



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL – CFOAB**, serviço público independente, dotado de personalidade jurídica nos termos da Lei nº 8.906/94, inscrito no CNPJ sob o nº 33.205.451/0001-14, por seu Presidente, **OPHIR CAVALCANTE JUNIOR**, vem, à presença de Vossa Excelência, por intermédio de seu advogado infra-assinado, com instrumento procuratório específico incluso e endereço para intimações na SAUS Qd. 05, Lote 01, Bloco M, Brasília-DF, com base no art. 103, inciso VII e art. 102, inciso I, alínea “a” da Constituição Federal, c/c art. 13, da Lei nº 9.868/99, e de acordo com a decisão plenária tomada nos autos nº 2011.31.02542-01 – Conselho Pleno (certidão anexa), propor

AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE

tendo por objeto a Lei Complementar nº 135, de 04 de junho de 2010 (denominada *Lei do Ficha Limpa*), o que faz pelos seguintes fundamentos:



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

I – PRELIMINAR – PREVENÇÃO – MATÉRIA CONEXA - ADI 4578 - ADC 29 - DISTRIBUIÇÃO AO MIN. LUIZ FUX:

Em primeiro lugar, registre-se que a matéria objeto da presente Ação Declaratória coincide em parte com o objeto da ADI 4578 e da ADC 29, ambas sob a relatoria do Min. LUIZ FUX, sendo imperiosa sua distribuição por prevenção, conforme art. 77-B¹, do Regimento Interno.

É que alguns dispositivos da chamada ‘*Lei do Ficha Limpa*’ – Lei Complementar nº 135/2010 - foram impugnados no âmbito da ADI 4578, ao passo que a ADC 29 pugna pela declaração de constitucionalidade de outros, restando a matéria conexa.

Feitas essas considerações, passa-se a demonstrar a constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010.

II – DO ATO NORMATIVO CUJA CONSTITUCIONALIDADE SE QUER VER DECLARADA:

O objeto da presente ação é a declaração da constitucionalidade da Lei Complementar nº 135, de 04 de junho de 2011, conhecida como ‘*Lei do Ficha Limpa*’, cujo teor integral é a seguir reproduzido:

Art. 1º Esta Lei Complementar altera a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o § 9º do art. 14 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências.

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

“Art. 1º

I–

c) o Governador e o Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal e o Prefeito e o Vice-Prefeito que perderem seus cargos

¹ **Art. 77-B.1** Na ação direta de inconstitucionalidade, na ação direta de inconstitucionalidade por omissão, na ação declaratória de constitucionalidade e na arguição de descumprimento de preceito fundamental, aplica-se a regra de distribuição por prevenção quando haja coincidência total ou parcial de objetos.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

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

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

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

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

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

3. contra o meio ambiente e a saúde pública;

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

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

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

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

8. de redução à condição análoga à de escravo;

9. contra a vida e a dignidade sexual; e

10. praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando;

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



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

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

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

.....
j) os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, por corrupção eleitoral, por captação ilícita de sufrágio, por doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou por conduta vedada aos agentes públicos em campanhas eleitorais que impliquem cassação do registro ou do diploma, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição;

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

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

m) os que forem excluídos do exercício da profissão, por decisão



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

sancionatória do órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional, pelo prazo de 8 (oito) anos, salvo se o ato houver sido anulado ou suspenso pelo Poder Judiciário;

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

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

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

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

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

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

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

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput, independentemente da apresentação de recurso, deverá ser



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

comunicada, de imediato, ao Ministério Público Eleitoral e ao órgão da Justiça Eleitoral competente para o registro de candidatura e expedição de diploma do réu.” (NR)

“Art. 22.....

(...)

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

XV – (revogado);

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

.....” (NR)

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

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

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

§ 2º Além das polícias judiciárias, os órgãos da receita federal, estadual e municipal, os tribunais e órgãos de contas, o Banco Central do Brasil e o Conselho de Controle de Atividade



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

Financeira auxiliarão a Justiça Eleitoral e o Ministério Público Eleitoral na apuração dos delitos eleitorais, com prioridade sobre as suas atribuições regulares.

§ 3º O Conselho Nacional de Justiça, o Conselho Nacional do Ministério Público e as Corregedorias Eleitorais manterão acompanhamento dos relatórios mensais de atividades fornecidos pelas unidades da Justiça Eleitoral a fim de verificar eventuais descumprimentos injustificados de prazos, promovendo, quando for o caso, a devida responsabilização.”

“Art. 26-C. O órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas d, e, h, j, l e n do inciso I do art. 1º poderá, em caráter cautelar, suspender a inelegibilidade sempre que existir plausibilidade da pretensão recursal e desde que a providência tenha sido expressamente requerida, sob pena de preclusão, por ocasião da interposição do recurso.

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

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

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

*Art. 3º Os recursos interpostos antes da vigência desta Lei Complementar poderão ser aditados para o fim a que se refere o **caput** do art. 26-C da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, introduzido por esta Lei Complementar.*

Art. 4º Revoga-se o inciso XV do art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.

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

Como se sabe, a Lei Complementar nº 135/2010 alterou a redação da Lei Complementar nº 64/90, que disciplina as hipóteses de inelegibilidade eleitoral.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

Referidas modificações, como decidiu o C. Tribunal Superior Eleitoral - TSE:

- a) seriam aplicáveis de forma imediata, inclusive para as eleições de 2010;² e
- b) produziriam seus efeitos mesmo em relação às condenações proferidas antes da sua publicação.³

Assim, as restrições originárias das modificações da Lei Complementar nº 64/1990, introduzidas pela Lei Complementar nº 135/2010, incidiriam nas eleições de 2010, inclusive com referência às condenações anteriores, segundo manifestou-se o Tribunal Superior Eleitoral - TSE.

É de conhecimento público que o entendimento manifestado pelo Tribunal Superior Eleitoral - TSE **não** foi o seguido pela maioria dos Ministros desse Eg. Supremo Tribunal Federal, cujo julgamento ocorrido fixou o entendimento de que o art. 16 da Constituição Federal não autorizaria a aplicação imediata das alterações promovidas pela Lei Complementar n. 135/2010⁴.

Assentado por esse Eg. Tribunal a inaplicabilidade da chamada '*Lei do Ficha Limpa*' às Eleições de 2010, em observância ao art. 16 da Carta da República, **remanesce a controvérsia sobre a possibilidade ou não de atribuir efeitos a fatos passados para tornar o cidadão inelegível, bem assim a proporcionalidade e razoabilidade de cada nova norma.**

III – DA EXISTÊNCIA DE RELEVANTE CONTROVÉRSIA JUDICIAL SOBRE A APLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010:

Com efeito, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 633.703-MG,⁵ o Ministro Gilmar Mendes apresentou diversos questionamentos sobre a constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010, no que diz respeito ao conteúdo da referida Lei.

² TSE - Consulta nº 1120-26.2010.6.00.0000, relator o Ministro Hamilton Carvalho.

³ TSE - Consulta nº 1147-09.2010.6.00.0000 - Classe 10 - Brasília, rel. Min. Arnaldo Versiani.

⁴ STF – RE nº 633.703-MG, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 23.03.2011 – ACÓRDÃO NÃO PUBLICADO.

⁵ Cf. nota precedente.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

É fato público e notório, portanto, que mesmo antes da sanção da chamada 'Lei do Ficha Limpa' e agora, sobretudo, a sociedade e a comunidade jurídica, em especial, discutem a validade e sua constitucionalidade, criando-se, pois, **justo receio** de nova situação de **insegurança jurídica** a ser projetada nas Eleições Municipais de 2012.

Calha pontuar que durante o julgamento foram invocados diversos argumentos que abalam a confiança da sociedade brasileira acerca da plena aplicabilidade do referido regramento legal nas próximas Eleições Municipais, o que justifica a utilização da presente medida.

Os documentos ora anexados demonstram a existência de divergência nos diversos Tribunais Regionais Eleitorais, além da própria posição vacilante da doutrina, tudo a justificar uma posição definitiva dessa Suprema Corte, não obstante as manifestações do Eg. Tribunal Superior Eleitoral, a saber:

RO - Recurso Ordinário nº 60283 - palmas/TO

Acórdão de 16/11/2010

Relator(a) Min. ALDIR GUIMARÃES PASSARINHO JUNIOR

Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 16/11/2010

Ementa: REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2010. SENADOR. LEGITIMIDADE RECURSAL. MÉRITO. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010. CAUSA DE INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, d e h, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90. CONFIGURAÇÃO.

1. Partido integrante de coligação não possui legitimidade para atuar isoladamente no processo eleitoral, nos termos do art. 6º, § 4º, da Lei nº 9.504/97.

2. Não possui legitimidade para recorrer da decisão que deferiu o pedido de registro de candidatura a coligação que não o impugnou. Incide, pois, à espécie, o disposto na Súmula nº 11 do c. TSE: "No processo de registro de candidatos, o partido que não o impugnou não tem legitimidade para recorrer da sentença que o deferiu, salvo se se cuidar de matéria constitucional".

3. Recurso interposto pelo Partido da Social Democracia Brasileira - PSDB e pela Coligação Tocantins Levado a Sério não conhecido.

4. A coligação que não impugnou o pedido de registro de candidatura



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

não pode ingressar no feito na qualidade de assistente, em razão do disposto na Súmula nº 11/TSE. Precedentes.

5. Recurso interposto pelas Coligações Nova União do Tocantins e Frente Tocantins Levado a Sério não conhecido.

6. A Lei Complementar nº 135/2010, que alterou a Lei Complementar nº 64/90, tem aplicação imediata aos pedidos de registro de candidatura das Eleições 2010, segundo entendimento firmado por esta c. Corte.

7. A alínea d do art. 1º, I, da LC nº 64/90 refere-se apenas às "representações" julgadas procedentes pela Justiça Eleitoral, não incluindo, portanto, o recurso contra expedição de diploma.

8. O art. 1º, I, h, da LC nº 64/90 refere-se a todos os detentores de cargo na Administração Pública, abrangendo, assim, os agentes públicos ocupantes de cargo eletivo.

9. Considerando que o candidato recorrido Marcelo de Carvalho Miranda foi condenado definitivamente, por decisão unânime do c. TSE, em 12.8.2009, pela prática de abuso de poder político durante o exercício de mandato eletivo, incidem na espécie as causas de inelegibilidade previstas no art. 1º, I, alíneas d e h da LC nº 64/90 com redação dada pela LC nº 135/2010, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição na qual ele foi diplomado.

10. Recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral provido para indeferir o registro de candidatura do recorrido ao pleito de 2010.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu dos recursos do PSDB estadual e outros e, por maioria, proveu o recurso do Ministério Público Eleitoral, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Marcelo Ribeiro.

.....

Cta - Consulta nº 114709 - Brasília/DF

Acórdão de 17/06/2010

Relator(a) Min. ARNALDO VERSIANI LEITE SOARES

Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 24/09/2010, Página 21

Ementa: Consulta. Inelegibilidades. Lei Complementar nº 135/2010.

1. No julgamento da Consulta nº 1120-26.2010.6.00.0000, o Tribunal



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

assentou que a LC nº 135/2010 tem aplicação às eleições gerais de 2010.

2. A LC nº 135/2010, que alterou as causas de inelegibilidade, se aplica aos processos em tramitação iniciados, ou mesmo já encerrados, antes de sua entrada em vigor, nos quais tenha sido imposta qualquer condenação a que se refere a nova lei.

3. A incidência da nova lei a casos pretéritos não diz respeito à retroatividade de norma eleitoral, mas, sim, à sua aplicação aos pedidos de registro de candidatura futuros, posteriores à entrada em vigor, não havendo que se perquirir de nenhum agravamento, pois a causa de inelegibilidade incide sobre a situação do candidato no momento de registro da candidatura.

4. Exsurge da nova lei que a incidência de causas de inelegibilidade em face de condenações por órgão colegiado, sem exigência de trânsito em julgado, resulta da necessidade de exigir dos candidatos vida pregressa compatível para o exercício de mandato.

Consulta respondida afirmativamente e, em parte, prejudicada.

Decisão: Preliminarmente o Tribunal, por maioria, conheceu da Consulta. Vencido o Ministro Marco Aurélio. No mérito, também por maioria, o Tribunal respondeu afirmativamente à primeira, segunda, terceira, quarta e quinta indagações e julgou prejudicada a sexta questão, nos termos do voto do Relator. Vencidos o Ministro Marco Aurélio, integralmente, e o Ministro Marcelo Ribeiro, parcialmente.

Não obstante esse entendimento do C. Tribunal Superior Eleitoral – TSE, o Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Sergipe – TRE/SE firmou posição no sentido de que constitui ofensa aos princípios da irretroatividade da lei mais gravosa e da segurança jurídica a aplicação da LC 135/2010 a situações anteriores a sua vigência, vejamos:

“(…)

REGISTRO DE CANDIDATO. DEPUTADO ESTADUAL. IMPUGNAÇÃO. INFRINGÊNCIA AO ART. 1º, INCISO I, ALÍNEA ‘K’ DA LEI COMPLEMENTAR 64/90. DISPOSITIVO INCLUÍDO PELA LEI COMPLEMENTAR 135/2010. LEI MAIS GRAVOSA. RETROATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA À GARANTIA DA SEGURANÇA JURÍDICA. IMPROCEDÊNCIA DA AIRC. (...).

1 – Constitui ofensa aos princípios da irretroatividade da lei mais gravosa e da segurança jurídica a aplicação do art. 1º, inciso I, alínea ‘K’ da Lei Complementar a situações anteriores à Lei Complementar 135/2010. Improcedência do AIRC.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

(...)"

(TRE/SE – Registro de Candidatos nº 154035, Rel. Álvaro Joaquim Fraga, Acórdão nº 352/2010, de 04/08/2010, publicado em sessão).

Contrariamente, a seu turno, o Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Minas Gerais – TRE/MG entendeu que a Lei Complementar nº 135/2010 se aplica às condenações anteriores à sua vigência, a saber:

“(…)

Registro de Candidatura. Eleições 2010. Condenação criminal por órgão colegiado. Peculato. Indeferimento. Agravo regimental. Reconsideração da decisão monocrática para submeter o pedido de registro de candidatura ao exame da Corte. Cometimento do crime de peculato (art. 312, do CP), condenação a uma pena de quatro anos de reclusão, em regime semi-aberto, e vinte e nove dias-multa, ao valor de um décimo para cada dia, negada a conversão em pena substitutiva ou sursis, a qual ainda não foi cumprida. Crime contra a Administração Pública. Incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, alínea ‘e’, I, da LC nº 64/90, com redação dada pela LC nº 135/2010. Aplicação dessa Lei Complementar às Eleições de 2010 e às condenações anteriores. (...)

(TRE/MG – Registro de Candidatura nº 521976, Rel. Luciana Diniz Nepomuceno, Acórdão de 04/08/2010, publicado em sessão).

Ademais, as manifestações exaradas por este Eg. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 633.703-MG, somadas às decisões noticiadas acima e nos documentos ora anexados, bastam para demonstrar a **existência de controvérsia judicial relevante** sobre a aplicação da Lei Complementar nº 135/2010. Afinal, como se afirma na doutrina, não é imprescindível, para tanto, a existência de ampla gama de decisões em um ou em outro sentido.⁶

A controvérsia acima referida é suficiente para instaurar ampla insegurança jurídica e política, justificando-se, pois, seja admitida a presente ação. Isso porque tal como dão notícia as manifestações jurisprudenciais acima referidas, o que há, em torno da aplicabilidade da Lei Complementar nº 135/2010, é a total imprevisibilidade acerca de sua aplicabilidade às próximas eleições municipais.

⁶ Cf. Ives Gandra da Silva Martins e Gilmar Ferreira Mendes. *Controle Concentrado de Constitucionalidade*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 422.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

Este estado de coisas deve ser afastado por esse Eg. Supremo Tribunal Federal no julgamento da presente ação, porquanto ausentes estabilidade e previsibilidade o direito torna-se fator de insegurança, o que é inadmissível.

No particular, observe-se que tal parâmetro norteou recente manifestação deste Eg. Tribunal, a saber:

“(...) o Plenário, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação declaratória de constitucionalidade movida pelo Governador do Distrito Federal, para declarar a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93.

Preliminarmente, conheceu-se da ação por se reputar devidamente demonstrado o requisito de existência de controvérsia jurisprudencial acerca da constitucionalidade, ou não, do citado dispositivo, razão pela qual seria necessário o pronunciamento do Supremo acerca do assunto. A Min. Cármen Lúcia, em seu voto, salientou que, em princípio, na petição inicial, as referências aos julgados poderiam até ter sido feitas de forma muito breve, precária. Entretanto, considerou que o Enunciado 331 do TST ensejara não apenas nos Tribunais Regionais do Trabalho, mas também no Supremo, enorme controvérsia exatamente tendo-se como base a eventual inconstitucionalidade do referido preceito.

Registrou que os Tribunais Regionais do Trabalho, com o advento daquele verbete, passaram a considerar que haveria a inconstitucionalidade do § 1º do art. 71 da Lei 8.666/93. Referiu-se, também, a diversas reclamações ajuizadas no STF, e disse, que apesar de elas tratarem desse Enunciado, o ponto nuclear seria a questão da constitucionalidade dessa norma.(...)”

(ADC 16, Rel. Min. Cezar Peluso, julgamento em 24-11-2010, Plenário, Informativo 610.)

Veja-se que no âmbito desse Eg. Tribunal há dissídio de entendimentos sobre a constitucionalidade da chamada ‘Lei do Ficha Limpa’, cuja existência – precisamente em função do antagonismo interpretativo que dele resulta – faz instaurar, ante a elevada incidência de decisões que consagram teses conflitantes, verdadeiro estado de insegurança jurídica.

É o cenário de perplexidade social e que provoca grave incerteza quanto à validade constitucional da Lei Complementar nº 135/2010 que justifica o cabimento da presente ação declaratória, a exemplo do ocorrido em outros precedentes: ADC 8-MC, Rel. Min. Celso de Mello,



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

juízo em 13-10-99, DJ de 4-4-03. No mesmo sentido: ADC 1, Rel. Min. Moreira Alves, juízo em 1º-12-93, DJ de 16-6-95.

Portanto, é imprescindível que haja uma exegese única acerca da interpretação da Lei Complementar nº 135/2010, não podendo a análise da presente demanda ser impedida por interpretação formalista, que viesse a impor a demonstração de existência de ampla controvérsia jurídica (art. 14, inciso III, da Lei n. 9.868/1999), o que, ademais, não é exigida pelo texto constitucional.

IV – DA CONSTITUCIONALIDADE DOS DISPOSITIVOS:

A) HIPÓTESES DE INELEGIBILIDADE – ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS A ATOS/FATOS PASSADOS – CONSTITUCIONALIDADE DAS ALÍNEAS ‘C’, ‘D’, ‘E’, ‘F’, ‘G’, ‘H’, ‘J’, ‘K’, ‘L’, ‘M’, ‘N’, ‘O’, ‘P’ E ‘Q’ DO INCISO I, DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010:

A Lei Complementar *sub analise* **não** fere os princípios da razoabilidade (ou proporcionalidade), tampouco sua aplicação a atos/fatos passados ofende os incisos XXXVI⁷ e XL⁸ do art. 5º da Constituição Federal, notadamente quando estabelece novas hipóteses de inelegibilidade, daí a constitucionalidade das alíneas ‘c’, ‘d’, ‘e’, ‘f’, ‘g’, ‘h’, ‘j’, ‘k’, ‘l’, ‘m’, ‘n’, ‘o’, ‘p’ e ‘q’, todos do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90, com a redação dada pela Lei Complementar nº 135/2010.

Não é demais lembrar que os direitos políticos podem ser ativos (direito de votar) ou passivos (direito de ser votado), estando a elegibilidade definida nas exigências elencadas no § 3º do art. 14 da Carta da República --- nacionalidade brasileira, pleno exercício dos direitos políticos, alistamento eleitoral, domicílio eleitoral na circunscrição, filiação partidária e idades mínimas de acordo com os cargos eletivos.

Para ALEXANDRE DE MORAES⁹, a inelegibilidade ‘*consiste em impedimentos à capacidade eleitoral passiva*’, podendo ser

⁷ A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e coisa julgada.

⁸ A lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu.

⁹ *Direito Constitucional*, 23ª Ed., São Paulo: Atlas, 2008, p. 230.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

absoluta (art. 14, § 4º - inalistáveis e os analfabetos) ou relativa (certas situações ou período de tempo, art. 14, §§ 5º a 9º).

Contudo, a Constituição Federal --- § 9º --- conferiu à lei complementar a possibilidade de ampliar os casos de inelegibilidade, cuja redação atual do dispositivo, engendrada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 4/94, definiu o móbil do legislador infraconstitucional >>> proteger a moralidade e probidade administrativa, observada a vida pregressa do candidato.

Em outras palavras, esse valoroso esforço daqueles que buscam a ética na política, que prima pela transparência e a melhoria da representação do poder popular em todas as esferas governamentais e legislativas, prevê sua incidência/aplicação diante de atos/fatos ocorridos antes de seu advento, na forma do § 9º do art. 14 da Carta da República, sem que isso, contudo, ofenda os incisos XXXVI e XL do art. 5º.

Com efeito, é a própria Constituição que determina à lei complementar, ao estabelecer causas de inelegibilidade, que observe a vida pregressa do candidato e, à luz desse mandamento, as novas hipóteses de inelegibilidade criadas pela Lei Complementar nº 135/2010 devem considerar o passado do cidadão.

A probidade – não há dúvida – é bem jurídico a ser protegido no direito eleitoral pela dupla menção de que sua infringência resultaria em suspensão de direitos políticos (art. 15, V, c/c art. 37, § 4º).

Inelegibilidade legal não se confunde com a suspensão ou perda de direitos políticos, esta tratada no art. 15 da Carta Federal, porquanto sua hipótese de incidência decorre de condenação criminal transitada em julgado enquanto durarem seus efeitos, como já assentou esse Eg. Tribunal:

ADI 1493 MC / DF - DISTRITO FEDERAL

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA

DEINCONSTITUCIONALIDADE

Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES

Julgamento: 26/09/1996

Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação: DJ 06-12-1996 PP-48707

EMENT VOL-01853-01 PP-00104



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E ELEITORAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULAS DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. ATO NORMATIVO. LEI DE INELEGIBILIDADES (L.C. 64, de 18 DE MAIO DE 1990, ART. 1º, I, "e", e § 2º). MEDIDA CAUTELAR.

1. Não pode ser conhecida a Ação Direta de Inconstitucionalidade, no ponto em que impugna Súmulas do T.S.E., por falta de possibilidade jurídica, já que não se trata de atos normativos (art. 102, I, "a", da C.F.). Precedentes do S.T.F.

2. É cabível a ADI, na parte em que impugna a alínea "e" do inciso I do art. 1º da LC 64/90 e seu parágrafo 2º.

3. Sua plausibilidade jurídica, porém, não é de ser reconhecida ("fumus boni juris"), para efeito de concessão de medida cautelar, para sua suspensão. É que, se tais dispositivos não encontravam apoio claro na redação originária do § 9º do art. 14 da C.F., passaram a tê-lo em sua redação atual, dada pela E.C. nº 4/94, que possibilita o estabelecimento de outros casos de inelegibilidade, por Lei Complementar, "a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato".

4. Não procede, também, a um primeiro exame, a alegação de ofensa ao art. 15 e seu inciso III da C.F., segundo os quais "é vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos". É que os textos impugnados não tratam de cassação de direitos políticos, de sua perda ou suspensão, mas, sim, de inelegibilidades. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade conhecida, em parte, mas, na parte em que conhecida, resta indeferida a medida cautelar de suspensão da alínea "e" do inc. I do art. 1º e de seu parágrafo 2º, todos da LC nº 64/90. 6. Decisão unânime.

Decisão: Por votação unânime, o Tribunal, preliminarmente, não conheceu da ação direta com relação às súmulas de jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral e, conheceu, quanto aos preceitos questionados na Lei Complementar nº 64/90, mas indeferiu o pedido de medida liminar. Votou o Presidente. Ausentes, justificadamente, o Ministro Francisco Rezek e, neste julgamento, o Ministro Marco Aurélio. Plenário, 26.09.96.

Essa lição também é referendada pelo Min. GILMAR



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

MENDES¹⁰ ao ensinar que *‘nos termos da Constituição (art. 14, § 9º), a Lei Complementar (...) estabelecem ser inelegíveis (...). Nesse caso, não se trata de suspensão de direitos políticos em razão de condenação transitada em julgado (art. 15, II), mas de inelegibilidade baseada em prática de determinadas infrações penais na forma da lei complementar competente’*, de modo que é possível concluir que a cassação de direitos políticos abrangia tanto os direitos políticos ativos quanto os passivos e em sua totalidade, ao passo que a inelegibilidade atinge apenas os direitos políticos passivos e, ainda assim, às vezes apenas parcialmente.

‘Data venia’, não haveria sentido a Lei Complementar estabelecer novas hipóteses de inelegibilidade e não transcender seus efeitos a atos/fatos passados à sua publicação, visto que é a própria Carta Federal que DETERMINA seja observada a vida pregressa do candidato.

Ora, não haveria eficácia se a interpretação restringir a aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 a atos/fatos ocorridos a partir de 07/06/2010, desconsiderando-se, pois, os acontecimentos antes de sua publicação.

É o comando constitucional que apregoa a análise do histórico de vida do cidadão, e esse critério é relevante para a Constituição, inexistindo dúvidas de que o alcance de atos/fatos pretéritos é da essência dessa categoria normativa, sendo dela indissociável.

Isso porque a inelegibilidade não se baseia na idéia de culpa --- não é pena ou efeito da condenação penal ---, mas sim no espectro da proteção, sendo certo que esse Eg. Tribunal reconheceu como legítima e aceita sob a matriz constitucional a inelegibilidade dos cônjuges, dos analfabetos e daqueles que não se desincompatibilizaram de seus cargos e funções dentro de certos prazos. No particular, ninguém defendeu a tese de que só estariam inelegíveis os que haviam contraído casamento depois da fixação da norma.

Sendo as hipóteses de inelegibilidade um critério --- uma condição ---, não pode ser aplicada senão segundo a observância de atos/fatos passados, por isso a Carta Maior fez expressa alusão à análise da *‘vida pregressa’* dos candidatos.

¹⁰ *Curso de Direito Constitucional, obra coletiva com Paulo Branco e Inocêncio Coelho, 2ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 763.*



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

Se levado ao extremo, com todo respeito, o resultado dessa interpretação tornaria o dispositivo constitucional inócuo, porquanto o passado do cidadão faz parte da teleologia do artigo 14, § 9º.

Assim, é a Constituição da República que elege o tempo --- atos/fatos anteriores --- como objeto da lei das inelegibilidades, inexistindo incompatibilidade desse critério da vida progressa¹¹ com o Estado Democrático de Direito, notadamente porque reforça a efetividade dos dispositivos constitucionais e agrega força normativa à Constituição.

A Lei das Inelegibilidades, a rigor, destina-se a reprovar a forma e o desvio de finalidade até então utilizado por alguns candidatos em relação aos efeitos de atos/fatos passados a ele imputados, depurando-se, pois, a imagem da política partidária e fortalecendo o regime democrático.

Foi a Constituição Federal que remeteu ao legislador a faculdade de estabelecer outras restrições além daquelas já fixadas no texto constitucional, mas fixou ela mesma os objetivos e os suportes fáticos das restrições, impondo-as, portanto, de forma qualificada, cabendo ao intérprete -- como ensina CANOTILHO¹² --- *'sempre considerar as normas constitucionais não como normas isoladas e dispersas, mas sim como preceitos integrados num sistema interno unitário e de princípios'*.

É nesse contexto que se pode afirmar – como já assentou esse Eg. Tribunal no MS 22.087, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – que *'inelegibilidade não constitui pena. Destarte, é possível a aplicação da lei de inelegibilidade, Lei Complementar nº 64, de 1990, a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência.'*, conclusão levada a efeito pelo C. Tribunal Superior Eleitoral – TSE ao entender pela ausência de ofensa ao art. 5º, incisos XXXVI e XL, da CF/88, em face da premissa de que tanto as elegibilidades como as inelegibilidades são aferidas na data do pedido de registro de candidatura, inexistindo insegurança jurídica.

Necessária, portanto, a declaração de constitucionalidade da

¹¹ Válida a observação constante no julgamento da Consulta nº 114.709 – TSE, Rel. Min. ARNALDO VERSIANI: "(...) Por isso, desde logo, adianto que considerou irrelevante saber o tempo verbal empregado pelo legislador complementar, quando prevê a inelegibilidade daqueles que 'forem condenados', ou 'tenham sido condenados', ou 'tiverem contas rejeitadas', ou 'tenham tido contas rejeitadas', ou 'perderem os mandatos', ou 'tenham perdidos os mandatos'. Estabelecido, sobretudo, agora, em lei, que o momento de aferição das causas de inelegibilidade é o da 'formalização do pedido de registro da candidatura', pouco importa o tempo verbal.

¹² *Direito Constitucional – e teoria da Constituição*, 2ª Ed., Coimbra: Livraria Amedina, p. 1097.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

Lei Complementar nº 135/2010, cuja aplicação a atos/fatos passados **NÃO** ofende os incisos XXXVI e XL do art. 5º da Constituição Federal, notadamente quando estabelece novas causas de inelegibilidade.

Em verdade, **não** existem dúvidas de que **TODOS** os atos de quaisquer dos Poderes do Estado – Judiciário, Executivo e Legislativo – **sujeitam-se aos princípios inseridos na Constituição Federal**, sendo que um dos limites mais evidentes na atuação dos Poderes Executivo e Legislativo é o da **razoabilidade** - também intitulado, por alguns, como princípio da **proporcionalidade**.

Sabe-se que **tanto as restrições a determinados direitos** como, ainda, a discriminação positiva (que cria privilégios), **sujeitam-se a tal limitação**.

É inadmissível qualquer atuação estatal que **vá além dos limites do razoável** para o atendimento de determinado interesse público. Devem o Administrador, Legislador e o Julgador sopesarem **os fins** a serem alcançados e os meios empregados, de forma que esses justifiquem aqueles.

Trata-se da **proibição do excesso** que, na visão de GOMES CANOTILHO¹³, ‘... aplica-se a todas as espécies de actos do poder público. Vincula o legislador, a administração e a jurisdição.’

Assim, **ausente a razoabilidade** e a **proporcionalidade** dos meios empregados, considerando os fins a serem alcançados, padecerá o ato estatal, independentemente de sua origem, de inconstitucionalidade. Porém, uma disposição legal atende a tais postulados quando bem ajustada aos seus fins, notadamente quando inexistente pecha que possa indicar sua iniquidade.

A questão não é nova na jurisprudência, como pode ser verificado em antigos precedentes desse Eg. Supremo Tribunal Federal.¹⁴ Referido entendimento é seguido de doutrina brasileira,¹⁵ sendo a mesma

¹³ *Direito Constitucional – e teoria da Constituição*, 2ª Ed., Coimbra: Livraria Almedina, 1998, p. 1033.

¹⁴ STF – **Representação por Inconstitucionalidade 930-DF**, rel. Min. Rodrigues Alckmin; **RE 18.331**, rel. Min. Orozimbo Nonato, RF 145/164; **Representação por Inconstitucionalidade 1.077**, rel. Min. Moreira Alves, RTJ 112/58-59 e STF - **RMS nº 25.627-DF**, rel. Min. Carlos Britto, j. 15.05.2007 - DJ 19.10.2007.

¹⁵ Cf., dentre outros, Suzana de Toledo Barros (*O Princípio da Proporcionalidade e o Controle da Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 1996, p. 25) e Celso Antônio Bandeira de Mello (*Discricionariedade e Controle Jurisdicional*. São Paulo: Malheiros Editores, p. 80).



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

orientação manifestada, por exemplo, pela doutrina argentina¹⁶ e espanhola.¹⁷

E o teste de constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010 atende os princípios da razoabilidade/proporcionalidade – proibição de excesso - porque o instrumento dá concretude a seus três subprincípios, a saber:

- respeita o princípio da adequação ou da conformidade porque a medida adotada conduz ao fim almejado;

- observa o princípio da necessidade ou da exigibilidade, também conhecido, na lição de CANOTILHO, como princípio da *'menor ingerência possível'*, porquanto a LC estabelece novas hipóteses de inelegibilidade em defesa/proteção da moralidade e probidade administrativas. No particular, não é crível que um cidadão comum para ingressar no serviço público por concurso apresente certidão de nada consta do distribuidor criminal e bons antecedentes, sendo exigido dos magistrados e integrantes dos Tribunais *'reputação ilibada'*, ao passo que do agente político – à luz do princípio da representação – nada seja aferido em relação a atos/fatos passados; e

- atende, por fim, ao princípio da proporcionalidade em sentido estrito, eis que equilibradas (equação mediante juízo de ponderação) as vantagens do meio em relação às vantagens do fim.

Como dito acima, **inelegibilidade não é pena e não impõe punição a quem quer que seja.**

Apenas estabelece condições para o exercício da função pública de agente político, tal como a Carta da República o faz quando exige *'reputação ilibada'* dos integrantes dos Tribunais (arts. 94, 101, 104,

¹⁶ Na **Argentina**, Augusto M. Morello (*La Nueva Etapa Del Recurso Extraordinario: El "Certiorari"*, Argentina: Libreria Editora Platense, 1990, ps. 141-142): "A su vez, la razonabilidad de las leyes depende de su arreglo a los fines que requiere su establecimiento y de la ausencia de iniquidad manifiesta".

¹⁷ Na, **Espanha** Lopes Gonzales (*El Principio General de Proporcionalidad en el Derecho Administrativo*. Sevilla, 1988, ps. 33-35): "(...) la tecnica del control de proporcionalidad articulada sobre la tesis del banlance costes-beneficios es especialmente provechosa para **censurar decisiones arbitrarias, faltas de razonabilidad o mal estudiadas**, que em consecuencia comportan un coste financiero o social anormalmente elevado y desprovisto de justificación", dentre vários outros.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

parágrafo único, e 123, parágrafo único, I – ‘conduta ilibada’), resultando expresso nos concursos públicos a previsibilidade pesquisa da vida pregressa dos candidatos.

Destaque-se, apenas para exemplificar, que a composição dos Tribunais Regionais Federais (art. 107), do Tribunal Superior do Trabalho (art. 111-A, I) e dos Tribunais Regionais do Trabalho (art. 115, I) devem observância ao art. 94, indo além, no entanto, o art. 119, II, ao exigir ‘*idoneidade moral*’ dos advogados indicados ao Tribunal Superior Eleitoral – TSE.

É a materialização e a concretude do § 9º do art. 14, c/c art. 37, da Carta Federal, que justificam a exigência de condição de moralidade e esta não pode estar sujeita ao mero transcurso do tempo para a sua desqualificação.

A moralidade, em verdade, é sempre exigível a qualquer tempo, pois é tida no contexto e texto da Carta da República como condição genérica de toda norma ético-social, da qual não está alheia nenhuma norma jurídica material ou processual.

Imperiosa, assim, a declaração de constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010, que ora se requer.

**B) FORÇA NORMATIVA DO § 9º DO ART. 14 DA CARTA MAGNA –
CONSTITUCIONALIDADE DAS ALÍNEAS ‘D’, ‘E’, ‘H’, ‘J’, ‘L’, ‘N’ E
‘P’ DO INCISO I DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90,
COM REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010:**

Com relação à regra do art. 1º, da Lei Complementar 64/90, na redação dada pela Lei Complementar nº 135/2010, alega-se eficácia limitada do dispositivo constitucional ante o contido no art. 5º, inciso LVII, da CF-88 – presunção de inocência:

“Art. 1º

I –

d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

julgado ou **proferida por órgão colegiado**, em processo de apuração de **abuso do poder econômico ou político**, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem **nos 8 (oito) anos seguintes**;

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

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

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

3. *contra o meio ambiente e a saúde pública;*

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

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

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

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

8. *de redução à condição análoga à de escravo;*

9. *contra a vida e a dignidade sexual; e*

10. *praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando;*

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

.....
j) os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou **proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral**, por corrupção



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

*eleitoral, por captação ilícita de sufrágio, por doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou por conduta vedada aos agentes públicos em campanhas eleitorais que impliquem cassação do registro ou do diploma, pelo **prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição**; (...)*

*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**; (...)*

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

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

No entanto, antes de avançar no tema, lembre-se o contexto histórico da promulgação da Emenda Constitucional de Revisão nº 4, de 07 de junho de 1994, que alterou a redação do artigo 14, parágrafo 9º, fundamento constitucional da ‘*Lei do Ficha Limpa*’:

“(…)

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

O constituinte reformador repaginou o dispositivo e acrescentou as expressões “*probidade administrativa*” e “*moralidade para o exercício de mandato considerada a vida pregressa do candidato*”, revelando a clara opção de transformação dos costumes éticos e políticos, não havendo



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

dúvidas --- é preciso reconhecer --- acerca de sua motivação em decorrência dos escândalos de corrupção (“Escândalo dos Anões do Orçamento”).

Tanto é assim que o vento moralizador então encampado implicou na majoração da causa de inelegibilidade por cassação ao mandato por quebra de decoro parlamentar.

Igualmente, restou incluído o parágrafo 4º ao artigo 55 da Constituição, prescrevendo que a renúncia ao mandato tivesse seus efeitos suspensos caso houvesse processo disciplinar que pudesse levar o parlamentar à cassação do mandato.

O mote, portanto, era um só: tratamento mais exigente em relação às hipóteses de inelegibilidade, isto é, preservação da probidade administrativa e a moralidade para o exercício de mandato (proteção da sociedade).

Adveio desse intento a Lei Complementar nº 135/2010 que, à luz do artigo 14, parágrafo 9º, da Carta da República, implementou novas modificações nos períodos de inelegibilidades e trouxe novas causas a fim de proteger a normalidade, a legitimidade das eleições e a probidade administrativa.

Não existe ofensa ao art. 5.º, inciso LVII¹⁸ da Constituição Federal de 1988, posto que as regras e sanções previstas na Lei Complementar nº 135/2010 **são de natureza ELEITORAL**. O regramento, neste caso, é obviamente diferente, pois visa a proteger um outro valor constitucional: a **MORALIDADE ADMINISTRATIVA**.¹⁹

E tal afirmação se faz porque, embora não se possa abrir mão do princípio da presunção da inocência - fundamental no Estado Democrático de Direito -, há de haver a compatibilização desse princípio com o todo normativo, não sendo cabível falar em sua aplicação quando se trata de hipótese inerente a requisito de elegibilidade expressamente autorizado pelo art. 14, § 9º, da Constituição Federal, onde se privilegia os princípios da moralidade e probidade administrativa.

¹⁸ "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

¹⁹ Nesse sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal: STF – MC em MS nº 24.458-DF, rel. Min. Celso de Mello, j. 18.02.2003 – DJU 21.02.2003, p. 58 – Informativo STF 298 e STF – ADIn nº 2.661-5-MA, rel. Min. Celso de Mello, j. 05.06.2002.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

Repita-se, ‘data máxima venia’: **inelegibilidade não é pena e não impõe punição a quem quer que seja.**

É nesse contexto, portanto, que se revela inadequado invocar o postulado da presunção de não culpabilidade, eis que simplesmente ele não é pertinente à hipótese, e não incide quando se trata de condições/requisitos de elegibilidade. Trata-se, assim, de sua não incidência.

Com efeito, a natureza das condições dispostas na Lei Complementar nº 135/2010 é a mesma daquelas previstas na própria Constituição Federal quando fixou outros requisitos como o da inelegibilidade de parentes.

Do mesmo modo, e partindo-se de uma interpretação sistêmica, tais comandos resvalam em idêntica exigência quando a Constituição Federal estabeleceu como requisito/condição para escolha de membros de Tribunal ‘*reputação ilibada*’ (arts. 94, 101, 104, parágrafo único, e 123, parágrafo único, I – ‘conduta ilibada’).

Ou seja, tanto a Carta da República como a Lei Complementar em comento definem requisitos de elegibilidade ---- condições para o exercício de relevante cargo público ---, advindo do § 9º do art. 14, da CF/88, a força normativa da chamada ‘*Lei do Ficha Limpa*’.

A norma, como sabemos, deve ser interpretada em função da unidade sistêmica da ordem jurídica, porquanto ‘*o sistema jurídico é um sistema normativamente fechado, mas cognitivamente aberto*’, nas palavras de Niklas Luhmann²⁰, o que, no dizer de Noberto Bobbio²¹, caracteriza que ‘*a ciência jurídica não é mais uma ilha, mas uma região entre outras de um vasto continente*’.

É dizer, de outro modo, que a leitura de um único artigo será insuficiente para a compreensão da regra jurídica, e quando isso acontece o exegeta se vê na contingência de consultar outros preceitos do mesmo diploma e, até, sair dele, fazendo incursões pelo sistema, como já assentado por esse Eg. Tribunal na ADI 1.721-3/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, julgado em 19/12/1997, acórdão publicado no DJU de 11/04/2003, p. 26²².

²⁰ Niklas Luhmann, in *L’Autoriproduzione del Diritto e i suoi limiti, Política del Diritto, Volume 12, p. I. 41.*

²¹ Noberto Bobbio, in *Dalla Struttura Alla Funcione: Nuovi Studi di Teoria del Diritto, 1977, p. 56.*

²² “O ordenamento jurídico compõe um sistema, pouco importando a natureza das normas, se previdenciárias, trabalhistas, civis, penais, etc. O sistema jurídico não tolera antinomias entre as partes que



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

Não há hierarquia entre os princípios constitucionais, sendo indubitado que todas as normas constitucionais têm igual dignidade, não havendo, portanto, normas constitucionais meramente formais, nem hierarquia de supra ou infra-ordenação dentro da Constituição Federal.

Tanto é assim que o princípio elencado no inciso LVII do art. 5º da Carta Maior convive de forma harmônica com outros, a exemplo daqueles que sustentam a prisão cautelar do processo penal --- incisos XLIII, XLIV, LXV, LXVI e LXVIII, todos do art. 5º da Carta da República --- porquanto nessas hipóteses o que está em jogo é um dos bens mais importantes de qualquer pessoa – liberdade -.

Nesse casos, ‘data venia’, é claro que a presunção de inocência cede espaço a outros princípios constitucionais para possibilitar a prisão cautelar, não só antes do trânsito em julgado da sentença condenatória final, mas, também, antes mesmo da instauração do processo penal, pois ela é cabível ainda em sede de inquérito policial.

Em verdade, com todo respeito, seria um verdadeiro absurdo entender que a presunção de inocência poderia ser ponderada para justificar a prisão cautelar (restrição à liberdade) de uma pessoa antes mesmo da instauração do processo penal, ainda em sede de inquérito policial, e que essa mesma presunção seria absoluta a justificar que mesmo um condenado por um colegiado de magistrados não pudesse sofrer uma restrição de um direito seu que, nem de perto, afeta à sua liberdade, porquanto o Direito deve ser inteligível de forma a não consagrar absurdos, como advertia Carlos Maximiliano²³.

A rigor, referido princípio só se torna absoluto na vedação a que se lance o nome do réu no rol dos culpados antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, tal como assentado nos *Habeas Corpus* nºs 80.174, 75.077 e 73.489, dentre outros.

Não impede, pois, a prisão cautelar (HC 82.903, 82.797,

o compõem. Toda lei integra o conjunto do ordenamento e deve ser entendida em consonância com as demais.”

²³ Carlos Maximiliano, in *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 9ª Edição, Forense, 1984, p. 166: ‘Deve o Direito ser interpretado inteligentemente: não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, vá ter conclusões inconsistentes ou impossíveis. Também se prefere a exegese de que resulte eficiente a providência legal ou válido ou ato, à que torne aquela sem efeito, inócua, ou este, juridicamente nulo.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

85.237, 81.468 e 80.379, dentre outros), nem a execução provisória da pena na hipótese de recurso sem efeito suspensivo (HC 82.490, 72.366, 73.151, 72.395, 72.171 e 71.401, dentre outros).

Note-se que para a incidência do disposto na Lei Complementar, ora examinada, deve haver julgamento por “*decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado*”, ou seja, cuidando-se de postulação a cargos eletivos o interesse público sobrepõe-se aos interesses nitidamente particulares.

Sempre haverá, pois, a necessidade da prolação de decisão por um órgão colegiado, isto é, por um **Tribunal** – sendo de todos conhecida a dificuldade de modificação de eventual decisão condenatória em sede de recursos de natureza extraordinária (extraordinário e especial), já que nestes recursos são analisadas apenas questões de direito (constitucional e federal-infraconstitucional, respectivamente).

Ora, com a prolação de decisão de um Órgão Colegiado a instância superior que se abre tem natureza de unificação de interpretação da aplicação da legislação infraconstitucional e constitucional, e não propriamente, e não rediscussão dos temas fático-probatórios dirimidos na origem. Ou seja, não se discute mais se a decisão colegiada está ou não correta.

Prevalece, nesse contexto, a necessidade de defesa da **MORALIDADE ADMINISTRATIVA**, visto que a própria Lei Complementar nº 135/2010 admite a possibilidade de obtenção de **EFEITO SUSPENSIVO**, na forma do art. 26-C, da norma ora analisada:

“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.”

Imperiosa, assim, a declaração de constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010, que ora se requer.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

V – DOS PEDIDOS:

Pelo exposto, o **CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL** requer:

a) seja admitida e conhecida a presente Ação Declaratória de Constitucionalidade, considerando a existência de controvérsia judicial relevante;

b) sejam requisitadas as informações necessárias do Congresso Nacional (art. 6º, da Lei nº 9.868/1999);

c) seja determinada a intimação do Sr. Procurador Geral da República para devida manifestação na forma do art. 19, da Lei nº 9.868/1999;

d) após o devido processamento, seja **julgado procedente o pedido de declaração de constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010** (“Lei do Ficha Limpa”).

Caso seja necessário, requer seja deferida a produção de provas (art 20, § 1º, da Lei nº 9.868/99).

Deixa-se de atribuir valor à causa, em razão da impossibilidade de quantificar seu conteúdo econômico.

Espera Deferimento.

Brasília, 03 de maio de 2011.

Ophir Cavalcante Junior
Presidente do Conselho Federal da OAB



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'José Miguel Garcia Medina'.

José Miguel Garcia Medina
OAB/PR 21.731

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luiz Manoel Gomes Jr.'.

Luiz Manoel Gomes Jr.
OAB/SP 123.351

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Oswaldo Pinheiro Ribeiro Júnior'.

Oswaldo Pinheiro Ribeiro Júnior
OAB/DF 16.275