos, contado da decisão, salvo se o ato houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário;

.....
 q) os magistrados e os membros do Ministério Público **que forem aposentados** compulsoriamente por decisão sancionatória, que tenham perdido o cargo por sentença ou que tenham pedido exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar, pelo prazo de 8 (oito) anos.

..... ”(NR)

Sala das Comissões, 19 de maio de 2010

Senador DEMÓSTENES TORRES

Relator

Senador JARBAS VASCONCELOS

Presidente em Exercício

Entenda-se. Conforme a redação conferida ao projeto de lei pela Câmara, as alíneas “h”, “j”, “m”, “o” e “q” do inciso I, art. 1º da Lei Complementar nº 64/90 previam a inelegibilidade empregando o verbo no pretérito perfeito do modo subjuntivo, fazendo a espécie verbal referência a fato passado ou a fato futuro já concluído em relação a outro fato futuro¹⁷⁰. Adotavam, pois, as expressões “que tenham sido condenados”, “que tenham sido excluídos”, “que tenham sido demitidos” ou “que tenham sido aposentados” para indicar a consequência advinda da prática de ato hábil a gerar a inelegibilidade. Tomando como exemplo a alínea “m” do texto daquela Casa legislativa, o indivíduo que inadequadamente se comportou em seu mister, caracterizando infração ético-profissional, sendo excluído, por isso, do exercício da profissão por decisão do órgão profissional competente, terá, como consequência correlacionada ao afastamento em tais circunstâncias, a declaração de sua inelegibilidade. Ou seja, a inelegibilidade decorreu, no caso visto, do distanciamento da profissão em decorrência de infração ético-profissional.

O Senado, através da Emenda nº 01, entendeu por bem modificar o texto primitivo com o fito de uniformizar as redações de todos os artigos do projeto de lei. Para tanto, alterou o tempo verbal de referidas alíneas, empregando o futuro composto do modo subjuntivo, tempo que expressa fato futuro concluído em relação a outro fato futuro¹⁷¹, comportando como inelegíveis, neste caso, apenas os que agirem mal em situações futuras, e não os que já o fizeram. É possível se adotar, por outro lado, a concepção de que houve a introdução de adjetivos adequando-se a situações futuras e pretéritas.

A redação daquelas passou a se apresentar mediante a utilização das expressões “que forem condenados”, “que forem excluídos”, “que forem demitidos” ou “que forem

¹⁷⁰ Cf. SACCONI, Luiz Antonio. **Nossa Gramática**: teoria e prática. 25. ed. São Paulo: Atlas, 1999, p. 281.

¹⁷¹ Cf. SACCONI, Luiz Antonio. Op. cit., p. 282.

aposentados”, o que gera discordância entre os estudiosos do tema a respeito de seu alcance, conforme se extrai do excerto a seguir:

Para o professor de língua portuguesa Ozanir Roberti, consultor do GLOBO, o “forem”, nesse caso, é verbo de ligação. Isso significa que ele não indicaria ação futura (aqueles que vierem a ser condenados”, mas apenas um estado ou uma qualidade do sujeito (o estado de ser condenado).

- Vou dar um exemplo. Alguém chega para um grupo de pessoas e diz: “Apresentem-se os que forem condenados”. Se ali estiver uma pessoa que foi condenada no passado, que acabou de sair da prisão, digamos, essa pessoa vai se apresentar, porque ela se encaixa na qualidade de condenado – explica Roberti. – Dizer que essa alteração no tempo verbal exclui os já condenados é tentar armar uma escapatória para os que têm condenações. O texto, como está, vale para eles também, não tenho a menor dúvida disso. Não me venham com subterfúgios gramaticais.

Imortal da Academia Brasileira de Letras (ABL), o filólogo Evanildo Bechara afirma que, enquanto o tempo verbal “tenham sido” é mais claro e aponta para uma só categoria – aqueles que já foram condenados no passado –, a expressão “os que forem condenados” dá margem a duas interpretações:

- Uma dessas interpretações abrange só os que vierem a ser condenados. A outra, porém, abrange todos aqueles na condição de condenados, o que, portanto, inclui os que já tiveram condenações. Do meu ponto de vista, essa segunda interpretação é a mais próxima do espírito inicial do projeto pensado pela sociedade. E eu escolho o que está mais próximo do espírito do projeto – analisa Bechara.

No último sábado, a escritora Ana Maria Machado também defendeu, na coluna de Merval Pereira no GLOBO, a interpretação de que “os que forem condenados” significa todos aqueles na condição de condenados: “Na famosa frase que aprendemos na escola (creio que de Osório), a conclamação era: ‘Quem for brasileiro siga-me’. Uma maneira de dizer, no singular: ‘Os que forem brasileiros sigam-me’. A urgência era evidente. Não se fazia necessário esperar processos de naturalização ou novos nascimentos”.

Já para Sergio Nogueira, professor de Língua Portuguesa, entretanto, a alteração no texto pelo Senado provocou redução do alcance do projeto Ficha Limpa.

- “Tenham sido” é pretérito perfeito do subjuntivo. “Forem” é futuro do subjuntivo. E futuro é futuro, passado é passado. “Forem condenados” é o mesmo que “vierem a ser condenados”; ou seja, é para a frente, é para os que serão condenados no futuro. Não inclui as condenações que já ocorreram. Não dá para discutir a norma - afirma Nogueira. - Agora, se formos ver por que fizeram essa mudança, e aí já entramos no campo da opinião, para mim tudo leva a crer que foi para livrar aqueles com condenações, sim. Da forma como fizeram, os parlamentares quiseram não deixar de aprovar o projeto, para não ficarem mal com a população, ainda mais em ano eleitoral. Mas, ao mesmo tempo, livraram boa parte dos que poderiam ser atingidos¹⁷².

Entende-se que a intenção do Senado não foi a de minimizar o alcance da inelegibilidade, mas sim a de harmonizar o texto global do projeto de lei. Isto porque a emenda apresentada foi de natureza redacional, não atingindo o mérito. Caso este tivesse sido afetado, indispensável que a nova redação fosse apreciada pela Câmara dos Deputados, o que

¹⁷² DUARTE, Alessandra. O Globo. Em debate. **Ficha Limpa:** efeitos da mudança no tempo verbal do texto dividem especialistas. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/pais/mat/2010/05/24/ficha-limpa-efeitos-da-mudanca-no-tempo-verbal-do-texto-da-lei-dividem-especialistas-916681996.asp>>. Acesso em: 25. mai.2010.

não se verificou no caso concreto, uma vez que, aprovado pela Casa revisora, o projeto de lei foi remetido à Chefia do Executivo nacional à espera de sanção ou veto.

Eis, por fim, a redação final aprovada pelo Congresso Nacional ao projeto de lei nº 58/2010, originário da Câmara de Deputados:

Redação final do Projeto de Lei da Câmara nº 58, de 2010 – Complementar (nº 168, de 1993 – Complementar, na Casa de origem).

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.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Esta Lei Complementar 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.

Art. 2º A Lei Complementar nº 64, de 1990, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1º

I –

.....

c) o Governador e o Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal e o Prefeito e o Vice-Prefeito que perderem seus cargos eletivos por infringência a dispositivo da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término do mandato para o qual tenham sido eleitos;

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

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

1. contra a economia popular, a fé pública, a administração pública e o patrimônio público;

2. contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência;

3. contra o meio ambiente e a saúde pública;

4. eleitorais, para os quais a lei comine pena privativa de liberdade;

5. de abuso de autoridade, nos casos em que houver condenação à perda do cargo ou à inabilitação para o exercício de função pública;

6. de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores;

7. de tráfico de entorpecentes e drogas afins, racismo, tortura, terrorismo e hediondos;

8. de redução à condição análoga à de escravo;

9. contra a vida e a dignidade sexual; e

10. praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando;

f) os que forem declarados indignos do oficialato, ou com ele incompatíveis, pelo prazo de 8 (oito) anos;

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

disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição;

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;

.....
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;

k) o Presidente da República, o Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa, das Câmaras Municipais, que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura;

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

m) os que forem excluídos do exercício da profissão, por decisão sancionatória do órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional, pelo prazo de 8 (oito) anos, salvo se o ato houver sido anulado ou suspenso pelo Poder Judiciário;

n) os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, em razão de terem desfeito ou simulado desfazer vínculo conjugal ou de união estável para evitar caracterização de inelegibilidade, pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão que reconhecer a fraude;

o) os que forem demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo ou judicial, pelo prazo de 8 (oito) anos, contado da decisão, salvo se o ato houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário;

p) a pessoa física e os dirigentes de pessoas jurídicas responsáveis por doações eleitorais tidas por ilegais por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão, observando-se o procedimento previsto no art. 22;

q) os magistrados e os membros do Ministério Público que forem aposentados compulsoriamente por decisão sancionatória, que tenham perdido o cargo por sentença ou que tenham pedido exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar, pelo prazo de 8 (oito) anos;

.....
§ 4º A inelegibilidade prevista na alínea *e* do inciso I deste artigo não se aplica aos crimes culposos e àqueles definidos em lei como de menor potencial ofensivo, nem aos crimes de ação penal privada.

§ 5º A renúncia para atender à desincompatibilização com vistas a candidatura a cargo eletivo ou para assunção de mandato não gerará a inelegibilidade prevista na alínea *k*, a menos que a Justiça Eleitoral reconheça fraude ao disposto nesta Lei Complementar.” (NR)

“Art. 15. Transitada em julgado ou publicada a decisão proferida por órgão colegiado que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o *caput*, independentemente da apresentação de recurso, deverá ser comunicada, de imediato, ao Ministério Público Eleitoral e ao órgão da Justiça Eleitoral competente para o registro de candidatura e expedição de diploma do réu.” (NR)

“Art. 22.

XIV – julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, 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 a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar;

XV – (revogado);

XVI – para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

.....” (NR)

“Art. 26-A. Afastada pelo órgão competente a inelegibilidade prevista nesta Lei Complementar, aplicar-se-á, quanto ao registro de candidatura, o disposto na lei que estabelece normas para as eleições.”

“Art. 26-B. O Ministério Público e a Justiça Eleitoral darão prioridade, sobre quaisquer outros, aos processos de desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade até que sejam julgados, ressalvados os de *habeas corpus* e mandado de segurança.

§ 1º É defeso às autoridades mencionadas neste artigo deixar de cumprir qualquer prazo previsto nesta Lei Complementar sob alegação de acúmulo de serviço no exercício das funções regulares.

§ 2º Além das polícias judiciárias, os órgãos da receita federal, estadual e municipal, os tribunais e órgãos de contas, o Banco Central do Brasil e o Conselho de Controle de Atividade Financeira auxiliarão a Justiça Eleitoral e o Ministério Público Eleitoral na apuração dos delitos eleitorais, com prioridade sobre as suas atribuições regulares.

§ 3º O Conselho Nacional de Justiça, o Conselho Nacional do Ministério Público e as Corregedorias Eleitorais manterão acompanhamento dos relatórios mensais de atividades fornecidos pelas unidades da Justiça Eleitoral a fim de verificar eventuais descumprimentos injustificados de prazos, promovendo, quando for o caso, a devida responsabilização.”

“Art. 26-C. 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.

§ 1º Conferido efeito suspensivo, o julgamento do recurso terá prioridade sobre todos os demais, à exceção dos de mandado de segurança e de *habeas corpus*.

§ 2º Mantida a condenação de que derivou a inelegibilidade ou revogada a suspensão liminar mencionada no *caput*, serão desconstituídos o registro ou o diploma eventualmente concedidos ao recorrente.

§ 3º A prática de atos manifestamente protelatórios por parte da defesa, ao longo da tramitação do recurso, acarretará a revogação do efeito suspensivo.”

Art. 3º Os recursos interpostos antes da vigência desta Lei Complementar 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.

Art. 4º Revoga-se o inciso XV do art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.

Art. 5º Esta Lei Complementar entra em vigor na data da sua publicação.

3.6.4 Panorama atual

Ao que indica, o projeto de lei complementar nº 58/2010 deve ser integralmente sancionado pelo Presidente da República, face ao grande apelo social em que ele se insere. Mesmo que haja, embora se repute remota esta cogitação, o veto total ao projeto, este deve ser aprovado em virtude da possibilidade de, pelo voto da maioria absoluta dos membros das Casas do Congresso Nacional, o veto ser rejeitado¹⁷³.

Dúvidas surgem acerca da eficácia de tal lei, se aprovada, às eleições de 2010. Isto porque, conforme dispõe o art. 16 da Constituição Federal: “A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até 1 (um) ano da data de sua vigência”. Ou seja, se aprovada em junho de 2010, embora sua vigência seja imediata, a sua aplicabilidade não o seria, postura que não agrada a maioria dos que impõem, de logo, a punição a políticos que ostentem vida pregressa negativa mediante a declaração de inelegibilidade aos mesmos.

É de se lembrar, contudo, que a Corte Superior Eleitoral já se manifestou anos atrás acerca da inaplicabilidade deste artigo no tocante às inelegibilidades, conforme atesta a seguinte ementa:

REGISTRO DE CANDIDATO. INELEGIBILIDADE. LC5/70. INAPLICABILIDADE. O TSE ASSENTOU A PLENA VIGÊNCIA DA LC 64/90, A ELA NÃO SE APLICANDO O ART. 16 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REVOGAÇÃO DA LC 5/70 PELA NOVA LEGISLAÇÃO. RECURSO PROVIDO. (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 9115/SP. José Honorato Areias (Recorrente) e Procuradoria Regional Eleitoral (Recorrida). Relator: Ministro Antonio Vilas Boas Teixeira de Carvalho. PSESS, 03.09.1990).

Em se sancionando o projeto de lei, deve haver nova manifestação do Tribunal Superior Eleitoral acerca da aplicabilidade do art. 16 da Carta Magna de 1988, determinando a prevalência ou não do entendimento destacado.

Reconhece-se, com a provável sanção e implementação da nova lei ao ordenamento jurídico, a supremacia do interesse público sobre a presunção de inocência, não se olvidando de que as decisões proferidas por órgãos colegiados não fazem coisa julgada. A lei não deve ser vista como inconstitucional, uma vez que não há mácula alguma em se preferir, no caso concreto, a aplicação de um princípio em relação ao outro, valendo-se da

¹⁷³ Constituição da República Federativa do Brasil – art. 67, §4º: “O veto será apreciado em sessão conjunta, dentro de trinta dias a contar de seu recebimento, só podendo ser rejeitado pelo voto da maioria absoluta dos Deputados e Senadores, em escrutínio secreto”. § 5º “Se o veto não for mantido, será o projeto enviado, para promulgação, ao Presidente da República”.

ponderação de tais espécies normativas. Como já se impunha, a supremacia do interesse público se sobrepõe em relação aos direitos individuais por abarcar valores essenciais à ordem pública, à democracia e à própria soberania, sem as quais sequer poder-se-ia cogitar a configuração atual do Estado brasileiro, devendo os anseios coletivos ser de pronto resguardados em relação à dúvida acerca da culpabilidade ou não de determinado sujeito.

Não há, igualmente, retorno aos tempos em que o indivíduo deveria provar a sua inocência, sendo desprovido de quaisquer prerrogativas que lhe resguardassem a liberdade. A presunção de inocência, enquanto princípio, continua vigendo no ordenamento jurídico pátrio, sendo preservados todos os direitos a ela inerentes. O que ocorre, reafirme-se, é a prevalência da supremacia do interesse público e todos os princípios demais dela derivados, para que se contemple o bom funcionamento estatal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As lições apresentadas ao longo do trabalho almejaram a demonstração de que, em momento algum, o princípio da presunção de inocência é violado com o que se passou a denominar inelegibilidade em decorrência de vida pregressa negativa, ou seja, a inelegibilidade em virtude de histórico de vida incompatível com o exercício das funções públicas, comprovado mediante a existência de demanda em que o pretense candidato figure no pólo passivo.

Para tanto, esmiuçou-se a análise dos princípios, em especial o da presunção de inocência, ou da não culpabilidade, concluindo-se a favor de sua força normativa e aplicabilidade irradiante em todo o ordenamento jurídico brasileiro, inclusive no ramo do Direito Eleitoral, não cabendo qualquer escusa de cumprimento. Sua concretização impõe o respeito à liberdade como direito humano, sendo inerente a todos os indivíduos inseridos na ordem estatal a prerrogativa de somente se verem privados daquela com o advento de sentença penal condenatória transitada em julgado.

Estudou-se também a democracia participativa e sua configuração atual, traçando linhas acerca do direito ao voto e do direito de ser votado, pilares do exercício dos direitos políticos. Feito isto, passou-se ao exame da inelegibilidade, em seu conceito, classificações e hipóteses de incidência constitucional e infraconstitucional, para que, ao fim, se iniciasse a avaliação do parágrafo 9º do artigo 14 do texto constitucional.

Referido dispositivo é constante alvo de intensas discussões doutrinárias e jurisprudenciais sobre variados aspectos, dentre os quais a aplicabilidade. Conforme visto, as normas por ele definidas revestem-se de carga principiológica, merecendo tratamento compatível com a natureza ostentada. Entretanto, a redação alocada ao preceito pode ser sede de controvérsias, ante a exigência de lei complementar integrativa para que se admita no ordenamento pátrio a inelegibilidade fundamentada na agressão à moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa. Esta, contudo, evidencia-se em outros dispositivos constitucionais, a exemplo do artigo 37, sendo tratada como princípio, refutando classificações distintas e quaisquer exigências legais para que reste assegurada a sua eficácia e aplicabilidade imediatas. A opinião majoritária difere deste sentido, delimitando que o parágrafo não é auto-aplicável, impondo lei complementar que o integre, excluindo-se a possibilidade de a Lei Complementar nº 64/90, definida Lei das Inelegibilidades, seja utilizada neste intuito.

Cumpra registrar que tal Lei foi formulada quando da vigência da antiga redação do art. 14, § 9º da Carta Magna, a qual não previa a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa, como causa de inelegibilidade. Dispunha, por outro lado, que esta seria observada quando da edição de lei complementar apta a regular hipóteses em que houvesse o comprometimento da normalidade e da legitimidade das eleições em virtude da influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta, lacuna preenchida com a edição, em 18 de maio de 1990, da Lei Complementar nº 64/90. A determinação explícita de que a probidade administrativa, bem como a moralidade deveriam ser resguardadas no processo eleitoral somente ocorreu com a Emenda Constitucional de Revisão nº 04/94, não sendo regulamentados os casos em que há a restrição ao *ius honorum* em virtude do desrespeito a tais valores, verdadeiros princípios, que, por assim se apresentarem, dispensariam a lei complementar preconizada.

A vida pregressa em si também provoca debates acerca de sua natureza jurídica. Os que compreendem se tratar de condição de elegibilidade argumentam no sentido de que sua imposição se dá já quando do registro, em respeito ao princípio da moralidade, sendo prescindível a publicação de lei complementar face a possibilidade de lei ordinária ou Resoluções da Corte Superior Eleitoral materializarem a integração legislativa. No caso concreto, sequer estas seriam necessárias devido à força normativa da moralidade como princípio. Já os que a admitem como hipótese de inelegibilidade, defendem a existência de lei complementar discriminada no art. 14, § 9º da Lei Maior para sua perfectibilização. Prevalece, como majoritário, o segundo posicionamento, embora o presente estudo se filie ao primeiro por ser compatível com a auto-aplicabilidade do dispositivo em destaque.

Passando-se à análise do possível conflito entre o princípio da presunção de inocência com a vida pregressa negativa, constatou-se que o trânsito em julgado é dispensável no exame daquela pelo fato de a condenação em primeira instância denotar que, para o Poder Judiciário, existem indícios relevantes da autoria do réu e de sua responsabilidade em determinada demanda. Além disso, a tramitação processual no Estado brasileiro costuma ser demorada, ultrapassando ordinariamente o período de um mandato eletivo, estendendo-se por vários anos dada à deficiência de sua estrutura e à gama de recursos disponíveis. Não restaria, contudo, configurada qualquer violação ao princípio da presunção de inocência neste caso.

A explicação para tanto se justifica na consolidação de nítido conflito entre princípios. De um lado, estaria presente a presunção de inocência e a conseqüente exigência do trânsito em julgado para que se seja possível a individualização do então réu como culpado na demanda em que figura no pólo passivo. Do outro, a supremacia do interesse público,

considerada a própria razão de ser do Estado, onde os anseios coletivos devem ser priorizados em relação aos individuais, permitindo, assim, análise da vida pregressa para que haja o resguardo dos mesmos de eventuais desvios de finalidade.

Isto porque o histórico condenável do que pretende disputar mandato eletivo, demonstrando a titularidade do pólo passivo em diversos processos, denota, por si só, a dúvida acerca de seu caráter. A condenação em primeiro grau serve de parâmetro de como o Poder Judiciário vem considerando o indivíduo e de base ao exame de sua reputação para o exercício de funções públicas, que, em análise parcial, é de todo inadequada. Some-se a isto a inegável morosidade do trâmite processual e sua perpetuação para além do término das eleições, assim como a omissão legislativa para com a integração almejada que, confrontadas com a necessidade imediata de preservação dos interesses estatais, demarcam a prevalência desta.

A admissão de candidato com possibilidades reais de se mostrar culpado em processos diversos põe em risco a democracia participativa, a Administração Pública e a própria soberania popular. Compromete, enfim, a supremacia do interesse público, a possibilidade de que indivíduo com passado marcado pela ilicitude venha a ser eleito e a titularize mandato eletivo, pois, mantendo o comportamento inadequado, poderá pôr em risco o bom funcionamento estatal e os anseios de todos que o integram.

Caracterizado, portanto, o choque entre a presunção de inocência, através da exigência do trânsito em julgado para que possa conferir o título de culpado ao réu, e a supremacia do interesse público, que desconfigura referida imposição a fim de que se preservem os fins estatais de políticos de histórico inconciliável com as funções públicas.

Reconhecida a colisão entre princípios, reclama-se de pronto uma solução. Esta foi oferecida por Alexy, doutrinador que apontou que, no caso concreto, apenas um deles deveria prevalecer. Ou seja, em circunstâncias determinadas, um dos princípios deve ceder espaço ao outro, sem que haja a exclusão de ambos do conjunto normativo. No caso em tela, reconheceu-se a prevalência da supremacia do interesse público, pelas razões já expostas e aprofundadas ao longo do trabalho, sobre a presunção de inocência. Não foi este, contudo, o posicionamento adotado pela jurisprudência majoritária, que, como restou demonstrado na Ação de Descumprimento de Preceitos Fundamentais nº 144/ Distrito Federal, delimitou a exigência do trânsito em julgado para que restasse assinalada a inelegibilidade por violação à moralidade, ante a constatação de vida pregressa incompatível com os atos inerentes à vida pública.

Diante da prevalência de tal entendimento e da omissão do Poder Legislativo em editar a lei complementar exigida no art. 14, § 9º da Constituição Federal, a população, vendo-se prejudicada, tomou para si a responsabilidade legislativa e propôs projeto de lei complementar que sanasse a lacuna constitucional, de acordo com a possibilidade prevista no art. 61, § 2º da Carta Magna de 1988. O mesmo recebeu a denominação “Projeto Ficha Limpa”, dada à alusão que faz à necessidade de histórico imaculado dos que desejam pleitear cargos eletivos. Em sua redação original, defendeu a declaração de inelegibilidade dos candidatos que ostentassem condenação em primeira instância, ratificando o entendimento aqui esposado de que, no caso, haveria a prevalência do interesse público sobre a presunção de inocência.

Remetido à Câmara dos Deputados, foi alvo de modificações através de emenda substitutiva que, além de acrescentar novos casos de inelegibilidade, determinou o trânsito em julgado ou a condenação de órgão colegiado como requisitos ao reconhecimento da inelegibilidade. A finalidade da mudança, crê-se, foi a conciliação da presunção de inocência com o novo texto, face às mínimas chances de a mesma ser desprestigiada em virtude da adoção, na maioria dos casos, da sentença do órgão colegiado pelas instâncias superiores. Inovou-se ao se admitir a suspensão da inelegibilidade em hipóteses predeterminadas como consequência da atribuição de efeito suspensivo a recursos interpostos contra decisão de órgão colegiado.

Seguindo o trâmite processual comum, houve a remessa do projeto ao Senado Federal, introduzindo-se nova redação a alguns incisos, mediante a substituição do seu tempo verbal. A alteração foi alvo de críticas em virtude de seu caráter dúbio, entendendo alguns que somente se aplicaria aos que vierem a ser condenados, não contemplando os que já o foram. Não parece, entretanto, ter sido esta a intenção do novo texto. A justificativa para tanto reside na natureza redacional da emenda apresentada pelo Senado, não interferindo no mérito do projeto remetido pela Câmara. Caso aquele fosse atingido, haveria a necessidade de remessa do mesmo à Casa inicial para que avaliasse as mudanças, o que não ocorreu no caso concreto, tendo sido o projeto de lei enviado ao Presidente da República para sanção ou veto. Cabe apontar que o presente estudo foi concluído em 30 de maio de 2010, não existindo, até então, manifestação do Chefe do Executivo nacional.

O projeto de lei, acredita-se, há de ser sancionado em decorrência da grande pressão popular e política. Não o sendo, há a possibilidade de o veto presidencial ser derrubado devido à previsão do art. 65, § 4º da Lei Maior.

O projeto em tela veio a reafirmar o sentimento nacional de repulsa a candidatos que ostentem histórico inviável ao cargo eletivo que pleiteiam, assegurando a supremacia do interesse público sem que haja qualquer inconstitucionalidade em sua prevalência sobre a presunção de inocência, pois, conforme afirmado, o conflito entre princípios foi resolvido pela avaliação de qual deveria sobressair no caso concreto.

A preponderância do exame da vida pregressa, portanto, há de ser reconhecida como imprescindível, seguindo a linha de raciocínio delimitada ao longo do estudo, impondo sua observância a fim de se resguardar os fins do próprio Estado.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. **Curso de direito constitucional**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar 58/2010 – Redação final conferida pela Câmara dos Deputados. Brasília, 11. mai. 2010. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=477074>. Acesso em: 30. mai. 2010.

_____. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar nº 518/2009 – Redação inicial. Brasília, 29. set. 2009. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/700585.pdf>> Acesso em: 30. mai. 2009

_____. Senado Federal. Projeto de Lei Complementar 58/2010 – Emenda de redação nº 01 Comissão de Constituição e Justiça. Brasília, 19. mai. 2010. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/77668.pdf>>. Acesso em: 30.mai.2010.

_____. Senado Federal. Projeto de Lei Complementar 58/2010 – Redação final conferida pelo Senado Federal. Brasília, 19. mai. 2010. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/77460.pdf>>. Acesso em: 30. mai. 2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. Habeas Corpus n. 152228 -SP. Ricardo Pedroso da Silva (impetrante) e Tribunal de Justiça de São Paulo (impetrado). Relator: Ministro Og Fernandes. Dje, 26.04.2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200902139296&dt_publicacao=26/04/2010>. Acesso em: 30.mai.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. Habeas Corpus n. 139072-PR. Olavo Muniz de Carvalho (impetrante), Tribunal Regional Federal da 4ª Região (impetrado), Alessandro Costa da Cruz (paciente), Adilson de Alécio Barbosa (paciente), Wagner Castro Souza (paciente), Clodeildo Barbosa Sérgio (paciente), Paulo Cesar Arlindo Germano (paciente), Marcos Aurelio de Abreu (paciente). Relator: Ministro Og Fernandes. Dje, 29.03.2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200901133998&dt_publicacao=29/03/2010>. Acesso em: 30.mai.2010

_____. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 144/ Distrito Federal. Associação dos Magistrados Brasileiros (argüinte) e Tribunal Superior Eleitoral (argüido). Relator: Ministro Celso de Mello. Dje, 26.02.2010. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=adpf+144&pagina=2&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 30.mai.2010.

_____. Tribunal Regional Eleitoral – Acre. Recurso Eleitoral n. 269. Ministério Público Eleitoral (recorrente) e Edmar Rodrigues de Lima (recorrido). Relator: Marcelo Eduardo Rossitto Bassetto. PSESS, 07.08.2008. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/internet/jurisprudencia/index.htm>>. Acesso em: 30.mai.2010.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 29028. Benedito Justino Caetano (agravado) e Ministério Público Eleitoral (agravante). Relator: Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira. PSESS, 26.08.2008. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/internet/jurisprudencia/index.htm>>. Acesso em: 30.mai.2010.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso contra a Expedição de Diploma n.667. Partido Trabalhista do Brasil (PT do B) – Estadual (agravante) e Júlio César Costa Lima (agravado). Relator: José Gerardo Grossi. Dj., 18.03.2008. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/internet/jurisprudencia/index.htm>>. Acesso em: 30.mai.2010.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 26395. Ministério Público Eleitoral (recorrente) e Marcos Antônio Donadon (recorrido). Relator: Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira. PSESS, 21.09.2006. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/internet/jurisprudencia/index.htm>>. Acesso em: 30.mai.2010.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Ordinário n. 1069. Eurico Angelo de Oliveira Miranda (Recorrente). Relator: Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira. PSESS, 20.09.2006. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/internet/jurisprudencia/index.htm>>. Acesso em: 30.mai.2010.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 9115/SP. José Honorato Areias (Recorrente) e Procuradoria Regional Eleitoral (Recorrida). Relator: Ministro Antonio Vilas Boas Teixeira de Carvalho. PSESS, 03.09.1990. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/internet/jurisprudencia/index.htm>>. Acesso em: 30.mai.2010.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua; CERQUEIRA, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua. **Tratado de direito eleitoral**. São Paulo: Premier Máxima, 2008, t. IV.

CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Direito eleitoral brasileiro: o Ministério Público Eleitoral, as eleições em face das leis 9.504/97, 9.840/99, 10.732/03, 10.740/03 e 10.792/03, EC 35/01 (Imunidade Parlamentar e restrições)**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

COELHO, Marcus Vinicius Furtado. **Direito eleitoral e processo eleitoral – Direito penal eleitoral e direito político**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. **Inelegibilidade: inelegibilidade e proporcionalidade, inelegibilidade e abuso de poder**. Curitiba: Juruá, 2009.

COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de direito eleitoral**. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

COSTA, Daniel Castro Gomes da (Org.). **Temas atuais de direito eleitoral: estudos em homenagem ao ministro José Augusto Delgado**. São Paulo: Pillares, 2009.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 3.ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

_____. **Curso de direito administrativo**. 7. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

DECOMAIN, Pedro Roberto. **Elegibilidades e inelegibilidades**. 2.ed. São Paulo: Dialética, 2004.

_____. **Improbidade administrativa**. São Paulo: Dialética, 2007.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

DUARTE, Alessandra. O Globo. Em debate. **Ficha Limpa: efeitos da mudança no tempo verbal do texto dividem especialistas**. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/pais/mat/2010/05/24/ficha-limpa-efeitos-da-mudanca-no-tempo-verbal-do-texto-da-lei-dividem-especialistas-916681996.asp>>. Acesso em: 25. mai.2010.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HOLTHE, Leo Van. **Direito constitucional**. 5. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira e outros. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

MENEZES, Lino Edmar de. **Direito eleitoral concreto: atuação do Ministério Público.** Fortaleza: Imprensa Universitária, 2005.

MICHELS, Vera Maria Nunes. **Direito eleitoral de acordo com a Constituição Federal, LC 64/90, Leis 9.096/95, 9.504/97, 11.300/06, EC 52/06 e resoluções do TSE.** 5.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal.** 18. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MOUGENOT BONFIM, Edilson. **Curso de processo penal.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal.** 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. **Curso de direito administrativo.** 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

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

_____. **Elegibilidade no direito brasileiro.** São Paulo: Altas, 2008.

RAMAYANA, Marcos. **Direito eleitoral.** 9. ed. Niterói: Impetus, 2009.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal.** 16. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SACCONI, Luiz Antonio. **Nossa gramática: teoria e prática.** 25. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

SCREIBER, Simone. **O princípio da presunção de inocência.** Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n.790, 1 set. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7198>>. Acesso em: 08 abr. 2010.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais.** 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **Curso de direito constitucional positivo.** 31.ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. **Curso de direito processual penal: teoria (constitucional) do processo penal.** Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de. **Curso de direito processual penal.** 3. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal.** 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. v.1.

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO CEARÁ. **Manual de legislação eleitoral e partidária: atualizado e anotado.** 7. ed. Fortaleza: TRE-CE, 2008.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva; AGRA, Walber de Moura. **Elementos de direito eleitoral**. São Paulo: Saraiva, 2009.

ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.