A constitucionalidade e alcance da "Lei de Ficha Limpa"

Supremo Tribunal Federal (STF)

Voto

O Senhor Ministro Luiz Fux (Relator): Preliminarmente, conheço da ADI 4.578, porquanto já reconhecida a legitimidade da Confederação Nacional das Profissões Liberais — CNPL para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade, na forma do art. 103, IX, da Constituição Federal, em precedentes desta Corte (*v.g.*, ADI 1.590, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 19.06.1997). Afigura-se presente, ademais, a pertinência temática, uma vez que se vislumbra a relação entre as finalidades institucionais da mencionada Confederação e o teor do art. 1º, I, "m" da Lei Complementar nº 64/90, introduzido pela Lei Complementar nº 135/10, norma impugnada na ADI em apreço.

De igual maneira, hão de ser conhecidos os pedidos de ambas as ações declaratórias de constitucionalidade ora em julgamento, mesmo porque ajuizadas por entidades expressamente referidas no art. 103 da Carta Magna e dotadas de legitimação universal, mas, quanto à ADC 30, apenas em parte. As exordiais atendem às exigências do art. 14, III, da Lei nº 9.686/99, especialmente no que concerne à demonstração da existência de controvérsia judicial relevante sobre os dispositivos legais que constituem objeto da ação. De fato, há efetiva divergência jurisprudencial entre Tribunais Regionais Eleitorais e o Tribunal Superior Eleitoral quanto à aplicabilidade da Lei Complementar nº 135/10 em amplitude maior do que a examinada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 633.703 (Rel. Min. GILMAR MENDES).

Naquela oportunidade, esta Corte limitou-se a pacificar a jurisprudência no que dizia respeito à inaplicabilidade das hipóteses de inelegibilidades previstas na Lei Complementar nº 135/10 às eleições de 2010. Observe-se, por outro lado, que a controvérsia judicial demonstrada cuida exclusivamente das hipóteses de inelegibilidade introduzidas nas alíneas "c", "d", "e", "f", "g", "h", "j", "k", "l", "m", "n", "o", "p" e "q" do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 64/90, por força da Lei Complementar nº 135/10. Não há demonstração dessa controvérsia para os demais dispositivos da Lei Complementar nº 135/10.

Vê-se que o pedido formulado na ADC 30 é de declaração de constitucionalidade "da Lei Complementar nº 135/10", o que poderia sugerir que se pretende atingir a totalidade do diploma legal em comento. No entanto, não foram declinados na peça vestibular da ADC 30 os fundamentos jurídicos do pedido de declaração de constitucionalidade de outros dispositivos da Lei Complementar nº 135/10 que não dizem respeito especificamente à previsão de novas hipóteses de inelegibilidades, com o que, relativamente a estes, não foi atendido o disposto no art. 14, I, da Lei nº 9.868/99. Portanto, considerada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não se há de conhecer da questão concernente à constitucionalidade dos demais dispositivos da Lei Complementar nº 135/10.

Cabe, então, passar-se ao exame de mérito, posto cuidar-se de exame de magnitude consideravelmente maior do que aquele submetido ao exame da Corte no julgamento do referido RE 633.703.

Há três questões a responder neste julgamento, quais sejam: *(1)* se as inelegibilidades introduzidas pela Lei Complementar nº 135/10 poderão alcançar atos ou fatos ocorridos antes da edição do mencionado diploma legal e *(2)* se é constitucional a hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, "m", da Lei Complementar nº 64/90, inserido pela Lei Complementar nº 135/10. Sucede que o exame dessas questões demanda, previamente, *(3)* a própria fiscalização abstrata de constitucionalidade de todas as hipóteses de inelegibilidade criadas pela Lei Complementar nº 135/10, que podem ser divididas, basicamente, em cinco grupos, a saber:

(i) *condenações judiciais* (eleitorais, criminais ou por improbidade administrativa) proferidas por órgão colegiado;

(ii) *rejeição de contas* relativas ao exercício de cargo ou função pública (necessariamente colegiadas, porquanto prolatadas pelo Legislativo ou por Tribunal de Contas, conforme o caso);

(iii) *perda de cargo* (eletivo ou de provimento efetivo), incluindo-se as aposentadorias compulsórias de magistrados e membros do Ministério Público e, para os militares, a indignidade ou incompatibilidade para o oficialato;

(iv) *renúncia a cargo público eletivo diante da iminência da instauração de processo capaz de ocasionar a perda do cargo*; e

(v) *exclusão do exercício de profissão regulamentada*, por decisão do órgão profissional respectivo, por violação de dever ético-profissional.

Primeiramente, é bem de ver que **a aplicação da Lei Complementar nº 135/10 com a consideração de fatos anteriores não viola o princípio constitucional da irretroatividade das leis**. De modo a permitir a compreensão do que ora se afirma, confira-se a lição de J. J. GOMES CANOTILHO (*Direito constitucional e teoria da Constituição*. 5. edição. Coimbra: Almedina, 2001, p. 261-262), em textual:

> (...) *Retroactividade* consiste basicamente numa ficção: (1) decretar a validade e vigência de uma norma a partir de um marco temporal (data) anterior à data da sua entrada em vigor; (2) ligar os *efeitos jurídicos* de uma norma a situações de facto existentes antes de sua entrada em vigor. (...) (Os grifos são do original.)

O mestre de Coimbra, sob a influência do direito alemão, faz a distinção entre:

(i) a *retroatividade autêntica*: a norma possui eficácia *ex tunc*, gerando efeito sobre situações pretéritas, ou, apesar de pretensamente possuir eficácia meramente *ex nunc*, atinge, na verdade, situações, direitos ou relações jurídicas estabelecidas no passado; e

(ii) a *retroatividade inautêntica* (ou *retrospectividade*): a norma jurídica atribui efeitos futuros a situações ou relações jurídicas já existentes, tendo-se, como exemplos clássicos, as modificações dos estatutos funcionais ou de regras de previdência dos servidores públicos (v. ADI 3105 e 3128, Rel. para o acórdão Min. CEZAR PELUSO).

Como se sabe, a retroatividade autêntica é vedada pela Constituição da República, como já muitas vezes reconhecido na jurisprudência deste Tribunal. O mesmo não se dá com a *retrospectividade*, que, apesar de semelhante, não se confunde com o conceito de *retroatividade mínima* defendido por MATOS PEIXOTO e referido no voto do eminente Ministro MOREIRA ALVES proferido no julgamento da ADI 493 (j. 25.06.1992): enquanto nesta são alteradas, por lei, as consequências jurídicas de fatos ocorridos anteriormente

— consequências estas certas e previsíveis ao tempo da ocorrência do fato —, naquela a lei atribui novos efeitos jurídicos, a partir de sua edição, a fatos ocorridos anteriormente. Repita-se: foi o que se deu com a promulgação da Emenda Constitucional nº 41/03, que atribuiu regimes previdenciários diferentes aos servidores conforme as respectivas datas de ingresso no serviço público, mesmo que anteriores ao início de sua vigência, e recebeu a chancela desta Corte.

A aplicabilidade da Lei Complementar nº 135/10 a processo eleitoral *posterior* à respectiva data de publicação é, à luz da distinção *supra*, uma hipótese clara e inequívoca de *retroatividade inautêntica*, ao estabelecer limitação prospectiva ao *ius honorum* (o direito de concorrer a cargos eletivos) com base em fatos já ocorridos. A situação jurídica do indivíduo — condenação por colegiado ou perda de cargo público, por exemplo — estabeleceu-se em momento anterior, mas seus efeitos perdurarão no tempo. Esta, portanto, a primeira consideração importante: ainda que se considere haver atribuição de efeitos, por lei, a fatos pretéritos, cuida-se de hipótese de retrospectividade, já admitida na jurisprudência desta Corte.

Demais disso, é sabido que o art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal preserva o direito adquirido da incidência da lei nova. Mas não parece correto nem razoável afirmar que um indivíduo tenha o *direito adquirido* de candidatar-se, na medida em que, na lição de GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*. 3. edição. Torino: Unione Tipografico-Editore, 1981, v. 1, p. 1), é adquirido aquele direito

> (...) que é consequência de um fato idôneo a produzi-lo em virtude da lei vigente ao tempo que se efetuou, embora a ocasião de fazê-lo valer não se tenha apresentado antes da atuação da lei nova, e que, sob o império da lei vigente ao tempo em que se deu o fato, passou imediatamente a fazer parte do patrimônio de quem o adquiriu. (Tradução livre do italiano)

Em outras palavras, a elegibilidade é a adequação do indivíduo ao regime jurídico — constitucional e legal complementar — do processo eleitoral, consubstanciada no não preenchimento de requisitos "negativos" (as inelegibilidades). Vale dizer, o indivíduo que tenciona concorrer a cargo eletivo deve aderir ao estatuto jurídico eleitoral. Portanto, a sua adequação a esse estatuto não ingressa no respectivo patrimônio jurídico, antes se traduzindo numa relação *ex lege* dinâmica.

É essa característica continuativa do enquadramento do cidadão na legislação eleitoral, aliás, que também permite concluir pela validade da extensão dos prazos de inelegibilidade, originariamente previstos em 3 (três) , 4 (quatro) ou 5 (cinco) anos, para 8 (oito) anos, nos casos em que os mesmos encontram-se em curso ou já se encerraram. Em outras palavras, é de se entender que, mesmo no caso em que o indivíduo já foi atingido pela inelegibilidade de acordo com as hipóteses e prazos anteriormente previstos na Lei Complementar nº 64/90, esses prazos poderão ser estendidos — se ainda em curso — ou mesmo restaurados para que cheguem a 8 (oito) anos, por força da *lex nova*, desde que não ultrapassem esse prazo.

Explica-se: trata-se, tão somente, de imposição de um novo requisito negativo para a que o cidadão possa candidatar-se a cargo eletivo, que não se confunde com agravamento de pena ou com *bis in idem*. Observe-se, para tanto, que o legislador cuidou de distinguir claramente a inelegibilidade das condenações — assim é que, por exemplo, o art. 1º, I, "e", da Lei Complementar nº 64/90 expressamente impõe a inelegibilidade para período *posterior ao cumprimento da pena*.

Tendo em vista essa observação, haverá, em primeiro lugar, uma questão de isonomia a ser *atendida*: não se vislumbra justificativa para que um indivíduo que já tenha sido condenado definitivamente (uma vez que a lei anterior não admitia inelegibilidade para condenações ainda recorríveis) cumpra período de inelegibilidade inferior ao de outro cuja condenação não transitou em julgado.

Em segundo lugar, não se há de falar em alguma afronta à coisa julgada nessa extensão de prazo de inelegibilidade, nos casos em que a mesma é decorrente de condenação judicial. Afinal, ela não significa interferência no cumprimento de decisão judicial anterior: o Poder Judiciário fixou a penalidade, que terá sido cumprida antes do momento em que, unicamente por força de lei — como se dá nas relações jurídicas *ex lege* —, tornou-se inelegível o indivíduo. A coisa julgada não terá sido violada ou desconstituída.

Demais disso, tem-se, como antes exposto, uma relação jurídica continuativa, para a qual a coisa julgada opera sob a cláusula *rebus sic stantibus*. A edição da Lei Complementar nº 135/10 modificou o panorama normativo das inelegibilidades, de sorte que a sua aplicação, posterior às condenações, não desafiaria a autoridade da coisa julgada.

Portanto, não havendo direito adquirido ou afronta à autoridade da coisa julgada, a garantia constitucional desborda do campo da regra do art. 5º, XXXVI, da Carta Magna para encontrar lastro no princípio da segurança jurídica, ora

compreendido na sua vertente subjetiva de proteção das expectativas legítimas. Vale dizer, haverá, no máximo, a expectativa de direito à candidatura, cuja *legitimidade* há de ser objeto de particular enfrentamento. Para tanto, confira-se a definição de *expectativas legítimas* por SØREN SCHØNBERG (*Legitimate expectations in administrative law*. Oxford: Oxford University Press, 2003, p. 6):

> (...) Uma expectativa é razoável quando uma pessoa razoável, agindo com diligência, a teria em circunstâncias relevantes. Uma expectativa é legítima quando o sistema jurídico reconhece a sua razoabilidade e lhe atribui consequências jurídicas processuais, substantivas ou compensatórias. (Tradução livre do inglês.)

Questiona-se, então: é *razoável* a expectativa de candidatura de um indivíduo já condenado por decisão colegiada? A resposta há de ser **negativa**. Da exigência constitucional de **moralidade** para o exercício de mandatos eletivos (art. 14, § 9º) se há de inferir que uma condenação prolatada em segunda instância ou por um colegiado no exercício da competência de foro por prerrogativa de função, a rejeição de contas públicas, a perda de cargo público ou o impedimento do exercício de profissão por violação de dever ético-profissional excluirão a razoabilidade da expectativa. A rigor, **há de se inverter a avaliação: é razoável entender que um indivíduo que se enquadre em tais hipóteses qualificadas não esteja, *a priori*, apto a exercer mandato eletivo**.

Nessa linha de raciocínio, é de se pontuar que, mesmo sob a vigência da redação original da Lei Complementar nº 64/90, o indivíduo que, condenado em segunda instância ou por órgão colegiado, por exemplo, teria, ao menos, a perspectiva de, confirmando-se a decisão em instância definitiva ou transitando em julgado a decisão desfavorável, de, no futuro, tornar-se inelegível e, caso eleito, perder o mandato. **Razoável, portanto, seria a expectativa de *inelegibilidade* e não o contrário**, o que permite distinguir a questão ora posta daquela examinada no RE 633.703 (Rel. Min. GILMAR MENDES), em que havia legítimas expectativas por força da regra contida no art. 16 da Constituição Federal, que tutelava, a um só tempo, o princípio da proteção da confiança e o princípio democrático.

Sob a mesma justificativa, **a *presunção constitucional de inocência* não pode configurar óbice à validade da Lei Complementar nº 135/10**. O debate demanda a análise dos precedentes desta Corte, dentre os quais o da ADPF 144 (Rel. Min. CELSO DE MELLO) é certamente o mais adequado ao exame,

sem prejuízo de outros julgados em que o STF reconheceu a irradiação da presunção de inocência para o Direito Eleitoral (*v.g.*, o RE 482.006, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Naquela oportunidade, o STF, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado na ADPF, que se prestava ao reconhecimento da inconstitucionalidade — *rectius*, da não recepção — de parte das alíneas "d", "e", "g" e "h" do inciso I do art. 1º da LC 64/90, naquilo em que exigiam a irrecorribilidade ou definitividade das decisões capazes de ensejar a inelegibilidade. Conforme a profunda análise do eminente Min. CELSO DE MELLO, a ADPF não poderia ser acolhida porque, em síntese:

(i) propunha-se, na verdade, a criação de novas hipóteses de inelegibilidades, ao arrepio da exigência constitucional de lei complementar para tanto; e

(ii) violava-se o princípio constitucional da presunção de inocência, dotado de eficácia irradiante para além dos domínios do processo penal, conforme já se havia estabelecido na jurisprudência do STF.

O primeiro aspecto, com a edição da Lei Complementar nº 135/10, encontra-se superado.

Já o tema da *presunção de inocência* merece atenção um pouco mais detida. Anota SIMONE SCHREIBER (Presunção de Inocência. In: TORRES, Ricardo Lobo et al. (Org.). *Dicionário de princípios jurídicos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2001, p. 1004-1016) que dito princípio foi consagrado na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, refletindo uma concepção do processo penal como instrumento de tutela da liberdade, em reação ao sistema persecutório do Antigo Regime francês, "(...) no qual a prova dos fatos era produzida através da sujeição do acusado à prisão e tormento, com o fim de extrair dele a confissão. (...)". Sua recepção no ordenamento jurídico brasileiro, particularmente na jurisprudência deste STF, vinha tratando como sinônimos as expressões *presunção de inocência* e *não culpabilidade*.

Por outro lado, o percuciente exame do Min. CELSO DE MELLO na ADPF 144 buscou as raízes históricas da norma em apreço, resgatando o debate que vicejou na doutrina italiana para salientar o caráter democrático da previsão constitucional da presunção de inocência na Carta de 1988, sobretudo na superação da ordem autoritária que se instaurou no país de 1964 a 1985, e para afirmar a aplicação extrapenal do princípio.

Não cabe discutir, nestas ações, o sentido e o alcance da presunção constitucional de inocência (ou a não culpabilidade, como se preferir) no que diz respeito à esfera penal e processual penal. Cuida-se aqui tão somente da aplicabilidade da presunção de inocência especificamente para fins eleitorais,

ou seja, da sua irradiação para ramo do Direito diverso daquele a que se refere a literalidade do art. 5º, LVII, da Constituição de 1988. Em outras palavras, é reexaminar a percepção, consagrada no julgamento da ADPF 144, de que decorreria da cláusula constitucional do Estado Democrático de Direito uma interpretação da presunção de inocência que estenda sua aplicação para além do âmbito penal e processual penal.

Assinale-se, então, que, neste momento, vive-se — felizmente, aliás — quadra histórica bem distinta. São notórios a crise do sistema representativo brasileiro e o anseio da população pela moralização do exercício dos mandatos eletivos no país. Prova maior disso é o fenômeno da *judicialização da política*, que certamente decorre do reconhecimento da independência do Poder Judiciário no Brasil, mas também é resultado da desilusão com a política majoritária, como bem relatado em obra coletiva organizada por VANICE REGINA LÍRIO DO VALLE (*Ativismo jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal*. Curitiba: Juruá, 2009). O salutar amadurecimento institucional do país recomenda uma revisão da jurisprudência desta Corte acerca da presunção de inocência no âmbito eleitoral.

Propõe-se, de fato, um ***overruling* dos precedentes relativos à matéria da presunção de inocência *vis-à-vis* inelegibilidades,** para que se reconheça a legitimidade da previsão legal de hipóteses de inelegibilidades decorrentes de condenações não definitivas.

De acordo com as lições de PATRÍCIA PERRONE CAMPOS MELLO (*Precedentes*: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 233 e seguintes), o abandono de precedentes jurisprudenciais nos sistemas de *common law* se dá, basicamente, em virtude de incongruência sistêmica ou social. Nesta última hipótese, a possibilidade de *overruling* pode advir de obsolescência decorrente de mutações sociais. *In verbis*:

> (...) A *incongruência social* alude a uma relação de incompatibilidade entre as normas jurídicas e os *standards* sociais; corresponde a um vínculo negativo entre as decisões judiciais e as expectativas dos cidadãos. Ela é um dado relevante na revogação de um precedente porque a preservação de um julgado errado, injusto, obsoleto até pode atender aos anseios de estabilidade, regularidade e previsibilidade dos técnicos do direito, mas aviltará o sentimento de segurança do cidadão comum.
>
> Este será surpreendido sempre que não houver uma convergência plausível entre determinada solução e aquilo que seu bom senso e seus

> padrões morais indicam como justo, correto, ou, ao menos, aceitável, à luz de determinados argumentos, porque são tais elementos que ele utiliza, de boa-fé, na decisão sobre suas condutas. Para o leigo, *a certeza e a previsibilidade do direito dependem de uma correspondência razoável entre as normas jurídicas e as normas da vida real*. Em virtude disso, embora para os operadores do Direito, justiça e segurança jurídica possam constituir valores em tensão, para os jurisdicionados em geral, devem ser minimamente convergentes. (Os grifos são do original.)

A mesma lógica é aplicável à ordem jurídica brasileira e, com ainda maior razão, ao presente caso. *Permissa venia*, impõe-se considerar que o acórdão prolatado no julgamento da ADPF 144 reproduziu jurisprudência que, se adequada aos albores da redemocratização, tornou-se um excesso neste momento histórico de instituições politicamente amadurecidas, notadamente no âmbito eleitoral.

Já é possível, portanto, revolver temas antes intocáveis, sem que se incorra na pecha de atentar contra uma democracia que — louve-se isto sempre e sempre — já está solidamente instalada. A presunção de inocência, sempre tida como absoluta, pode e deve ser relativizada **para fins eleitorais** ante requisitos qualificados como os exigidos pela Lei Complementar nº 135/10.

Essa nova postura encontra justificativas plenamente razoáveis e aceitáveis. Primeiramente, o cuidado do legislador na definição desses requisitos de inelegibilidade demonstra que o diploma legal em comento não está a serviço das perseguições políticas. Em segundo lugar, a própria *ratio essendi* do princípio, que tem sua origem primeira na vedação ao Estado de, na sua atividade persecutória, valer-se de meios degradantes ou cruéis para a produção da prova contra o acusado no processo penal, é resguardada não apenas por esse, mas por todo um conjunto de normas constitucionais, como, por exemplo, as cláusulas do devido processo legal (art. 5º, LIV), do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV), a inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos (art. 5º, LVI) e a vedação da tortura — à qual a Constituição Federal reconheceu a qualidade de crime inafiançável (art. 5º, XLIII) — e do tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III).

Demais disso, é de meridiana clareza que as cobranças da sociedade civil de ética no manejo da coisa pública se acentuaram gravemente. Para o cidadão, hoje é certo que a probidade é condição inafastável para a boa administração pública e, mais do que isso, que a corrupção e a desonestidade são as maiores travas ao desenvolvimento do país. A este tempo em que ora vivemos deve

corresponder a leitura da Constituição e, em particular, a exegese da presunção de inocência, ao menos no âmbito eleitoral, seguindo-se o sempre valioso escólio de KONRAD HESSE (*A força normativa da Constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991, p. 20), em textual:

> (...) Quanto mais o *conteúdo* de uma Constituição lograr corresponder à natureza singular do presente, tanto mais seguro há de ser o desenvolvimento de sua força normativa.
>
> Tal como acentuado, constitui requisito essencial da força normativa da Constituição que ela leve em conta não só os elementos sociais, políticos, e econômicos dominantes, mas também que, principalmente, incorpore o estado espiritual (*geistige Situation*) de seu tempo. Isso lhe há de assegurar, enquanto ordem adequada e justa, o apoio e a defesa da consciência geral. (Os grifos são do original.)

Em outras palavras, ou bem se realinha a interpretação da presunção de inocência, ao menos em termos de Direito Eleitoral, com o estado espiritual do povo brasileiro, ou se desacredita a Constituição. Não atualizar a compreensão do indigitado princípio, *data maxima venia*, é desrespeitar a sua própria construção histórica, expondo-o ao vilipêndio dos críticos de pouca memória.

Por oportuno, ressalte-se que não pode haver dúvida sobre a percepção social do tema. Foi grande a reação social ao julgamento da ADPF 144, oportunidade em que se debateu a própria movimentação da sociedade civil organizada em contrariedade ao entendimento jurisprudencial até então consolidado no Tribunal Superior Eleitoral e nesta Corte, segundo o qual apenas a condenação definitiva poderia ensejar inelegibilidade. A Associação dos Magistrados Brasileiros — AMB, autora da ADPF 144, já fazia divulgar as chamadas listas dos "fichas sujas", candidatos condenados por decisões judiciais ainda recorríveis, fato ao qual, inclusive, foram dedicadas considerações na assentada de julgamento daquela Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Na oportunidade, diante da manifestação da Corte no sentido de que não se poderiam criar inelegibilidades sem a previsão em lei complementar, foi intensa a mobilização social que culminou na reunião de mais de dois milhões de assinaturas e a apresentação do Projeto de Lei Complementar nº 518/09. Este, com outros projetos similares a que foi apensado, foram submetidos ao debate parlamentar, do qual resultou a Lei Complementar nº 135/10.

Sobreveio, então, o pronunciamento desta Corte no julgamento do RE 633.703 (Rel. Min. GILMAR MENDES), no qual, por maioria de votos, foi afastada a aplicação da Lei Complementar nº 135/10 às eleições de 2010, a teor do que determina 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 um ano da data de sua vigência."). Mais uma vez, a reação social contrária foi considerável, retratada em fortes cores pela crítica impressa de todo o país.

A verdade é que a jurisprudência do STF nesta matéria vem gerando fenômeno similar ao que os juristas norte-americanos ROBERT POST e REVA SIEGEL (*Roe rage*: democratic constitutionalism and backlash. Disponível em http://papers.ssrn.com/abstract=990968.) identificam como *backlash*, expressão que se traduz como um forte sentimento de um grupo de pessoas em reação a eventos sociais ou políticos. É crescente e consideravelmente disseminada a crítica, no seio da sociedade civil, à resistência do Poder Judiciário na relativização da presunção de inocência para fins de estabelecimento das inelegibilidades.

Obviamente, o Supremo Tribunal Federal não pode renunciar à sua condição de instância contramajoritária de proteção dos direitos fundamentais e do regime democrático. No entanto, a própria legitimidade democrática da Constituição e da jurisdição constitucional depende, em alguma medida, de sua responsividade à opinião popular. POST e SIEGEL, debruçados sobre a experiência dos EUA — mas tecendo considerações aplicáveis à realidade brasileira —, sugerem a adesão a um *constitucionalismo democrático*, em que a Corte Constitucional esteja atenta à divergência e à contestação que exsurgem do contexto social quanto às suas decisões.

Se a Suprema Corte é o último *player* nas sucessivas rodadas de interpretação da Constituição pelos diversos integrantes de uma sociedade aberta de intérpretes (cf. HÄBERLE), é certo que tem o privilégio de, observando os movimentos realizados pelos demais, poder ponderar as diversas razões antes expostas para, ao final, proferir sua decisão.

Assim, não cabe a este Tribunal desconsiderar a existência de um descompasso entre a sua jurisprudência e a hoje fortíssima opinião popular a respeito do tema "ficha limpa", sobretudo porque o debate se instaurou em interpretações plenamente razoáveis da Constituição e da Lei Complementar nº 135/10 — interpretações essas que ora se adotam. Não se cuida de uma desobediência ou oposição irracional, mas de um movimento intelectualmente embasado, que expõe a concretização do que PABLO LUCAS VERDÚ

chamara de *sentimento constitucional*, fortalecendo a legitimidade democrática do constitucionalismo. A sociedade civil identifica-se na Constituição, mesmo que para reagir negativamente ao pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria.

Idênticas conclusões podem ser atingidas sob perspectiva metodológica diversa. A presunção de inocência consagrada no art. 5º, LVII, da Constituição Federal deve ser reconhecida, segundo a lição de HUMBERTO ÁVILA (*Teoria dos princípios*. 4. edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2005), como uma *regra*, ou seja, como uma norma de previsão de conduta, em especial a de proibir a imposição de penalidade ou de efeitos da condenação criminal até que transitada em julgado a decisão penal condenatória. *Concessa venia*, não se vislumbra a existência de um conteúdo principiológico no indigitado enunciado normativo.

Sendo assim, a ampliação do seu espectro de alcance operada pela jurisprudência desta Corte significou verdadeira interpretação extensiva da regra, segundo a qual nenhuma espécie de restrição poderia ser imposta a indivíduos condenados por decisões ainda recorríveis em matéria penal ou mesmo administrativa. O que ora se sustenta é o movimento contrário, *comparável a uma redução teleológica*, mas que, na verdade, só reaproxima o enunciado normativo da sua própria literalidade, da qual se distanciou em demasia.

Como ensina KARL LARENZ (*Metodologia da ciência do direito*. Trad. José Lamego. 4. edição. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005, p. 556), a redução teleológica pode ser exigida "pelo escopo, sempre que seja prevalecente, de outra norma que de outro modo não seria atingida". Ora, é exatamente disso que se cuida na espécie: a inserção, pela Emenda Constitucional de Revisão nº 4/94, da previsão do art. 14, § 9º, atualmente vigente estabeleceu disposição constitucional — portanto, de mesma hierarquia do art. 5º, LVII — que veicula permissivo para que o legislador complementar estabeleça restrições à elegibilidade com base na vida pregressa do candidato, desde que direcionadas à moralidade para o exercício do mandato.

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

Destarte, reconduzir a presunção de inocência aos efeitos próprios da condenação criminal se presta a impedir que se aniquile a teleologia do art. 14, § 9º, da Carta Política, de modo que, sem danos à presunção de inocência, seja preservada a validade de norma cujo conteúdo, como acima visto, é adequado a um constitucionalismo democrático.

É de se imaginar que, diante da perspectiva de restrição, pela Lei Complementar nº 135/10, do alcance da presunção de inocência à matéria criminal, seja eventualmente invocado o princípio da *vedação do retrocesso*, segundo o qual seria inconstitucional a redução *arbitrária* do grau de concretização legislativa de um direito fundamental — *in casu*, o direito político de índole passiva (direito de ser votado). No entanto, não há violação ao mencionado princípio, como se passa a explicar, por duas razões.

A primeira delas é a *inexistência do pressuposto indispensável à incidência do princípio da vedação de retrocesso*. Em estudo especificamente dedicado ao tema (*O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007), anota FELIPE DERBLI, lastreado nas lições de GOMES CANOTILHO e VIEIRA DE ANDRADE, que é condição para a ocorrência do retrocesso que, anteriormente, a exegese da própria norma constitucional se tenha expandido, de modo a que essa compreensão mais ampla tenha alcançado consenso básico profundo e, dessa forma, tenha radicado na consciência jurídica geral. Necessária, portanto, a "sedimentação na consciência social ou no sentimento jurídico coletivo", nas palavras de JORGE MIRANDA (*Manual de direito constitucional*. Tomo IV: Direitos fundamentais. 4. edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, p. 399).

Ora, como antes observado, não há como sustentar, com as devidas vênias, que a extensão da presunção de inocência para além da esfera criminal tenha atingido o grau de consenso básico a demonstrar sua radicação na consciência jurídica geral. Antes o contrário: a aplicação da presunção constitucional de inocência no âmbito eleitoral não obteve suficiente sedimentação no sentimento jurídico coletivo — daí a reação social antes referida — a ponto de permitir a afirmação de que a sua restrição legal **em sede eleitoral (e frise-se novamente, é apenas desta seara que ora se cuida)** atentaria contra a vedação de retrocesso.

A segunda razão, por seu turno, é a *inexistência de arbitrariedade na restrição legislativa*. Como é cediço, as restrições legais aos direitos fundamentais sujeitam-se aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e, em especial, àquilo que, em sede doutrinária, o Min. GILMAR MENDES (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito*

constitucional. 6. edição. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 239 e seguintes) denomina de *limites dos limites* (*Schranken-Schranken*), que dizem com a preservação do núcleo essencial do direito.

Partindo-se da premissa teórica formulada por HUMBERTO ÁVILA (Op. cit., 2005, p. 102 e seguintes), que distingue *razoabilidade* e *proporcionalidade*, observem-se as hipóteses de inexigibilidade introduzidas pela Lei Complementar nº 135/10 à luz da chamada *razoabilidade-equivalência*, traduzida na equivalência entre medida adotada e critério que a dimensiona: são hipóteses em que se preveem condutas ou fatos que, indiscutivelmente, possuem altíssima carga de reprovabilidade social, porque violadores da moralidade ou reveladores de improbidade, de abuso de poder econômico ou de poder político.

São situações que expõem a crise do sistema político representativo brasileiro, bem exposta em dissertação de FERNANDO BARBALHO MARTINS (*Do direito à democracia*: neoconstitucionalismo, princípio democrático e a crise no sistema representativo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 133), que, com propriedade, assinalou, *verbis*:

> Embora a presunção de inocência pudesse indicar a legitimidade das hipóteses de inelegibilidade, o § 9º do art. 14 estende os princípios da moralidade e da probidade à regulação da matéria, razão pela qual avulta a incoerência do fato do acesso a cargos de natureza administrativa, cuja liberdade para disposição da coisa pública é incomparavelmente menor do que aquela detida por agente político, possa ser restringido por inquérito policial, medida de todo louvável na maioria dos casos, enquanto parlamentares e chefes do Executivo possam transitar pela alta direção do Estado brasileiro com folhas corridas medidas aos metros. (...)

A verdade é que o constituinte reformador modificou, ainda em 1994, o texto constitucional para que fosse expressamente admitida a previsão, por lei complementar, de hipóteses em que, tendo em vista a vida pregressa do indivíduo, fosse-lhe impedida a candidatura a cargos públicos eletivos, de modo a que se observassem os princípios da moralidade e da probidade administrativa, bem como a vedação ao abuso do poder econômico e político.

O difundido juízo social de altíssima reprovabilidade das situações descritas nos diversos dispositivos introduzidos pela Lei Complementar nº 135/10

demonstram, à saciedade, que é mais do que *razoável* que os indivíduos que nelas incorram sejam impedidos de concorrer em eleições. Há, portanto, plena *equivalência* entre a inelegibilidade e as hipóteses legais que a configuram.

Por seu turno, também se vislumbra *proporcionalidade* nas mencionadas hipóteses legais de inelegibilidade — todas passam no conhecido triplo teste de *adequação*, *necessidade* e *proporcionalidade em sentido estrito*. Confira-se.

Do ponto de vista da *adequação*, não haveria maiores dificuldades em afirmar que as inelegibilidades são aptas à consecução dos fins consagrados nos princípios elencados no art. 14, § 9º, da Constituição, haja vista o seu alto grau moralizador.

Relativamente à *necessidade ou exigibilidade* — que, como se sabe, demanda que a restrição aos direitos fundamentais seja a *menos gravosa possível* —, atente-se para o fato de que o legislador complementar foi cuidadoso ao prever *requisitos qualificados de inelegibilidade*, pois exigiu, para a inelegibilidade decorrente de condenações judiciais recorríveis, que a decisão tenha sido proferida por **órgão colegiado**, afastando a possibilidade de sentença proferida por juiz singular tornar o cidadão inelegível — ao menos em tese, submetida a posição de cada julgador à crítica dos demais, a colegialidade é capaz de promover as virtudes teóricas de (i) *reforço da cognição judicial*, (ii) *garantia da independência dos membros julgadores* e (iii) *contenção do arbítrio individual*, como bem apontou GUILHERME JALES SOKAL em recente obra acadêmica (*O procedimento recursal e as garantias fundamentais do processo*: a colegialidade no julgamento da apelação. 2011. 313 f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) — Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011, p. 73 e seguintes).

Frise-se também: a tão só existência de processo em que o indivíduo figure como réu não gerará, por si só, inelegibilidade, diversamente do que determinava o art. 1º, I, "n", da Lei Complementar nº 5/70, vigente ao tempo do governo militar autoritário, que tornava inelegíveis os que *simplesmente respondessem* a processo judicial por crime contra a segurança nacional e a ordem política e social, a economia popular, a fé pública e a administração pública, o patrimônio ou pelo direito previsto no art. 22 desta Lei Complementar, enquanto não absolvidos ou penalmente reabilitados.

Ademais, o legislador também foi prudente ao admitir a imposição da inelegibilidade apenas na condenação por crimes dolosos, excluindo expressamente as condenações, mesmo que transitadas em julgado, pela prática de crimes cometidos na modalidade culposa (art. 1º, § 4º, da Lei Complementar nº 64/90, incluído pela Lei Complementar nº 135/10).

Nos casos de perda (*lato sensu*) de cargo público, são decisões administrativas que, em muitos casos, são tomadas por órgãos colegiados (como é o caso de agentes políticos, magistrados, membros do Ministério Público e oficiais militares) e, em qualquer caso, resultantes de processos que deverão observar o contraditório e a ampla defesa. E mesmo nos casos dos servidores públicos efetivos — em geral, demitidos por ato de autoridade pública singular —, cuidou o legislador de prever expressamente a possibilidade de o Poder Judiciário anular ou suspender a demissão, com o que ficam plenamente restabelecidas as elegibilidades.

A mesma lógica foi aplicada aos indivíduos excluídos do exercício profissional por decisão do órgão ou conselho profissional competente. Além de, em regra, as decisões serem colegiadas, restou expressamente consignado em lei que apenas as exclusões por infração ético-profissional poderão ensejar a inelegibilidade e que, em qualquer caso, o Poder Judiciário poderá suspender ou anular a decisão.

Note-se bem que, nesta e na hipótese anterior, o juízo singular, de primeira instância, obviamente estará autorizado a suspender os efeitos da perda do cargo — e, portanto, a inelegibilidade —, mas o contrário, como antes visto, não ocorre. Vale dizer, o Judiciário pode restabelecer a elegibilidade de um candidato por decisão cautelar de juízo singular, mas, para decretar a inelegibilidade, somente o poderá fazer por decisão em colegiado (de segunda instância ou, nos casos de competência por prerrogativa de função, em instância única).

Resta evidente, portanto, que são rígidos os requisitos para o reconhecimento das inelegibilidades, mesmo que não que haja decisão judicial transitada em julgado. Mais ainda, foi prudente o legislador ao inserir expressamente a possibilidade de suspensão cautelar da inelegibilidade por nova decisão judicial colegiada. Não haveria meio menos gravoso de atender à determinação do art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

Não há objetar que a dicção original da Lei Complementar nº 64/90 seria suficiente ao atendimento do art. 14, § 9º, da Carta Política ao demandar condenações definitivas para a caracterização das inelegibilidades, pois, *permissa maxima venia*, é raciocínio que não resiste a uma análise apurada.

A **interpretação sistemática dos dispositivos constitucionais** impõe que seja a mencionada norma cotejada com o art. 15, incisos III e V, que trata dos casos de suspensão e perda dos direitos políticos, envolvendo não apenas o *ius honorum* (direitos políticos passivos, isto é, o direito de candidatar-se e eleger-se), como também o *ius sufragii* (direitos políticos ativos — em síntese,

o direito de eleger). A *inelegibilidade* tem as suas causas previstas nos §§ 4º a 9º do art. 14 da Carta Magna de 1988, que se traduzem em *condições objetivas cuja verificação impede o indivíduo de concorrer a cargos eletivos* e, portanto, não se confunde com a *suspensão ou perda dos direitos políticos*.

Ora, se é certo — como, de fato, é — que a inelegibilidade contempla apenas o *ius honorum* e não o *ius sufragii*, por que teria cuidado o constituinte reformador de permitir ao legislador complementar instaurar hipótese de inelegibilidade em que se considerasse a vida pregressa do candidato, se o art. 15 já prevê a suspensão de direitos políticos em virtude de condenação definitiva em processo criminal ou por improbidade administrativa?

Nessa ordem de ideias, impende concluir que o art. 14, § 9º, em sua redação hoje vigente, autorizou a previsão legal de hipóteses de inelegibilidade decorrentes de decisões não definitivas, sob pena de esvaziar-lhe o conteúdo.

Ademais, a própria Lei Complementar nº 135/10 previu a possibilidade de suspensão cautelar da decisão judicial colegiada que ocasionar a inelegibilidade, ao inserir na Lei Complementar nº 64/90 o art. 26-C, em textual:

> 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.

Resta, ainda, a apreciação da Lei Complementar nº 135/10 à luz do subprincípio da *proporcionalidade em sentido estrito* e, mais uma vez, a lei responde positivamente ao teste. Com efeito, o sacrifício exigido à liberdade individual de candidatar-se a cargo público eletivo não supera os benefícios socialmente desejados em termos de moralidade e probidade para o exercício de cargos públicos, sobretudo porque ainda são rigorosos os requisitos para que se reconheça a inelegibilidade.

Ademais, não estão em ponderação apenas a moralidade, de um lado, e os direitos políticos passivos, de outro. Ao lado da moralidade está também a própria democracia, como bem alerta o já mencionado Professor FERNANDO BARBALHO MARTINS (ob. cit., p. 150-151), *verbis*:

> A exteriorização do atendimento aos parâmetros de moralidade e probidade são condições essenciais de manutenção do Estado

> democrático, não sendo raros os exemplos de ditaduras que se instalam sob o discurso de moralização das práticas governamentais. A relação íntima entre Moralidade Administrativa, que alcança indubitavelmente a atuação parlamentar, e princípio democrático é inegável, já que a efetivação deste implica necessariamente a **fidelidade política** da atuação dos representantes populares, como bem assinala Diogo de Figueiredo Moreira Neto. Mais do que isso, a **confiança** depositada pela sociedade em sua classe governante é elemento indeclinável da consecução da **segurança jurídica** erigida como um dos fundamentos da República. (Os grifos são do original.)

A balança, no caso, há de pender em favor da constitucionalidade das hipóteses previstas na Lei Complementar nº 135/10, pois, opostamente ao que poderia parecer, a democracia não está em conflito com a moralidade — ao revés, uma invalidação do mencionado diploma legal afrontaria a própria democracia, à custa do abuso de direitos políticos.

Por sua vez, também não existe lesão ao núcleo essencial dos direitos políticos, porque apenas o direito passivo — direito de candidatar-se e eventualmente eleger-se — é restringido, de modo que o indivíduo permanece em pleno gozo de seus direitos ativos de participação política.

Cuida-se, afinal, de validar a **ponderação efetuada pelo próprio legislador**, ao qual KONRAD HESSE, em outro ensaio (La interpretación constitucional. In: *Escritos de derecho constitucional*. Trad. Pedro Cruz Villallón. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1983), reconhece posição de primazia na interpretação da Constituição. Essa posição privilegiada do legislador — diretamente ligada ao conhecido princípio hermenêutico da presunção de constitucionalidade das leis — é ainda mais clara quando a norma constitucional é composta de conceitos jurídicos indeterminados como "vida pregressa", confiando ao órgão legiferante infraconstitucional a sua densificação.

Correto concluir, pois, que se trata de caso no qual é válida a *interpretação da Constituição conforme a lei*, na esteira da lição sempre valiosa de LUÍS ROBERTO BARROSO (*Interpretação e aplicação da Constituição*. 5. edição. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 195), *verbis*:

> Há um último ponto digno de registro. Toda atividade legislativa ordinária nada mais é, em última análise, do que um instrumento de atuação da Constituição, de desenvolvimento de suas normas

> e realização de seus fins. Portanto, e como já assentado, o legislador também interpreta rotineiramente a Constituição. *Simétrica à interpretação conforme a Constituição situa-se a interpretação da Constituição conforme a lei*. Quando o Judiciário, desprezando outras possibilidades interpretativas, prestigia a que fora escolhida pelo legislador, está, em verdade, endossando a interpretação da Constituição conforme a lei. Mas tal deferência há de cessar onde não seja possível transigir com a vontade cristalina emanada do Texto Constitucional. (Os grifos não são do original.)

Como visto acima, não se pode considerar que é vontade cristalina emanada da Constituição a absoluta presunção de inocência em matéria eleitoral — ao revés, se não se puder reconhecer a prevalência, entre os vários intérpretes da Constituição, da visão oposta, indisfarçável será, ao menos, o dissenso. Nesse caso, impende prestigiar a solução legislativa, que admitiu, para o preenchimento do conceito de *vida pregressa* do candidato, a consideração da existência de condenação judicial não definitiva, a rejeição de contas, a renúncia abusiva ou perda de cargo.

É de se concluir, pois, pela constitucionalidade da instituição, por lei complementar, de novas hipóteses de inelegibilidades para além das condenações judiciais definitivas, inclusive no que diz respeito à sua aplicabilidade nas situações em que as causas de inelegibilidade por ela introduzidas tenham ocorrido antes da edição do diploma legal apreciado. Entretanto, há aspectos no texto da Lei Complementar nº 135/10 que demandam análise mais minuciosa e, como se verá, atividade interpretativa mais apurada.

Primeiramente, a leitura das alíneas "e" e "l" do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 135/10 poderia conduzir ao entendimento de que, condenado o indivíduo em decisão colegiada recorrível, permaneceria o mesmo inelegível desde então, por todo o tempo de duração do processo criminal e por mais outros 8 (oito) anos *após o cumprimento da pena*, similar ao que se vê na alínea "l", em textual:

> 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;

Em ambos os casos, verifica-se que o legislador complementar estendeu os efeitos da inelegibilidade para além do prazo da condenação definitiva, seja criminal ou por improbidade administrativa, durante o qual estarão suspensos os direitos políticos (art. 15, III e V, da Constituição Federal).

Ocorre que a alteração legislativa provocou situação iníqua, em que o indivíduo condenado poderá permanecer inelegível entre a condenação e o trânsito em julgado da decisão condenatória, passar a ter seus direitos políticos inteiramente suspensos durante a duração dos efeitos da condenação e, após, retornar ao estado de inelegibilidade por mais oito anos, independentemente do tempo de inelegibilidade prévio ao cumprimento da pena.

Impende, neste ponto, recorrer ao elemento histórico de interpretação, em que se faça a comparação entre a redação original da Lei Complementar nº 64/90 e aquela atualmente vigente, determinada pela Lei Complementar nº 135/10. A redação original do art. 1º, I, "e" (não havia correspondente ao atual inciso "l") enunciava, *verbis*:

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

A extensão da inelegibilidade para além da duração dos efeitos da condenação criminal efetivamente fazia sentido na conformação legal que somente permitia a imposição da inelegibilidade nos casos de condenações transitadas em julgado. Agora, admitindo-se a inelegibilidade já desde as condenações não definitivas — contanto que prolatadas por órgão colegiado —, essa extensão pode ser excessiva.

Em alguns casos concretos nos quais o indivíduo seja condenado, por exemplo, a pena de trinta anos, a impossibilidade de concorrer a cargos públicos eletivos pode estender-se, em tese, por mais de quarenta anos, o que certamente poderia equiparar-se, em efeitos práticos, à cassação dos direitos políticos, expressamente vedada pelo *caput* do art. 15 da Constituição. Observe-se que não há inconstitucionalidade, *de per se*, na cumulação da inelegibilidade com a suspensão de direitos políticos, mas a admissibilidade de uma cumulação da inelegibilidade anterior ao trânsito em julgado com a suspensão dos direitos políticos decorrente da condenação definitiva e novos

oito anos de inelegibilidade decerto afronta a proibição do excesso consagrada pela Constituição Federal.

A disciplina legal ora em exame, ao antecipar a inelegibilidade para momento anterior ao trânsito em julgado, torna claramente exagerada a sua extensão por oito anos após a condenação. É algo que não ocorre nem mesmo na legislação penal, que expressamente admite a denominada detração, computando-se, na pena privativa de liberdade, o tempo de prisão provisória (art. 42 do Código Penal).

Recomendável, portanto, que o cômputo do prazo legal da inelegibilidade também seja antecipado, de modo a guardar coerência com os propósitos do legislador e, ao mesmo tempo, atender ao postulado constitucional de proporcionalidade.

Cumpre, destarte, proceder a uma *interpretação conforme a Constituição*, para que, tanto na hipótese da alínea "e" como da alínea "l" do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90, seja possível abater, do prazo de inelegibilidade de 8 (oito) anos posterior ao cumprimento da pena, o período de inelegibilidade já decorrido entre a condenação não definitiva e o respectivo trânsito em julgado.

Por fim, outra questão exige atenção especial. Assinale-se o que dispõe a novel alínea "k" do art. 1º, I, da Lei Complementar nº 64/90, inserida pela Lei Complementar nº 135/10, *verbis*:

> 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;

A instituição de hipótese de inelegibilidade para os casos de renúncia do mandatário que se encontre em vias de, mediante processo próprio, perder seu mandato é absolutamente consentânea com a integridade e a sistematicidade da ordem jurídica. *In casu*, a renúncia configura típica hipótese de **abuso de direito**, lapidarmente descrito no art. 187 do Código Civil como o exercício

do direito que, manifestamente, excede os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Longe de se pretender restringir a interpretação constitucional a uma leitura civilista do Direito, é certo atentar para o fato de que, assim como no âmbito do Direito Civil, é salutar — e necessário — que no Direito Eleitoral também se institua norma que impeça o abuso de direito, que o ordenamento jurídico pátrio decerto não avaliza. Não se há de fornecer guarida ao mandatário que, em indisfarçável má-fé, renuncia ao cargo com o fito de preservar sua elegibilidade futura, subtraindo-se ao escrutínio da legitimidade do exercício de suas funções que é próprio da democracia.

A previsão legal em comento, aliás, acompanha a dicção constitucional estabelecida desde a Emenda Constitucional de Revisão nº 6/94, que incluiu o § 4º do art. 55, de modo a que, no que concerne ao processo de perda de mandato parlamentar, restasse estabelecido, *verbis*:

> § 4º A renúncia de parlamentar submetido a processo que vise ou possa levar à perda do mandato, nos termos deste artigo, terá seus efeitos suspensos até as deliberações finais de que tratam os §§ 2º e 3º.

Vale dizer, a própria Constituição Federal determina que o processo de perda de mandato parlamentar prossiga mesmo após a renúncia, justamente com o propósito de tornar ineficaz o abuso de direito à renúncia. Entretanto, o dispositivo constitucional acima reproduzido autoriza o prosseguimento de processo **já instaurado**, pelo que se apresenta uma questão crucial quanto à validade do art. 1º, I, "k", da Lei Complementar nº 64/90, incluído pela Lei Complementar nº 135/10.

Note-se que a norma legal em apreço impõe a inelegibilidade ao mandatário que renuncia diante do tão só *oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo* de perda ou cassação de mandato. Avulta aqui a manifesta *desproporcionalidade* da lei, particularmente no que toca ao subprincípio da *proibição do excesso*: sequer se exige que o processo de perda ou cassação de mandato tenha sido instaurado, bastando a mera representação.

Ao mesmo tempo que compete à lei coibir o abuso de direito, não é menos importante impedir que uma simples petição possa restringir o direito individual de concorrer a cargo eletivo, sem que se exija a averiguação de *justa causa* para a instauração de processo para perda ou cassação do mandato eletivo. Ocorre que, no caso, a única interpretação possível do art. 1º, I, "k", da Lei Complementar nº 64/90 demandaria o juízo a respeito da concreta

demonstração, na representação ou petição apresentada, da existência de lastro mínimo para autorizar a abertura de processo, o que, em última análise, redunda no próprio juízo de admissibilidade do processo.

Imperioso, portanto, que **a renúncia seja admitida como causa de inelegibilidade unicamente nos casos em que o processo de cassação ou perda do mandato eletivo já houver sido instaurado**, reconhecendo-se a inconstitucionalidade da expressão "**o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar"** contida no art. 1º, I, "k", da Lei Complementar nº 64/90. Pensar em sentido diverso seria reproduzir a lógica da vetusta Lei Complementar nº 5/70, que, como já exposto, não se coaduna com a ordem constitucional vigente.

Por oportuno, é de se salientar que, mesmo diante da constitucionalidade parcial da Lei Complementar nº 135/10, resta a mesma inaplicável às eleições de 2010 e anteriores e, por conseguinte, aos mandatos em curso, como já reconhecido por esta Corte no julgamento do RE 633.703 (Rel. Min. GILMAR MENDES), com repercussão geral. É aplicar, como naquela ocasião, a literalidade do art. 16 da Constituição Federal, de modo a que as inelegibilidades por instituídas pela nova lei sejam aplicáveis apenas às eleições que ocorram mais de um ano após a sua edição, isto é, a partir das eleições de 2012.

Diante de todo o acima exposto, conheço integralmente dos pedidos formulados na ADI 4578 e na ADC 29 e conheço em parte do pedido deduzido na ADC 30, para votar no sentido da improcedência do pedido na ADI 4578 e da procedência parcial do pedido na ADC 29 e na ADC 30, de modo a:

a) declarar a constitucionalidade das hipóteses de inelegibilidade instituídas pelas alíneas "c", "d", "f", "g", "h", "j", "m", "n", "o", "p" e "q" do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 64/90, introduzidas pela Lei Complementar nº 135/10;

b) declarar inconstitucional a expressão **"o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar"** contida no art. 1º, I, "k", da Lei Complementar nº 64/90, introduzido pela Lei Complementar nº 135/10, de modo a que sejam inelegíveis 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 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; e

c) declarar parcialmente inconstitucional, sem redução de texto, o art. 1º, I, alíneas "e" e "l", da Lei Complementar nº 64/90, com redação conferida pela Lei Complementar nº 135/10, para, em interpretação conforme a Constituição, admitir a dedução, do prazo de 8 (oito) anos de inelegibilidade posteriores ao cumprimento da pena, do prazo de inelegibilidade decorrido entre a condenação e o seu trânsito em julgado.

É como voto.