



**Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em
Direito Constitucional**

GASTÃO DE BEM

Inconstitucionalidade da inelegibilidade por
renúncia a mandato eletivo
(LC nº 64/90, art. 1º, inciso 'I', alínea 'K')

Brasília – DF

2012



GASTÃO DE BEM

Inconstitucionalidade da inelegibilidade por
renúncia a mandato eletivo
(LC nº 64/90, art. 1º, inciso 'I', alínea 'K')

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Constitucional, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* de Direito Constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Brasília – DF

2012



GASTÃO DE BEM

‘Inconstitucionalidade da ‘alínea k’, do art. 2º da L.C. nº 135, de 04 de junho de 2010’ (Lei da Ficha Limpa) c/c ‘alínea k’, do inciso ‘I’, do art. 1º, da L.C. nº 64, de 18 de maio de 1990 – ‘inelegibilidade decorrente de renúncia de mandato eletivo, após o oferecimento de representação capaz de implicar em vulneração da Constituição Federal ou Constituição Estadual ou Lei Orgânica do Distrito Federal ou Lei Orgânica Municipal’ – Efeitos deletérios do fenômeno da judicialização da política’.

‘Monografia’ apresentada como requisito à obtenção da aprovação no Curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Brasília – DF
JULHO/ 2012

SUMÁRIO

I – INTRODUÇÃO	05
II – PROBLEMATIZAÇÃO-HIPÓTESE	06
III – REVISÃO DA LITERATURA	07
IV – INELEGIBILIDADE POR RENÚNCIA: INCONSTITUCIONALIDADE	08
IV.1 – Preâmbulo histórico necessário.	08
IV.2 – Conceito doutrinário e jurisprudencial de elegibilidade.	13
IV.3 – Inelegibilidade por renúncia de mandato eletivo.	14
IV.4 – Casos notórios de renúncia para elisão da inelegibilidade.....	18
IV.5– Inelegibilidade decorrente do exame da vida pregressa do candidato....	20
IV.6 – Natureza jurídica da renúncia. Doutrinária e jurisprudencial	27
IV.7 – Inconstitucionalidade da ‘ <u>alínea K</u> ’, inciso ‘I’ da Lei nº 64/90.....	33
IV.8 – Relevantes precedentes.....	40
V– CONCLUSÃO.....	43

I – INTRODUÇÃO

O Brasil historicamente sempre teve suas eleições marcadas por episódios de corrupção, fraude, abuso do poder econômico, desvio do poder político, coação sobre a vontade dos eleitores. Tanto que a criação da própria *Justiça Eleitoral* era plataforma política dos membros da *Revolução de 1930*, a fim de que tivesse um órgão judiciário permanente imune às interferências dos poderosos de ocasião que pudesse garantir o princípio constitucional da soberania popular.

Após sucessivos regimes ditatoriais e democráticos nas décadas seguintes, o certo é que nos tempos atuais após a promulgação da *Constituição Cidadã* aos 05 de outubro de 1988 ocorreu o pleno restabelecimento do regime democrático. Mas ante a omissão legislativa em apreciar a multifalada *Reforma Política*, com vistas a salvaguardar as eleições das mazelas enumeradas por ocasião da deflagração do *processo eleitoral* surgiu no âmbito da sociedade civil segmentos sociais organizados autointitulados o *Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral – MCCE*.

Através da coleta de milhões de assinaturas foi elaborado o *Projeto de Lei de Iniciativa Popular* que permitia a cassação do diploma de políticos eleitos através da *captação ilícita de sufrágio* convertido na *Lei nº 9.840, de 28 de setembro de 1999*; e, na seqüência novo *Projeto de Lei de Iniciativa Popular* para estabelecer outros casos de inelegibilidades, com vistas a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato, afinal, convertido na *Lei Complementar nº 135, de 04 de junho de 2010* conhecida como a "*Lei Ficha Limpa*".

Dentre as inovações foi criada a hipótese de inelegibilidade para detentores de cargos eletivos do executivo e do legislativo que

renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo que possa acarretar a perda do mandato, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e, ainda, nos oito anos subseqüentes ao término da legislatura.

Tal hipótese consubstanciada na 'alínea k', do inciso I, do artigo 1º da Lei de Inelegibilidades (LC nº 64/90) constitui o objeto do presente trabalho, eis que restaram omissos sobre este caso específico de inelegibilidade os pronunciamentos da *Suprema Corte*.

II – PROBLEMATIZAÇÃO-HIPÓTESE.

A *renúncia*, propriamente dita, seja à determinada candidatura, seja à determinado cargo eletivo é tão somente um ato jurídico unilateral, submetido, apenas para efeitos de validade à homologação da *Justiça Eleitoral*.

Releva notar que para efeitos civis seu aperfeiçoamento requer: "I) agente capaz; II) objeto lícito; e III) forma prescrita ou não defesa em lei (CCB, art. 104), então, por que a pratica de um ato legítimo do exercício da cidadania poderá acarretar uma gravíssima sanção como é pesada inelegibilidade só porque foi protocolizada numa das *Casas Políticas* qualquer petição ou representação, cujo pedido, afinal, possa implicar em violação a dispositivo da respectiva *Lei Maior*.

Tal inciso draconiano somente foi açodadamente inserido na redação da *Lei Ficha Limpa*, durante a tramitação legislativa por adversários de posturas políticas, devido à rumorosos casos de parlamentares que legitimamente lançaram mão dessa alternativa para não se submeterem a um julgamento político por seus pares devido ao forte apelo midiático, mas se

submetendo com as cautelas do contraditório e devido processo legal ao *Poder Judiciário*.

O que se pretendia com a *Lei Ficha Limpa* é depurar o meio político de cidadãos que não tivessem higidez moral e política para atuar como representantes populares na elaboração legislativa, mas tal dispositivo legal a undécima hora inserido na 'alínea k' na realidade afastará da política homens honrados na antevisão da singela manobra político-jurídica que poderá sepultar sua reputação se não dispuser de larga maioria político-partidária para seu julgamento na respectiva *Casa de Leis*.

Não há como aceitar a validade da norma consubstanciada na 'alínea k' da *Lei de Inelegibilidades* que não se subsume à hipótese constitucional aventada pelo legislador constituinte originário versada no '§ 9º, do art. 14' da *Lei Maior*.

Surge a percepção na comunidade jurídica de que não é possível emprestar a um ato jurídico perfeito que por si só não atenta contra a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, a normalidade e legitimidade das eleições, a grave consequência jurídica da inelegibilidade.

III – REVISÃO DA LITERATURA

A maioria dos autores que versam sobre a matéria, dentre os quais Henrique Melo, Rodrigo Zilio, Francisco Emerenciano, Emanuel Castro Pinto e outros, tão somente abordam de forma genérica a questão das inelegibilidades dispostas na *Lei Ficha Limpa*.

Mas não há na doutrina e jurisprudência pátria nenhuma abordagem específica acerca da inelegibilidade por renúncia à mandato eletivo

de que trata 'alínea k', do art. 2º da *Lei Ficha Limpa* (LC nº 135/10) convertida na 'alínea k', do inciso I, do art. 1º da *Lei de Inelegibilidades* (LC nº 64/90)

IV – INELEGIBILIDADE POR RENÚNCIA: INCONSTITUCIONALIDADE

IV.1 – Preâmbulo histórico necessário.

O *Período Imperial* luso-brasileiro que varia desde o *Descobrimento* até a proclamação da *República* (1500-1889), inclusive com a declaração da *Independência* então conhecido como o *Império do Brasil* (Dom Pedro I e Dom Pedro II) vigorava a máxima de que *Todo o Poder Emanava do Soberano*, sendo que o *Poder Executivo* (Imperador, Rei, Regente) apenas conviviam com o *Poder Legislativo* (Senadores, Deputados, Vereadores) e o *Poder Judiciário* (Juizes, Procuradores, Escrivães). As eleições gerais eram regidas pelas *Ordenações do Reino*, tendo sido lançados alguns provimentos eleitorais no período colonial com destaque para o *Alvará nº 12, de 12 de novembro de 1611*. Com a declaração da *Independência do Brasil*, aos 07 de setembro de 1822, se passou a editar a própria legislação eleitoral, tais como o *Decreto nº 157, de 04.03.1842* (lei que aboliu o voto por procuração), a *Lei nº 387, de 1846* (lei do terço), *Decreto nº 2.675, de 1875* (lei do título eleitoral); e, *Lei nº 3.029, de 1881 – Lei Saraiva* (lei que aboliu as eleições indiretas) ¹

Na *Primeira República* (1889-1930) o que mudou é que o *Chefe do Poder Executivo* ao invés do *Imperador do Brasil* agora seria eleito o *Presidente da República*, porém, daí em diante sob a égide da nova máxima francesa que pairava sobre todo ordenamento jurídico de que *Todo o Poder Emanava do Povo*. O que ambos os períodos históricos têm em comum é que as *eleições gerais* eram regida por esparsa legislação eleitoral, sendo que na

¹ Francisco Emerenciano. *Direito Eleitoral Brasileiro*. Conceito Ed., pg. 10/11

prática se traduziam em verdadeiro simulacro de *processo eleitoral*, eis que marcado pela coação, fraudes, corrupção, abuso do poder político e econômico e todo e qualquer artifício tendente a desvirtuar a vontade do eleitor.

Eclodiu a *Revolução de 30 (1930-1945)* que deflagrou uma *guerra civil* contra a fraude manifesta nas eleições presidenciais daquele ano lideradas pelo candidato e depois *Presidente Getúlio Vargas*, sendo que um dos primeiros atos de seu governo foi a criação de uma comissão de reforma da legislação eleitoral que culminou com o primeiro *Código Eleitoral Brasileiro* instituído pelo *Decreto nº 21.076, de 24 de janeiro de 1932*. Neste diploma foram implementados o *voto feminino*, a *representação proporcional*, *sufrágio universal*, *voto direto e secreto*, mas a principal iniciativa no tema enfocado foi a criação da *Justiça Eleitoral*.

Na *Segunda República (1946-1964)*, inaugurada com a fim da *II Guerra Mundial*, o País conviveu com alternâncias de poder dentro de regimes *democráticos*; sendo que desde a *Constituição de 1934*, sob a inspiração do *Senador Assis Brasil* é que a *Justiça Eleitoral* foi incluída como órgão do *Poder Judiciário* com competência privativa para processar julgar as *eleições federais, estaduais e municipais*.

Sobreveio o *Regime Militar (1964-1985)* e com vistas a manter uma maioria favorável no *Poder Legislativo* instituiu *candidatos natos*, *voto vinculado*, *sublegendas*, enfim, diversos artifícios eleitorais cujo único escopo foi o de reforçar a maioria legislativa do poder autoritário. Mas digno de nota é a aprovação do *Código Eleitoral (Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965)* e a *Lei Orgânica dos Partidos Políticos – LOPP (Lei nº 4.740, de 15 de julho de 1965)*. No mesmo ano, porém, baixou o *Ato Institucional nº 02 (que extinguiu os partidos políticos)* e o *Ato Complementar nº 04 (que criava organizações com atribuições partidárias)*, daí surgindo a *Aliança Renovadora Nacional – ARENA* e o *Movimento Democrático Brasileiro – MDB*.²

² Francisco Emerenciano. *Direito Eleitoral Brasileiro*. Conceito Ed., pg. 12

Com a *Nova República* (1986-1998) houve o processo de *redemocratização* do País com o advento da convocação da *Assembléia Nacional Constituinte*. Mas, aqui, o que é decisivo reconhecer é que a promulgação da *Emenda Constitucional nº 26* sem previsão na *Carta Militar de 1967/1969*, que instalou o *Poder Constituinte Originário*, sob o comando do legendário *Deputado Federal Ulysses Guimarães*, não foi meramente um *ato jurídico*, mas um *ato revolucionário* na plena acepção para o direito, consoante o insuperável escólio do mestre de Viena *Hans Kelsen*:

“Decisivo é o fato de a Constituição vigente ser modificada ou completamente substituída por uma nova Constituição através de processos não previstos pela Constituição até ali vigente.”
(in *Teoria Pura do Direito*, 6ª ed., Coimbra, 1984, pg.290)

A *Constituição Cidadã* promulgada aos 05 de outubro de 1988, após a longa noite dos *anos de chumbo da ditadura militar* decerto que resultou na exaustiva enumeração dos *direitos e garantias fundamentais* tão maltratados nesse período de exceção; mas o que é relevante notar para a abordagem da temática desse ensaio acadêmico é que pela vez primeira no ordenamento jurídico pátrio se aponta para uma espécie de *democracia direta* através da ampliação dos legitimados pela sociedade civil para a propositura da *ação direta de inconstitucionalidade* perante o *Sumo Pretório*; e, ainda, também pela vez primeira se ampliou a *iniciativa popular* na elaboração legislativa perante o *Congresso Nacional*.

Inaugurou-se, então, a *Novíssima República* (1998-2012) através de uma espécie de *golpe branco legislativo*, eis que contrário a decisão majoritária duramente conquistada pelo Poder Constituinte Originário acerca da duração do mandato presidencial, o que resultou na aprovação em pleno curso do mandato da *Emenda Constitucional nº 16, de 04 de julho de 1997 - Emenda da Reeleição de todos os Chefes Executivos (Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito Municipal)*; o que traumatizou a coluna vertebral do sistema constitucional eleitoral brasileiro desde a proclamação da

república, sem sequer a adequação do arcabouço normativo constitucional e infraconstitucional

Mas, enfim, o que se viu nas *eleições* de 1989, 1990, 1992, 1994, 1996, 1998, 2000, 2002, 2004, 2006, 2008 e 2010 é que a *Justiça Eleitoral* se mostrou francamente *inoperante* para coibir as novas práticas de fraudes, corrupção, abuso do poder econômico, abuso do poder político, enfim, tão comuns, sobretudo com o advento da *reeleição*, no *processo eleitoral brasileiro*.

Ocorre que a *Justiça Eleitoral* não dispõe de meios para exercer de forma eficaz seu *poder de polícia* no exíguo lapso de tempo entre a deflagração do processo eleitoral com o *registro das candidaturas* até a realização das *eleições gerais*; eis que não dispõe de *recursos materiais* (*helicópteros, aeronaves, lanchas, rádios ...*), *recursos humanos* (*oficiais de justiça, policiais,...*) *recursos financeiros* (*orçamentários, impostos, taxas, emolumentos*) fundamentalmente para coibir as práticas de abuso do poder político e econômico em desfavor da liberdade do voto.

Diante desse quadro de *inércia* somente restava à *sociedade civil* se valer das prerrogativas legiferantes de *iniciativa popular* para mitigar essas mazelas eleitorais; e, assim surgiu o primeiro projeto de lei de iniciativa popular, que permitia a cassação de políticos eleitos com *captação lícita de sufrágio*, convertido na *Lei nº 9.840, de 28 de setembro de 1999*, também a que *proibia distribuição de benesses* convertida na *Lei nº 11.300, de 2006*; e, ainda, a que regula uso da *internet* convertida na *Lei nº 12.034, de 2009*., enfim, se caminha para a deletéria *judicialização da política*.

Revoltados com a *impunidade* que campeia em nosso *País*, as classes médias conservadoras associadas aos espertos de ocasião, sob forte apelo midiático encetaram um escalada de *salvação nacional*, cuja

fúria legislante faz recordar os tempos da '*lei falcão*' brasileira acinzentando a *festa democrática* que marcou a última *Assembléia Nacional Constituinte*.

Tanto é que nova campanha de assinaturas se articulou perante a *sociedade civil* com vistas à elaboração de nova legislação de *iniciativa popular* para regulamentação de norma constitucional de índole eleitoral (CF, art. 14, § 9º), tendo estabelecido *novas inelegibilidades*. Daí que após dois anos de tramitação e forte pressão dos meios de comunicação, restou aprovada pela unanimidade dos Plenários de ambas as Casas do *Congresso Nacional*, convertida na multifalada *Lei da Ficha Limpa* de que trata a *Lei Complementar nº 135, de 04 de junho de 2010*.

Evidente que se trata de inegável avanço no aprimoramento do vintenário *processo democrático brasileiro*, mas é decisivo reconhecer que à undécima hora já dentro do *Congresso Nacional*, alguns espertos eleitorais de ocasião tendo em mira certos casos concretos – *como dizia um ilustre Jurista Constituinte, Ministro da Justiça e da Suprema Corte sobre a comparação da elaboração das leis com vaticínios frigoríficos* - elaboraram uma nova hipótese de inelegibilidade que foi a famigerada *alínea K*, com vistas atingir os detentores de cargos eletivos do executivo e do legislativo que tivessem *renunciado*, desde o oferecimento de representação ou petição capaz de iniciar processo de perda de mandato eletivo, para as eleições que se realizarem no período remanescente do mandato – *mas não é só!* – também para os *08 (oito) anos* subseqüentes por obra e graça de um bloco parlamentar conhecido como os '*exterminadores do futuro*'.

Esta *inelegibilidade* de que trata a *alínea K* é o objeto do presente trabalho, eis que constitui afronta aos *direitos políticos* em tão boa-hora inseridos no capítulo dos *direitos e garantias fundamentais* da alvissareira *Constituição Cidadã* (CF, art. 14, § 9º), consoante a alteração da *Lei Complementar nº 64/90* pela nova legislação da iniciativa popular traduzida na *Lei Complementar nº 135/2010* que passou a dispor o quanto segue, *verbis*:

“Art. 1º. São inelegíveis:

I – Para qualquer cargo: (...)

k) o Presidente da República, o Governador de Estado, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembléias 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 subseqüentes ao término da legislatura;”

IV. 2. – Conceito doutrinário e jurisprudencial de elegibilidade.

Através do *sufrágio eleitoral* é que o cidadão exerce o direito de participar da vida política do *Estado*, sendo que se expressa pela capacidade de eleger candidatos – *capacidade eleitoral ativa* – e de ser eleito em determinado pleito – *capacidade eleitoral passiva* – sempre por meio de votação.

Daí que a *capacidade eleitoral ativa* consiste basicamente na capacidade de ser eleitor para participar ativamente da vida política do *Estado*, sendo que os requisitos eleitorais são estabelecidos por normas constitucionais (CF, art. 14), tais como: *nacionalidade, exercício dos direitos políticos, alistamento eleitoral, domicílio eleitoral na circunscrição, idade mínima exigida*.

Já a *capacidade eleitoral passiva* se traduz na possibilidade de o cidadão pleitear determinados mandatos políticos através de eleição popular, desde que preenchidos alguns requisitos como a presença de

todas as *condições de elegibilidades* e a ausência de nenhuma *causa de inelegibilidade*.

Decerto que ambos os requisitos podem acarretar o mesmo efeito que é o *impedimento ao direito de concorrer a determinado mandato eletivo*; mas não se confundem *condições de elegibilidade* que são requisitos para que o candidato possa concorrer à eleição, com *causas de inelegibilidades* que são impedimentos anteriores à capacidade eleitoral passiva.³

IV.3 – Inelegibilidade por renúncia de mandato eletivo.

Os *direitos políticos* constituem um conjunto de direitos conferidos ao cidadão que lhe permite através do voto o exercício de cargos públicos ou a utilização de outros instrumentos para ter efetiva influência nas atividades governamentais, a teor do escólio de *José Afonso da Silva*.⁴

“Os direitos políticos positivos consistem no conjunto de normas que asseguram o direito subjetivo de participar no processo político e nos órgãos governamentais. Eles garantem a participação do povo no poder de dominação política por meio de diversas modalidades de sufrágio: direito de voto nas eleições, direito de elegibilidade (direito de ser votado), direito de voto nos plebiscitos e referendos, assim como por outros direitos de participação popular e o direito de organizar e participar de partidos políticos.”

Estão insertos na categoria de *direitos fundamentais*, aliás, são a própria *Alma da Constituição Cidadã*, mas podem sofrer tão somente as restrições estabelecidas pelo legislador constitucional *originário* (CF, art. 14 e §§) e ou *derivado* (LC nº 64/90), eis que poderão ser excluídos dos prélios em

³ QO na ADI nº 1063, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 27.04.01

⁴ SILVA, José Afonso da. In Curso de Direito Constitucional Positivo. 27ª Ed. Malheiros Ed. SP 2006, pg. 348

decorrência de alguma *causa de inelegibilidade* tão somente aqueles incursos em circunstâncias ou particularidades que a sociedade considera incompatíveis para o exercício do mandato, sempre no intuito de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato e a normalidade das eleições contra a influência do poder político e econômico.

Sucede que parte da doutrina se alinha sem as devidas cautelas, nestes arroubos moralizadores que animaram o espírito daqueles que se auto intitulam *'salvadores da pátria'* – como já se viu *'varre vassourinha'* e *'caçadores de marajás'*, curiosamente ambos primeiros mandatários eleitos com discurso fácil e acessível às massas renunciaram -, enfim, causa perplexidade a gama das instituições e cargos executivos e legislativos atingidas por um conjunto de normas severamente limitadoras do sagrado *direito político*, consoante a advertência do em. *Min. Dias Toffoli*:⁵

“O caso apresenta profundas implicações com o anseio social por práticas políticas éticas e pela eliminação, no sistema eleitoral, de agentes que se mostraram desafiadoras da moralidade, assim entendida não sob o prisma do Direito Administrativo, mas sob a ótica do conjunto de valores comuns em torno de condutas socialmente adequadas.

Esse discurso ético tem, por conseguinte, forte apelo nas instâncias extrajudiciais e nós, magistrados da Suprema Corte, não ficamos alheios a esses processos e ao impacto dessas emanções coletivas sobre nossa forma de enxergar os problemas trazidos ao Poder Judiciário.

Algumas vezes, deve-se proteger as maiorias contra elas mesmas e, muitas vezes, compete ao Poder Judicial o desagradável papel de restringir a vontade popular em nome da proteção do equilíbrio de forças democráticas, contra o esmagamento de minorias ou de pautas axiológicas que transcendem ao critério quantitativo do número de votos em uma eleição ou plebiscito. São exemplos disso as decisões que abominam a pena de morte, o banimento ou degradação moral dos presos. No Brasil, em relação a esses três aspectos, convém lembrar, o próprio constituinte privou o Poder Legislativo de sobre eles deliberar, quando redigiu o artigo 60, § 4º, CF/1988. Essa pré-exclusão da capacidade legiferativa,

⁵ Voto-vista na STF na ADC nº 29, ADC nº 30 e ADI nº 4.578 (sem pub.)

chamada classicamente de 'técnica das cláusulas pétreas', é melhor exemplo dessa 'postura defensiva' contra as deliberações majoritárias.
- grifou-se-

Segundo a sábia intuição do *legislador constituinte originário* que quis ampliar o acesso de diversas entidades ao controle concentrado de constitucionalidade; e, quis ampliar o acesso popular ao poder legiferante direto, decerto que deveria haver restrições às emanações do “*clamor popular*”, porque após a superexposição midiática de um crime bárbaro seria fácil recolher milhões de assinaturas a favor da *pena de morte*.

Não se pretende afastar o caráter pedagógico do sistema de inelegibilidades consagrado no ordenamento jurídico brasileiro, conforme salienta expressiva parte da doutrina no dizer de *Márlon Jacinto Reis*:

“(...) por meio das inelegibilidades é estabelecido o perfil esperado dos pleiteantes a cargos eletivos. Esse perfil é desenhado negativamente, excluindo-se do processo eletivo os que incidam de modo objetivo em determinadas hipóteses normativas delineadas.”

No mesmo diapasão se relativiza os *direitos políticos* ao se admitir que possam sofrer restrições lançadas ao talante do legislador infra-constitucional como preconiza *Emmanuel Castro Pinto*⁶:

“(...) Os direitos políticos são considerados como direitos fundamentais, contudo, tal não implica que não possam sofrer restrições. A própria Constituição Federal estabelece certos critérios que devem ser observados por todos que pretendam se lançar na disputa de cargos eletivos.”

Todos os autores que se alinham na defesa dessa causa de inelegibilidade aduzem de forma genérica o intrínseco valor ético das

⁶ CASTRO PINTO, Emmanuel Roberto Girão. “Da inelegibilidade por renúncia a mandato eletivo no curso do processo político”. “Ficha Limpa”. Ed. Edipro, Brasília. 2010. Pg.186.

inelegibilidades, sem atentar de forma detida para o que dispõe a multifalada *alínea K*, consoante o escólio de *Pinto Ferreira*⁷:

“O fundamento ético das *inelegibilidades* é a preservação do regime democrático, a sua legitimidade e legalidade, a luta contra o abuso do poder político e econômico, a moralidade, isto é, há um sentido ético, político e econômico no estabelecimento das *inelegibilidades*.”

Mas releva notar que há doutrinadores mais cautelosos que podem ver nas entrelinhas desses arroubos éticos, formas de desvirtuamento do instituto, tendentes a consolidar eventuais maiorias parlamentares, consoante a incisiva advertência de *José Afonso da Silva*⁸:

“As *inelegibilidades* possuem, assim, um fundamento ético evidente, tornando-se ilegítimas quando estabelecidas com fundamento político ou para assegurar o domínio do poder por um grupo que venha detendo, como ocorreu no sistema constitucional revogado.”

Nesta linha de raciocínio, em suma, é que se pretende discorrer acerca da *inelegibilidade por renúncia a mandato eletivo* (LC nº 64/90, art. 1º, I, *alínea k*), eis que no sentir desse acadêmico é perigoso instrumento de cassação de mandato nas mãos de poderosos de ocasião e suas eventuais maiorias para perseguir seus adversários de posturas políticas com afronta ao arcabouço democrático de garantia dos *direitos políticos* consagrado na *Constituição Cidadã*.

⁷ PINTO FERREIRA. *Código Eleitoral Comentado*. 3ª Ed. Saraiva. SP, 1989. Pg. 313.

⁸ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 27ed., SP, Malheiros, 2006, pg. 388.

IV.4 – Casos notórios de renúncia para elisão da inelegibilidade.

A sociedade civil assistiu diversos casos em que políticos envolvidos em processos de natureza política lançaram mão de manobras desse jaez para elidir a incidência dos preceitos legais como as inelegibilidades, ou seja, a *renúncia* antes do desfecho do procedimento investigatório.

Tal ocorreu no rumoroso caso dos '*Anões do Orçamento*' nos idos de 1993, quando foi instaurada uma '*Comissão Parlamentar de Inquérito – CPI*' para investigar esquema de propinas utilizado por diversos parlamentares que integravam a '*Comissão Mista de Orçamento do Congresso Nacional*', sendo que 18 (dezoito) parlamentares foram acusados; 06 (seis) cassados, 08 (oito) absolvidos e 04 (quatro) renunciaram para fugir da inelegibilidade.

Também o caso da '*Violação do Painel do Senado*' publicado pela '*Revista Isto É*' nos idos de 2001, cerca de uma gravação de um Procurador da República Luiz Francisco de Souza de que o Senador da República Antônio Carlos Magalhães afirmou que sabia quem tinha votado contra a cassação do Senador da República Luiz Estevão. Devido a tais fatos foi instaurado processo de cassação perante o Conselho de Ética daquela Alta Casa de Leis contra os Senadores Antônio Carlos Magalhães e José Roberto Arruda, por isso mesmo, antes da deliberação ambos renunciaram para evitar a inelegibilidade.

No caso do, então, Presidente Fernando Collor de Mello também se tentou usar tal expediente, porém, após a instauração do processo de *impeachment* fundamentado em denúncias de corrupção (*girava em torno de um veículo automotivo com nome de uma ilha mediterrânea...*) e como último recurso para evitar sua inabilitação antes do julgamento pelo Congresso

Nacional, mas a sessão teve continuidade e a *renúncia* foi considerada um ato com desvio de finalidade pelos Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Recentemente no caso do '*Mensalão do Distrito Federal*', cujo o próprio '*Governador do Distrito Federal José Roberto Arruda*' e diversos '*Deputados Distritais*' foram filmados ao vivo e à cores recebendo *maços de dinheiro* e escondendo em meias, cuecas, bolsas ..., enfim, no curso da investigações vários Deputados Distritais *renunciaram* para não serem alcançados pela inelegibilidade prevista em lei.⁹

Decerto que tais ocorrências explícitas de cometimento de *crime de corrupção* têm o condão de revoltar a consciência jurídica da sociedade civil. Mas a pergunta que não quer calar é que tais crimes são inerentes à natureza humana desde tempos imemoriais, mas qual foi a decisão judicial irrecorrível em relação à tais '*ilícitos penais*' (*anões, painel, elba, maços*).

O certo é que é apontado como objetivo da '*mens legis et legislatoris*' que animou a elaboração dessa legislação complementar segundo insigne membro da *Comissão Internacional de Juristas do Alto Comissariado da ONU* o Mestre Dalmo de Abreu Dallari:¹⁰

“Ninguém poderá, honesta e sinceramente, duvidar do objetivo da lei, que é impedir a candidatura dos que tiverem sido judicialmente reconhecidos como corruptos e por isso inaptos para representar qualquer segmento da cidadania brasileira.”

Mas ante de um sistema judiciário anacrônico e arcaico para uma sociedade de massas como se tornou o Brasil, sobretudo por falta de previsão orçamentária e financeira numa situação pré-falimentar com

⁹ Emanuel Roberto Girão de Castro Pinto 'Ficha Limpa'. Edipro. Pg. 185

¹⁰ *Ficha Limpa. Vários autores. Edipro.2010*

astronômica dívida pública interna o que resta é elaborar leis mais severas no País.

IV.5 – Inelegibilidade decorrente da vida progressa do candidato.

Neste rumo cumpre assinalar que por ocasião do julgamento da constitucionalidade das alterações introduzidas pela *Lei Complementar nº 135/10 – Lei da Ficha Limpa* na *Lei Complementar nº 64/90 – Lei de Inelegibilidades* objeto da *ADC nº 29/DF*, da *ADC nº 30/DF* e da *ADI nº 4.578/DF* a incisiva advertência do em. *Min. Dias Toffoli*:¹¹

“ O uso pelo regime autoritário de 1964 da improbidade administrativa como forma abusiva de restrição de direitos fundamentais dos cidadãos-candidatos foi denunciada no sólido voto condutor do Ministro Celso de Mello na ADPF nº 144.

.....(omissis).....

Veja-se que o problema atualmente submetido ao crivo deste Pretório Excelso não é novo e os fundamentos moralizantes, típicos de épocas de ‘salvação nacional’, estão de volta ao cenário político-jurídico da Nação. Ao menos por esse importante aspecto, julgo não ser ocioso avivar a memória coletiva sobre a correlação histórica e os riscos do discurso moralizante, quando ele chega ao extremo de desrespeitar o núcleo essencial de direitos fundamentais, ainda que de indivíduos pelos quais não se exprime uma opinião das mais favoráveis.

Entendo que as mazelas existentes no sistema político representativo, de domínio coletivo, não são reparáveis por meios que levam ao amesquinhamento de garantias constitucionais há muito conquistadas, e cuja imanência ou imbricação no seio social, no atual estágio de desenvolvimento da cultura jurídica, fazem-nos esquecer de sua importância. As pedras de toque do sistema constitucional, tais quais o núcleo essencial dos direitos fundamentais, intangíveis, são objeto, por vezes, de tentativa de quebra. Pequenas fissuras, em certos casos, resultam em fraturas

¹¹ Voto-vista na STF na *ADC nº 29*, *ADC nº 30* e *ADI nº 4.578* (sem pub.)

graves a estrutura do edifício normativo, e podem levar a sua ruína.”

Decerto que a *Constituição Federal* e a *Lei Complementar nº 64/90* em homenagem ao princípio da legalidade elencaram determinadas hipóteses de inelegibilidade com a finalidade de proteção da normalidade e legitimidade das eleições, tais como restrições ao direito a elegibilidade decorrente de situações pessoais (*p.ex. parentesco*), exercício de determinados cargos (*p.ex. servidores públicos*), decorrentes de proibidade administrativa (*p.ex. rejeição de contas*), determinadas condutas (*p.ex. condenação criminal*), mas sempre com o fundamento ético teleológico da norma constitucional ou complementar de preservar a higidez moral e política das eleições contra a deletéria influência do poder político, econômico e de autoridade.

Mas como tais hipóteses restringem drasticamente o pleno gozo dos direitos políticos, toda norma de inelegibilidade deve receber severa interpretação restritiva, daí o escólio pretoriano que *“tem interpretado as normas eleitorais de forma a preservar os valores mais caros ao regime democrático, em especial a liberdade de voto e a moralidade pública. Embora se refiram a direitos políticos negativos, essa nova exegese não se mostra extensiva ou contrária ao direito, mas justa medida para proteção de bens jurídicos constitucionalmente tutelados.”*¹²

Imperioso reconhecer que a *renúncia* apenas a afasta a figura do candidato ou do detentor de mandato, mas não afeta o direito subjetivo público da elegibilidade. Suponha-se que um possível candidato tenha que efetivar a renúncia a um determinado cargo com vistas a postular outro cargo numa determinada eleição. Na hipótese se afasta a possibilidade de compreender a *renúncia* como causa de inelegibilidade. Mas e se o

¹² Ag.Reg. nº 29.662 – Rel. Min. Joaquim Barbosa – DJ de 16.12.2008)

adversário de posturas políticas adredemente ajuizar petição ou representação com pedido de cassação de mandato!?

Na antevisão de problemas desse jaez é que *renúncia a mandato eletivo* não foi alçada como causa de inelegibilidade durante os trabalhos do *Poder Constituinte Originário*, aliás, nem seria compreensível que os próprios constituintes aprovassem tal causa de inelegibilidade, sob pena de periclitarem suas próprias carreiras políticas num cenário de eleições bienais. Porque, afinal, tais são as razões dos doutos não raro divorciados da realidade democrática brasileira que emergiu na *Assembléia Nacional Constituinte* tão bem descrita pelo mestre das arcadas cearenses *Paulo Bonavides*:¹³

“Durante o período constituinte o Plenário do Colégio soberano não funcionava como um fórum de tribunos atenienses, um salão de debates acadêmicos ou um campo de batalha de ideias acadêmicas e princípios abstratos.

Foi em primeiro lugar, uma praça de interesses, uma feira nacional de serviços, uma bolsa de vantagens, onde tudo se disputou politicamente palmo a palmo, de forma mais direta, crua e objetiva possível, mas sempre por meios pacíficos e consensuais, mediante decisões majoritárias, todas elas numericamente expressivas, nunca inferiores a duzentos e oitenta votos no cômputo dos quinhentos e setenta delegados que compunham o efetivo da Constituinte.”

O que se pode admitir em homenagem à alvissara da escola do *neo-constitucionalismo* é que os *princípios constitucionais* realmente não seriam meras regras programáticas, mas *normas constitucionais de eficácia concreta e aplicação imediata* máxime nas omissões legislativas e, especialmente, naqueles casos vaticinados por seu arauto acadêmico o ilustre Jurista *Paulo Bonavides*:

“Mas na data da promulgação – urge lembrar, não sendo despiciendo fazê-lo -, a Carta, salvo o texto específico formal, ainda não acabava de ser elaborada. Restava acrescentar-lhe uma parte escrita importantíssima, suplemento mais relevante talvez, pelo aspecto material, num certo sentido, do que tudo quanto já fizera a Casa da Soberania em um ano e

¹³ In *Constituição Aberta*, Ed. Malheiros, 2ª Ed., pg.156/157

seis meses de contínua reunião: as leis complementares e ordinárias, cuja previsão se estabeleceu no texto constitucional”

Somente a edição da *Emenda Constitucional de Revisão nº 04/94* é que inseriu novos elementos no texto legal previsto no § 9º do art. 14 da *Constituição Federal* ao incluir as expressões: “São acrescentadas ao § 9º do art. 14 da *Constituição Federal* as expressões: ‘ a proibidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e, ‘após a expressão ‘ a fim de proteger’, passando o dispositivo a vigorar com a seguinte redação (...)”.

Todavia a *Corte Superior Eleitoral* decidiu que “o art. 14, § 9º, da *Constituição Federal* não é auto-aplicável” e “na ausência de lei complementar estabelecendo os casos em que a vida pregressa do candidato implicará em inelegibilidade, não pode o julgador, sem se substituir ao legislador defini-los”¹⁴. Daí a *Associação dos Magistrados do Brasil – AMB* ter ingressado no *Sumo Pretório* com a respectiva *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 144* relativa ao art. 14, § 9º da *Constituição Federal*, afinal, julgada improcedente e assim ementada pelo em. Min. Celso de Mello:

“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 DO BRASILEIROS – EXISTÊNCIA, QUANTO A ELA, DO VÍNCULO DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA – ADMISSIBILIDADE DO AJUIZAMENTO DA ADPF CONTRA INTERPRETAÇÃO JUDICIAL DE QUE POSSA RESULTAR LESÃO A PRECEITO FUNDAMENTAL – EXISTÊNCIA DE ONTROVÉRSIA RELEVANTE NA ESPÉCIE, AINDA QUE NECESSÁRIA SUA DEMONSTRAÇÃO APENAS NAS

¹⁴ RO nº 1.069, Rel. Min. Marcelo Ribeiro – DJ de 20.09.06

ARGÜIÇÕES DE DESCUMPRIMENTO DE CARÁTER INCIDENTAL – OBSERVÂNCIA, AINDA, NO CASO, DO POSTULADO DA SUBSIDIARIEDADE – MÉRITO: RELAÇÃO ENTRE PROCESSOS JUDICIAIS, SEM QUE NELES HAJA CONDENAÇÃO IRRECORRÍVEL, E O EXERCÍCIO, PELO CIDADÃO, DA CAPACIDADE ELEITORAL PASSIVA - REGISTRO DE CANDIDATO CONTRA QUEM FORAM INSTAURADOS PROCEDIMENTOS JUDICIAIS, NOTAMENTE 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 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 DOS 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 PENAIIS - 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 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') – 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 ELEITVO – ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL JULGADA IMPROCEDENTE, EM DECISÃO REVESTIDA DE EFEITO VINCULANTE.”

Exsurge da leitura diagonal da ementa da *ADPF* ° 144 que o princípio da presunção da inocência é um pressuposto negativo inscrito nas principais declarações de direitos das democracias contemporâneas do planeta, que afasta *a priori* qualquer ato sancionador, administrativo ou judicial, antes do perfazimento ou conclusão do processo respectivo, com vistas à apuração profunda dos fatos levantados e a realização do juízo certo sobre a ocorrência e autoria do ilícito ou irregularidade imputado ao acusado, como corolário – *que é* – do princípio constitucional do devido processo legal, eis que a aplicação de qualquer sanção, privação de bens e a perda de condição jurídica, decerto que devem ser precedidas de legítimo, regular e dialético processo legal que só se encerra com a prolação de decisão irrecorrível.

Releva notar que houve reação da sociedade civil que aspirava o imediato julgamento da '*vida pregressa*' do suposto candidato no momento da julgamento do pedido de registro de candidatura, sendo decisiva a elucidação do insigne juriconsulto da arcadas paulistas que apontava que a norma insculpida no § 9º do art. 14 da Carta Política era norma de '*eficácia limitada*', ou seja, necessita de complementação infraconstitucional, mas preconizava José Afonso da Silva:¹⁵

“(...) não há norma constitucional alguma destituída de eficácia. Todas elas irradiam efeitos jurídicos, importando sempre uma inovação da ordem jurídica preexistente à entrada em vigor da constituição a que aderem e a nova ordenação instaurada.”

Somente após a '*Campanha Ficha Limpa*' que colheu mais de *hum milhão de assinaturas* para apresentação de projeto de lei de iniciativa popular que culminou com a aprovação da *Lei Complementar nº 135/2010*, após votação unânime na '*Câmara dos Deputados*' e no '*Senado Federal*' é que a norma constitucional passou a ter plena eficácia no processo eleitoral. Mas por ocasião do julgamento da *ADC nº 29/DF*, *ADC nº30/DF* e *ADI nº 4578/DF* é oportuna a advertência do em. *Min. Dias Toffoli*:

“No caso houve o processo legislativo e seu resultado foi a *Lei Complementar nº 135/10*, norma que dispõe de inegável e significativa legitimidade popular.

A despeito dessas considerações, existe a necessidade de atuação do Supremo Tribunal Federal no deslinde da incerta (ou certa) compatibilidade da legislação com prescrições que lhe são superiores.

É também oportuno lembrar que leis restritivas do acesso ao que os romanos chamavam de '*ius honorum*', o direito de disputar as honras das magistraturas, o equivalente moderno ao direito de ser votado, são também cerceadoras da ampla participação democrática no processo eleitoral. No passado, foram restrições censitárias, culturais, raciais e religiosas. A história humana, mesmo recentemente, apresenta diversos – e nada edificantes – exemplos de restrições ao direito de voto (e ao direito de ser votado, por consequência) destinadas a pobres, a indivíduos de etnias diferentes daquela

¹⁵ Aplicabilidade das Normas Constitucionais. Ed. Malheiros, 3º Ed. pg 227

apresentada pela classe dominante, a filiados a partidos políticos de ideologias não conformistas até as pessoas que se declaram fiéis de certas denominações religiosas.

Esses embaraços ao direito à elegibilidade devem ser compreendidos nessa perspectiva histórica. Especialmente quando razões de natureza moral podem ser invocadas, no futuro, como no passado, para fins de exclusão política de segmentos incômodos ao regime. A participação de diversos brasileiros na vida pública foi obstada após o movimento militar de 1964 em nome de infamantes acusações de corrupção. O fundador desta capital federal, Juscelino Kubitschek de Oliveira, é apenas a face mais visível do uso do argumento moral (quase sempre incontestável) para exautorar expoentes políticos do processo eleitoral.

IV.6 – Natureza jurídica da ‘renúncia’. Doutrinária e jurisprudencial.

Muitos aspectos são discutidos acerca dos efeitos jurídicos no processo de cassação de mandato e no processo eleitoral decorrente da *renúncia*; mas não se discute exatamente qual é natureza jurídica da própria *renúncia* que segundo o vetusto ‘Vocabulário Jurídico’ De Plácido e Silva:¹⁶

“RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim ‘renuntiatio’, de ‘renuntiare’ (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita.

A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou desistência.

A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão ou da inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

Nem todo o direito é renunciável tacitamente. Assim, por exemplo, a renúncia à herança deverá constar, expressamente, de escritura pública, ou termo judicial. Já a renúncia da prescrição pode ser expressa ou tácita.

¹⁶ DE PLÁCIDO E SILVA, Vocabulário Jurídico. Ed. Forense, pg.96

Na terminologia jurídica, é a renúncia, em certos aspectos ou em certas figurações, denominada especialmente.

Assim:

A renúncia ao trono é denominada abdicação.

A renúncia da tutela ou curatela, em virtude da qual o tutor ou curador abandona ou desiste deste múnus, é denominada escusa.

A renúncia ao cargo ou do emprego, pela qual o funcionário ou empregado declara não desejar mais exercê-lo ou ocupá-lo, é demissão.

A renúncia da ação intentada, pela qual se põe termo à demanda, é desistência.

A renúncia da propriedade da coisa, pela qual se perde o domínio dela, que se transmite a outrem, é, propriamente, abandono.

A renúncia da dívida, a título gratuito, é remissão.

Em qualquer circunstância, porém, abandono, escusa, demissão, desistência, a renúncia deve incidir sobre direito existente.

Nesta linha de raciocínio acerca da renúncia política à candidatura ou mandato, com enfoque para o caráter *unilateral* que prescinde de *motivação*, preleciona a doutrina de José Jairo Gomes:

“A renúncia apresenta natureza de negócio jurídico unilateral, não prescindindo, portanto, de manifestação de vontade. Deve ser externada em documento escrito, datado e assinado, com firma reconhecida por tabelião. Outrossim, para que valha e seja eficaz, deve ser homologada pelo Juiz ou Tribunal competente.”

No mesmo diapasão evolui a jurisprudência do Órgão de *Cúpula da Justiça Eleitoral* acerca da renúncia de determinado candidato que qualifica de ato *unilateral* passível tão somente de *homologação* pelo Poder Judiciário na dicção do em. Min. Marcelo Ribeiro:

“RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. PEDIDO. SUBSTITUIÇÃO. CANDIDATO. PREFEITO. VICE-PREFEITO. ANTERIORIDADE. RENÚNCIA. DECISÃO. MAIORIA ABSOLUTA. ÓRGÃOS DE DIREÇÃO. PARTIDOS POLÍTICOS COLIGADOS. LEI Nº 9.504/97, ART. 13, §§ 1º E 2º. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1.A Lei Complementar nº 64/90, em seu art. 3º, conferiu legitimidade ad causam a qualquer candidato, partido político, coligação e ao Ministério Público. Na espécie, não há como reconhecer a falta de interesse de candidato a vereador para impugnar pedidos de registro de candidatos a prefeito e vice-prefeito.

2.A renúncia à candidatura consubstancia ato unilateral, submetendo-se à homologação apenas para verificação de sua validade, não havendo, portanto, apreciação quanto ao seu conteúdo. Precedentes.

3.Inviável, em sede de recurso especial, alterar o entendimento do acórdão regional, que, após detalhada análise probatória, concluiu pelo cumprimento da exigência prevista no art. 64, § 3º da Res.-TSE nº 22.718/2008, no sentido de que a decisão de substituição fora tomada pela maioria absoluta dos órgãos executivos de direção dos partidos coligados (Súmula nº 07/STJ e Súmula nº 279/STF).

Recurso Especial desprovido.

(Resp. nº 36.150, Rel. Min. Marcelo Ribeiro. DJE de 10.05.10)

Também é uníssono o escólio do Min. Ricardo Lewandowsky que sustenta: "(...) a 'renúncia' à candidatura, como se sabe, é ato unilateral, submetido apenas para efeito de validade do ato, à homologação da justiça eleitoral. Isso ocorre para que se tenha a oportunidade de verificar-se a existência de algum vício formal que eventualmente venha a inquinar a renúncia. O Juiz eleitoral não tem, nestes casos, a oportunidade de analisar o mérito do pedido, mas apenas o preenchimento dos requisitos de validade do ato, que, se preenchidos, restará homologado.", em acórdão assim ementado da lavra do em. Min. Ricardo Lewandowski:

“NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. RENÚNCIA À CANDIDATURA. ATO UNILATERAL. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. REQUISITO DE VALIDADE. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE CANDIDATO ANTERIOR À PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 64, § 1º. DA RESOLUÇÃO 22.717/2008. INOCORRÊNCIA.

I – A exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara as razões de seu convencimento.

II – A renúncia à candidatura é ato unilateral, submetido, apenas para efeitos de validade do ato, à homologação da justiça eleitoral.

III – A finalidade do § 1º do art. 64 da Resolução 22.717/2008 é dirimir eventuais dúvidas sobre o início do prazo para o exercício do direito à substituição de candidato e não penalizar o partido que se adianta no pedido ou, ainda, obrigá-lo a aguardar a homologação da renúncia para que efetue o requerimento de substituição.

IV – Recurso especial eleitoral conhecido e improvido.”

(REsp. nº 35.584/BA, Rel. Min. Ricardo Lewandowsky)

O que se conclui acerca da *natureza jurídica da renúncia* é que para se aperfeiçoar requer: “I) agente capaz; II) objeto lícito (...); e III) forma prescrita ou não defesa em lei” (CCB, art.104), aliás, porque são aplicáveis tais condições dos negócios jurídicos aos “atos jurídicos lícitos” (CCB, art. 185).

A ‘Campanha da Ficha Limpa’ indene dúvidas usou largamente dos recursos tecnológicos das ‘redes sociais’ através dos correios eletrônicos (“internet”) para lograr o intento de recolher *milhões* de assinaturas, com vistas ao exercício da cidadania legiferante direta e isto é alardeado pela mídia como virtuosa conquista democrática dos tempos modernos.

Mas as mesmas *redes sociais* podem se constituir em veículo eletrônico para *disseminação da ignomínia e do preconceito* em nível municipal, estadual, nacional e até global.

Indaga-se: como é que a lei complementar pode apontar um *ato jurídico lícito* praticado por *agente capaz*, com *objeto lícito* e através da *forma prescrita ou não defesa em lei* como é a *renúncia* convertido num *ato ilícito, imoral e reprovável* e o que é pior como *causa de inelegibilidade!*?

Notória é a adrede falta de técnica legislativa do legislador complementar na elaboração da “*alínea K*”, eis que o fato ou conduta ali descrito que é a *renúncia, em si e por si* definitivamente não se subsume ao comando normativo do § 9º, do art. 14 da *Constituição Federal*

É que o *Poder Constituinte Originário* apenas outorgou ao *Poder Constituinte Derivado* a faculdade de estabelecer outras hipóteses de inelegibilidade com o comando teleológico normativo definido a “*fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do cargo, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou abuso do exercício da função, cargo ou emprego na administração pública.*”!?

Impõe-se a *declaração de inconstitucionalidade* do dispositivo tão só pela extravagância ou transbordamento dos ditames constitucionais da previsão como *causa de inelegibilidade* daquelas pessoas enumeradas na *alínea K*, como capazes de comprometer a “*probidade administrativa, a moralidade para o exercício do cargo, assim como a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício da função, cargo ou emprego na administração pública.*”!

Só para raciocinar se suponha que fossem protocolizadas no *Congresso Nacional* – sem considerar as 27 (vinte e sete) *Assembléias Legislativas* e cerca de 5.700 (cinco mil e setecentas) *Câmaras Municipais*.- neste ano eleitoral cerca de 513 (quinhentas e treze) *petições para cassação do mandato de Deputados Federais* e, ainda, 80 (oitenta) *representações para cassação do mandato de Senadores da República*. Durante o curso deste ano eleitoral, então, qualquer um desses parlamentares que fizessem uso do legítimo direito da *renúncia* para disputar a eleição ou mesmo depois de eleito teriam que se defender desta temerária *causa de inelegibilidade*. Porque certamente seus adversários de posturas políticas lançariam mão desse

expediente por ocasião do registro ou na diplomação, enfim, o mandato somente seria convalidado após o percurso de todas as instâncias judiciais num deprimente espetáculo tão em voga da *'judicialização da política'*!

No aqodamento legiferante restou que o dispositivo da multifalada *alínea K* não estabelece qualquer distinção quanto ao tipo de representação ou processo que possa implicar na cassação de mandato – *claro que no âmbito federal seria conveniente alguma séria entidade representativa com alentado arrazoado jurídico; e, no âmbito estadual alguma causa de repercussão social atribuível à incúria dos parlamentares estaduais; e, nos diversos rincões da brasilidade bastaria qualquer fundamento legal, eis que ficará à critério do juízo singular -*, enfim, este é um pálido retrato da seriedade com que foi tratado um direito fundamental de superlativa relevância na *Constituição Cidadã do Brasil!*?

Basta fundamentar em qualquer infração a dispositivo da *Constituição Federal* ou da *Constituição Estadual* ou da *Lei Orgânica do Distrito Federal* ou da *Lei Orgânica Municipal* para que a dita *representação* ou *petição* tenha o condão de acarretar um efeito tão desproporcional como uma *causa de inelegibilidade!*? E considerada a sanção adicional de *08 (oito) anos* equivale a uma verdadeira *cassação dos direitos políticos* em tão boa hora descrita essa dinâmica eleitoral por juiz, por obra e graça, egresso do quinto constitucional da advocacia *Min. Dias Toffoli*¹⁷

"(...) A incidência de regras de inelegibilidades deve reclamar o caráter definitivo de julgamento das causas que lhe são antecedentes. O impedimento prematuro à candidatura cria instabilidade no campo da segurança jurídica, pois causa de inelegibilidade despida de certeza pode provocar prejuízo irreversível do direito de candidatura.

Supondo a ausência de tutela cautelar que assegurasse a participação no pleito ao candidato, como se sanaria eventual injustiça da sua ausência na eleição? Essa por óbvio, não se repetirá (ou não se deveria repetir) a cada falha na apuração de eventual ilícito, cuja ocorrência for

¹⁷ Voto-vista ADC nº 29, ADC nº 30 e ADI nº 4.578 do STF

descartada por Corte de grau superior ao órgão colegiado prolator da decisão desabonadora. Onde se encontra a lógica ou a racionalidade de tal sistema? Se se afirmasse que a aplicação da regra de inelegibilidade é forma de tutela provisória, poder-se-ia avistar a reversibilidade do provimento? Passada a eleição, não há como o candidato impedido dela participar, nem ser indenizado pelo dano por outra forma. É situação similar do condenado à sanção capital, ao qual, uma vez executada a pena, não se pode devolver a vida.
-grifou-se-

O legislador complementar considera como causa de inelegibilidade um ato jurídico lícito que é a renúncia cogitada na alínea K apresentada após a instauração do processo – caso em que se suponha que fosse suspensa a eficácia da renúncia até o julgamento final do processo – afinal, fosse julgado improcedente, então, voltaria a ser eficaz e deveria ser aceita. Mas e a eleição!?

IV. 7 – Inconstitucionalidade da 'alínea K', inciso 'I' da Lei nº 64/90.

Não há como aceitar a validade da norma consubstanciada na *legislação complementar* de que trata a alínea K, eis que não se subsume na hipótese constitucional aventada pelo *legislador constituinte originário* versada no § 9º do art. 14 da *Constituição Federal*, consoante o escólio pretoriano do saudoso *Min. Néri da Silveira*:¹⁸

"Inelegibilidade. 2. Lei Complementar nº 64/90, art. 1º, I, letra 'e'. 3. Candidata condenada a quatro meses de detenção, sendo o acórdão de 8 de junho de 1995, por crime de desobediência. 4. A compreensão a ser dada ao art. 1º, I, letra 'e', da Lei Complementar nº 64/90, quanto a crimes contra a administração pública, há de manter conformidade com as finalidades previstas no parágrafo 9º, do art. 14 da Constituição Federal, a se resguardarem. 5. Caso concreto em que não se configura inelegibilidade do art. 1º, I, letra 'e', da Lei Complementar nº 64/90. Recurso a que se nega provimento."
-grifou-se-

¹⁸ RO-TSE nº 171/PB, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 27.08.98

Sustenta S. Ex^a. na fundamentação do aresto paradigma análogo que: *“não é possível emprestar a um fato que realmente não atenta contra a probidade administrativa, a moralidade para exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, a normalidade e legitimidade das eleições, a ‘consequência jurídica da inelegibilidade’”*.

Não é possível emprestar à *renúncia – que não atenta contra a probidade administrativa, a moralidade e legitimidade das eleições – a consequência jurídica da inelegibilidade*, eis que segundo S. Ex^a. somente seria aplicável quando não desbordasse *“a hipótese de inelegibilidade prevista em lei complementar é válida, salvo quando atentar contra valores e fins que o art. 14, § 9º”*.

Neste caso é evidente o *abuso do poder de legislar* que tem sua matriz na cláusula do *“due processes of law”* (CF, art. 5º, LIV), porque ao invés de instituir um fato que pudesse ser tido como imoral ou ilícito, portanto, subsumível ao comando normativo do § 9º, do art. 14 da CF desbordou o *legislador complementar* atribuindo a um *ato jurídico lícito* como é a *renúncia* como *causa de inelegibilidade*. E o Estado não pode legislar *abusivamente* segundo o escólio pretoriano do em. Min. Celso de Mello:¹⁹

“VEDAÇÃO DE COLIGAÇÕES PARTIDÁRIAS APENAS NAS ELEIÇÕES PROPORCIONAIS – PROIBIÇÃO LEGAL QUE NÃO SE REVELA ARBITRÁRIA OU IRRAZOÁVEL – RESPEITO À CLÁUSULA DO SUBSTANTIVE DUE PROCESS OF LAW – O Estado não pode legislar abusivamente. A atividade legislativa está necessariamente sujeita à rígida observância de diretriz fundamental, que, encontrando suporte teórico no princípio da proporcionalidade, veda os excessos normativos e as prescrições irrazoáveis do Poder Público. O princípio da proporcionalidade – que extrai a sua justificação dogmática de diversas cláusulas constitucionais, notadamente daquela que veicula a garantia substantiva do due processo of law – acha-se vocacionado a inibir e a neutralizar os abusos do Poder Público no exercício de suas funções, qualificando-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade”

¹⁹ ADI nº 1407/DF, Min. Celso de Mello, DJ de 24.11.00

material dos atos estatais. A norma estatal, que não veicula qualquer conteúdo de irrazoabilidade, presta obséquio ao postulado da proporcionalidade, ajustando-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do substantive due process of law (CF, art. 5º, LIV). Essa cláusula tutelar, ao inibir efeitos prejudiciais decorrentes do abuso de poder legislativo, enfatiza a noção de que a prerrogativa de legislar outorgada ao Estado constitui atribuição jurídica essencialmente limitada, ainda que o momento de abstrata instauração normativa possa repousar em juízo meramente político ou discricionário do legislador.”

Não pode a *legislação complementar* censurar ou amesquinhar ou sancionar um legítimo direito fundamental como é a própria *renúncia* como corolário que é da *livre manifestação do pensamento* ou da *liberdade de expressão* consagrados como garantias individuais na *Constituição Cidadã*, eis que como preleciona *Léon Duguit*, mestre da *‘Faculdade de Direito de Bordeaux’*, há três categorias de leis dispostas hierarquicamente no ordenamento jurídico de qualquer *‘Estado de Direito’*: as *declarações de direito*, as *leis constitucionais* e as *leis ordinárias*.

Destarte era razoável supor que os princípios cardeais consagrados na *Declaração Universal dos Direitos do Homem*, tais como: o *princípio da liberdade de pensamento* (*ob. cit.*, art. XVIII) e o *princípio da liberdade de expressão* (*id.*, art. XIX); tivessem sido consagrados no ordenamento jurídico de todas as democracias contemporâneas, sobretudo tendo em linha de conta a última disposição daquele *Texto Universal*:

“Nenhuma disposição da presente Declaração pode ser interpretada como o reconhecimento, a qualquer Estado, grupo ou pessoa, do direito de exercer qualquer atividade ou praticar qualquer ato destinado à destruição de quaisquer dos direitos e liberdades aqui estabelecidos.”

No conclave do *poder constituinte originário* é claro que não foram postergados tais princípios consagrados na *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. Exatamente aqueles que foram tão maltratados durante a noite que se abateu sobre os *todos os regimes militares* da América

do Sul. Daí o legislador constituinte de *todos os governos redemocratizados* da América do Sul tiveram exagerada cautela em enumerar pormenorizadamente todo o elenco de *direitos e garantias individuais* consagrados nos mais relevantes diplomas internacionais de direito da humanidade (“*Petition of Rights*” – de 1.628; “*Habeas Corpus Amendment Act.*” – de 1.679; “*Bill of Rights*” – de 1.689; “*Déclaration des Droits de l’Homme et du Situem* – de 1.789; e, a *Declaração Universal dos Direitos Humanos* – de 1.948 ...). Tanto que, preleciona o eminente constitucionalista das arcadas mineiras *Raul Machado Horta*:²⁰

“A recepção dos direitos individuais no ordenamento jurídico pressupõe o percurso de longa trajetória, que mergulha suas raízes no pensamento e na arquitetura política do mundo helênico, trajetória que prosseguiu vacilante na Roma Imperial e Republicana, para retomar seu vigor nas idéias que alimentaram o cristianismo emergente, os teólogos medievais, o protestantismo, o renascimento e, afinal, corporificar-se na brilhante floração das idéias políticas e filosóficas das correntes de pensamento dos séculos XVII e XVIII. Nesse conjunto, temos as fontes espirituais e ideológicas da concepção que afirma a precedência dos direitos individuais, inatos, naturais, imprescritíveis e inalienáveis do homem. Direitos oponíveis aos grupos, às corporações, ao Estado e ao poder político. Direitos Individuais e Direitos Humanos, identificados e incindíveis, pois o indivíduo, a pessoa, é, ontologicamente, o ser humano.”

Talvez o legislador constituinte até tenha pecado por excesso na explicitação das *declarações de direitos* devido as chagas abertas pelo regime decaído; talvez tenha sido imprópria a expressa disposição do elenco de princípios jurídicos cardeais da humanidade no *Texto Supremo*, mas resta indene de dúvidas que tais *garantias individuais* estão consagradas na *Lei Maior*, a teor do art. 5º e seus *incisos* adiante transcritos tão-somente por sua pertinência no caso vertente:

“IV –_é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

²⁰ Estudos de Direito Constitucional, 1º Ed. Liv. Del Rey. Eds., pg. 241

IX – é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independente de censura ou licença;

A *renúncia* como ato jurídico lícito à candidatura ou ao próprio exercício de determinado cargo político (Vereador, Prefeito Municipal, Deputado Estadual, Governador do Estado, Deputado Federal, Senador da República ou Presidente da República) é uma garantia fundamental como corolário que é da *liberdade de pensamento* e da *liberdade de expressão* que emana do texto de todas as *declarações de direitos* globais ou regionais do planeta; reproduzidas como *leis constitucionais*; e, assim, regulamentadas através de *leis complementares ou ordinárias*. Muito bem à propósito cumpre, aqui, colacionar o comando normativo vetor para todo e qualquer intérprete proclamado pela *Assembléia Geral das Nações Unidas*:²¹

“Todo homem tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferências, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independente de fronteiras”

Neste sentido é percuciente o escólio doutrinário brasileiro acerca de tais declarações do constitucionalista *Celso Ribeiro Bastos*:²²

“A livre comunicação dos pensamentos e das opiniões é um dos direitos mais preciosos do homem; todo cidadão pode falar, escrever, exprimir-se livre-mente, sujeito a responder pelo abuso desta liberdade nos caos determinados pela lei.”

A consciência é pois o recinto mais recôndito do homem. Conseqüentemente ela é em princípio indevassável, salvo por processos de caráter cirúrgico u químico, como a lavagem cerebral.

Pode ainda, é certo, ser influenciada pelos meios de comunicação e outros métodos de persuasão. No entanto não há dúvida que o homem é senhor quase absoluto de sua

²¹ *In Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada III sessão da ONU, art.XX.*

²² *Comentários à Constituição do Brasil. Celso Bastos e Ives Gandra. Ed. Saraiva. pg. 40*

consciência, podendo em conseqüência nutrir e alimentar toda sorte de opiniões.

Sem embargo, isto não lhe é suficiente. O homem não se contenta com mero fato de poder ter opiniões que quiser, vale dizer: ele necessita antes de mais nada saber que não será apenado em função de suas crenças e opiniões. É da sua natureza, no entanto, o ir mais longe: o procurar convencer os outros, o fazer proselitismo.

Neste passo – *por falar em fazer proselitismo* – cumpre aduzir que o mundo acadêmico e até jurisdicional às vezes parece centrado num plano ideal para uma sociedade que é irreal, porque é evidente – *aliás, evidentíssimo* – que se multiplicarão os *processos com pedido de cassação de mandatos*, sobretudo na antevéspera dos pleitos eleitorais, com vistas à causar os maiores transtornos possíveis na vida do adversário de posturas políticas que, por acaso, tenha que *renunciar* para disputar outro cargo, pois é certo que só a perspectiva de perda futura do cargo periclitará *financiamento de campanha, coligações com outros partidos e apoios políticos*, enfim, a própria eleição do pretense candidato independente do julgamento da *causa de inelegibilidade*.

O que é pior: será o judiciário que terá de aferir se a razão da *renúncia* decorre – *ou não!?* – de tentativa de se eximir de processo de cassação de mandato. Será que é sério o pedido de *impeachment* contra o Presidente da República!? E a *denúncia criminal* contra o Senador da República!? E a *ação de improbidade administrativa* contra o Deputado Federal!? E a *tomada de contas especial* contra o Prefeito Municipal ou Governador de Estado!? É o multifalado fenômeno da '*judicialização da política*', cuja raiz do raciocínio reside em avaliar que é melhor o *Juiz* do que o *Povo* para escolha dos '*representantes políticos*'!?

Resta intuitivo que caberá ao *Poder Judiciário* – *que não é eleito pelo Povo!* - definir se o *candidato eleito*, afinal, será *diplomado* ou *empossado* somente após examinar as razões que o levaram à prévia

renúncia, enfim, julgando se os motivos determinantes que não foram expressos tinham – *ou não!* – o exclusivo escopo de afastar eventual *causa de inelegibilidade*.

No sentir de parcela considerável da doutrina este é o retrato do fenômeno moderno batizado como a '*judicialização da política*', a cujo respeito da discussão acerca da *alínea K*, que se travará durante o *processo eleitoral*, por ocasião do *registro de candidaturas* ou da *diplomação do eleito*, importando na vulneração ao próprio *princípio da isonomia* (CF, art. 5º, '*caput*'), segundo o escólio doutrinário de *Celso Bastos*.²³

"A lei deve tratar igualmente tanto quando concede benefícios, confere isenções, outorga vantagens, quanto impõe sacrifícios, multas, sanções. Neste último caso, os particulares se limitam a atacar o caráter vicioso da norma com o propósito de anulá-la, visto ser esta única forma de restaurarem o direito subjetivo lesado.

(...)

Se se tratar contudo da via de defesa em que o lesado comparece a juízo para reparar a sua situação, aqui, o procedimento mais correto é o de atender à súplica, caso procedente, daquele que foi lesado pela omissão, embora não se desconheça que, ao assim proceder, o Judiciário quase que se alça à posição de legislador.

Mas isto cede diante da conveniência maior em ver resolvido o problema da vítima da lesão.

No entanto, esta solução, embora mais correta, quer nos parecer que deve ser utilizada com parcimônia, visto que a obrigação fundamental do legislador é fazer leis constitucionais e não transferir para o Judiciário o ônus de corrigi-las.

-grifou-se-

²³ Comentários á Constituição do Brasil. Celso Bastos e Ives Gandra. Ed. Saraiva, pg.15

IV.8 – Relevantes precedentes.

Nem se diga que a elaboração legislativa teve endereço certo, mas é inolvidável que há dois casos de ampla repercussão política e social que são emblemáticos dos efeitos deletérios da *'judicialização da política'* que são os do *Senador da República Joaquim Roriz (RE-STF nº 630.147-DF, Rel. Min. Ayres Britto, pub. DJ de 29.09.2010)* e do *Senador da República Jader Barbalho (RE-STF nº 631.102-PA, Rel. Min. Joaquim Barbosa, pub. DJ de 20.06.2011)*.

No primeiro caso o fundamento jurídico do processo de cassação de mandato do *ex-Governador do Distrito Federal* era eventual *desvio de recurso do Banco de Brasília*; e, do *ex-Governador do Estado do Pará* era eventual *desvio de recurso do Banco do Estado do Pará*.

O certo é que por ocasião dos *registros de candidaturas*, sendo o *primeiro* para *Governador do Distrito Federal*; e o *segundo* para *Senador da República* pelo *Estado do Pará*, ambos foram julgados *inelegíveis* por interpretação do *'Poder Judiciário'* acerca da *alínea K*, mas depois das *eleições majoritárias* não é que a hermenêutica evoluiu da *Suprema Corte!*?

Indaga-se: eventuais ilícitos somente teriam ocorrido na década passada e em ambas as *eleições majoritárias* ocorreram em 2010; mas e as *ações penais* com observância do *princípio constitucional do contraditório* e da *ampla defesa* resultaram em *condenação com trânsito em julgado*?

Tais casos agitam a consciência jurídica por causa da periclituação de uma série de *garantias fundamentais* que decorrem do *caput* do *artigo 5º* que consubstancia o *princípio da isonomia* tão basilar que é da até aqui vigente *Constituição Cidadã*:

"II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

VIII – ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

IX – é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independente de censura ou licença;

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação

XIII – é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

XXXVI – a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

XXXVII – não haverá juízo ou tribunal de exceção;

XXXIX – não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

XL – a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

XLI – a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV – aos litigantes em processo judicial u administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com meios e recursos a ela inerentes.

LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

LXIX – 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;

LXXVIII – a todos, no âmbito judicial ou administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

A proposta do tema: “inconstitucionalidade da inelegibilidade por renúncia a mandato eletivo”, como intuitivo, resulta da enorme repercussão na comunidade jurídica que teve – e terá cada vez mais! – dita causa de inelegibilidade, eis que se delega aos próprios pares

parlamentares, seja de qual for a esfera a possibilidade de causar a *inelegibilidade* de seu adversário de posturas políticas.

Manobras desse jaez, sob o pálio ético e moralizador da vida pública, poderão se constituir em verdadeiro atentado contra os *direitos políticos* tão dolorosamente reconquistados após longa noite dos anos de chumbo da ditadura militar e, por isso, repercutindo de forma indelével no próprio *regime democrático*; e, cumpre, aqui, aduzir em dois casos decididos pelo *Sumo Pretório* – ‘*Raposa do Sol*’ e ‘*Ficha Limpa*’ – a advertência de *Carlos Maximiliano*.²⁴

“A interpretação verbal fica ao alcance de todos, seduz e convence os indoutos, impressiona favoravelmente os homens de letras, maravilhados com a riqueza de conhecimentos filológicos e primores de linguagem ostentados por quem é, apenas, um profissional do Direito. Como toda meia ciência, deslumbra, encanta, e atrai; porém fica longe da verdade as mais das vezes, por envolver um só elemento de certeza, e precisamente o menos seguro.”

No caso se evidencia que nessa estranha articulação de interesses veiculados *mediaticamente*, restaram frontalmente violados os princípios constitucionais cardeais da *Constituição Cidadã*, consubstanciados no elenco de *direitos e garantias individuais*, por isso mesmo, implicando na mais grave eiva de inconstitucionalidade, consoante excerto do magistério que já se tornou clássico na doutrina publicista pátria da lavra de *Celso Antônio Bandeira de Mello*.²⁵

“(…) violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.”

²⁴ *Hermenêutica e Aplicação do Direito. Forense. 11ª ed.pg. 112*

²⁵ *Curso de Direito Administrativo, 4ª Ed., SP, Malheiros Ed., 1993, pg.409*

V – CONCLUSÃO.

Talvez haja excessos visíveis na *Constituição de 1988*, mas é inadmissível a crítica de seus detratores de que se trata de *erro histórico*, sobretudo pelo alargamento dos *direitos e garantias fundamentais*, porquanto, cuida-se, aqui, de manter incólume a decisão política consubstanciada na Lei Maior, consoante a incontraditável lição na '*República de Weimar*' de Carl Schmitt:

“La Constitución vale por virtud de la voluntad política existencial de aquel que la da. Toda especie de información jurídica, y también la normación constitucional, presupone una tal voluntad como existente. En el fondo de toda normación reside una decisión del titular del poder constituyente, es decir, del Pueblo en la Democracia”²⁶

O elenco de inelegibilidades de que trata a *Lei Ficha Limpa* que versa sobre a hipótese de '*renúncia à mandato eletivo*' daqueles detentores dos cargos mencionados na '*alínea K*' da *Lei de Inelegibilidades*, em que pese os propósitos bem intencionados de preservar a hígidez moral das eleições invocados ainda que através de *projeto de iniciativa popular* precedido por apelo *mediático* pelo açodado *legislador complementar*, decerto que vulneram o *princípio da supremacia da constituição* cumprindo colacionar, aqui, para ilustrar nossa oposição o escólio de J.J. Canotilho:

“Soberano é o poder que cria o direito; soberano é o poder que '*constitui a constituição*'; soberano é o titular do poder constituinte”²⁷

²⁶ *In Teoria da L a Constitución, Ed. Alianza, Madrid, 1.982, pg. 46/47*

²⁷ *In Direito Constitucional, Ed... Almedina, 5ª ed. , pg. 354*

O que é decisivo reconhecer, enfim, é que há um gama de *direitos fundamentais* que inspiram e norteiam toda a prestação jurisdicional diante do caso concreto e no caso da *Constituição Cidadã* é certo que o *Poder Constituinte Originário* além de positivizar tais princípios ainda se excedeu na pormenorizada normatização dos mais diversos assuntos que afligem a sociedade civil e jamais considerou a *renúncia* à candidatura ou ao mandato como *causa de inelegibilidade*. O *Poder Constituinte Derivado*, por isso mesmo, incorreu no *'abuso do poder de regulamentar'* norma constitucional, daí vulnerando a cláusula do devido processo legal, inclusive para legislar, eis que há um aparente conflito de normas de matriz constitucional – *princípio e norma complementar* –, cuja argüição de inconstitucionalidade deve ser enfrentada especificamente acerca deste dispositivo *'alínea k'* da *Lei de Inelegibilidade*,^s seja no controle concentrado através de declaratórios nas ações diretas pendentes da publicação dos acórdãos, seja através do controle difuso de constitucionalidade diante dos casos concretos que subirão para julgamento do *Sumo Pretório*, porque do entrechoque desses postulados não se pode admitir antinomias reais entre normas constitucionais e complementares, face ao postulado da unidade da Constituição, que mereceu a consagradora assertiva do ex-Presidente do *'Tribunal Constitucional da Alemanha'* Konrad Hess:²⁸

"Todas as normas constitucionais devem ser interpretadas de tal maneira que se evitam contradições com outras normas constitucionais. A única solução do problema coerente com este princípio é a que se encontre em consonância com as decisões básicas da Constituição e evite sua limitação unilateral a aspectos parciais"

Brasília-DF, 25 de julho de 2012.

GASTÃO DE BEM

²⁸ em *"La Interpretación Constitucional"*, constante da obra *"Escritos de Derecho Constitucional"*, 1983, pág. 48

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- ASSIS BRASIL, Joaquim Francisco. “*A democracia representativa na república (antologia)*”. In. José Antônio Giusti Tavares; e, “*Idéias Políticas de Assis Brasil*”, in. Paulo Brossard. Ed. Fac-símile. DF. Conselho Editorial do Senado Federal. 1986.
- SANSERINO, Francisco Assis Vieira. “*Direito Eleitoral*”. 3ª ed., Ed. Verbo Jurídico. CE. 2010.
- MELO, Henrique. “*Direito Eleitoral para concursos*”. 2ª ed. Ed. Método. SP. 2010.
- ZILIO, Rodrigo Lopez. “*Direito Eleitoral*”. 2ª ed., Ed. Verbo Jurídico. RS. 2010.
- EMERENCIANO, Francisco. “*Direito Eleitoral Brasileiro Teoria e prática*”. Ed, Conceito. SP. 2010.
- CASTRO PINTO, Emanuel Girão. ‘*Ficha Limpa*’. Ed. Edipro
- SILVA, José Afonso. ‘*Curso de Direito Positivo*’. 27ª ed. Malheiros
- BONAVIDES, Paulo. ‘*Constituição Aberta*’. Ed. Malheiros. 2ª Ed.
- SCHIMITT, Carl. ‘*Teoria da La Constitución*’, Ed. Aliança, Madrid. 1982;
- CANOTILHO, J. J.. ‘*Direito Constitucional*’. Ed. Almedina, 5ª Ed.
- HESS. Konrad. ‘*La interpretacion Constitucional*’, 1989.

Acórdãos comentados:

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Dias Toffoli. ADC nº 29, ADC nº 30 e ADI nº 4.578 (*sem pub.*)

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Celso de Mello. ADPF nº 144. DJE de 06.08. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal RE-STF nº 630.147-DF, Rel. Min. Ayres Britto, DJE de 29.09.2010.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Rel. Min. Marcelo Ribeiro. REsp. nº 36.150, DJE de 10.05.10

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Joaquim Barbosa RExt. nº 631.102-PA, DJE de 27.10.2010.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Rel. Min. Ricardo Lewandovsky. REsp.- TSE nº 35.584, DJE de 30.06.2009.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Rel. Min. Néri da Silveira R.O.- TSE nº 171, DJE de 25.08.2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Celso de Mello ADI-STF nº 144, DJE de 22.11.1989.

Brasília-DF, 05 de março de 2012.

GASTÃO DE BEM