

Candidatura, Constituição e Judiciário. Breves comentários ao julgamento da ADPF nº 144

Francysco Pablo Feitosa Gonçalves*

INTRODUÇÃO

Muito vem se comentando sobre o recente julgamento do Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 144 (ADPF 144), a qual foi proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, com fulcro nas previsões constitucionais relativas à probidade administrativa e moralidade para o exercício de mandato eletivo e visando — em poucas palavras — que os juízes eleitorais pudessem rejeitar a candidatura de políticos com base na vida pregressa dos mesmos e independentemente de condenação transitada em julgado. Como é sabido, o STF julgou improcedente a referida ADPF, in verbis:

"Decisão: Por unanimidade, o Tribunal acolheu a questão ordem suscitada pelo Senhor Ministro Celso de Mello (Relator), no sentido de julgar, desde logo, o mérito da arguição de descumprimento de preceito fundamental. Em consequência do acolhimento desta Questão de Ordem, o Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza, proferiu, oralmente, parecer na presente sessão. Em seguida, o Tribunal, por maioria, vencidos os Senhores Ministros Marco Aurélio, Menezes Direito e Eros Grau, reconheceu a legitimidade da Associação dos Magistrados Brasileiros-AMB, rejeitando, por unanimidade, as demais preliminares suscitadas. No mérito, o Tribunal, por maioria, vencidos os Senhores Ministros Carlos Britto e Joaquim Barbosa, julgou improcedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do voto do Relator, decisão esta dotada de efeito vinculante, segundo a Lei nº 9.882/1999. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Falaram: pela argüente, Associação dos Magistrados Brasileiros-AMB, o Dr. Alberto Pavie Ribeiro; pelo amicus curiae, Partido Progressista-PP, o Dr. Marcus Vinicius Furtado Coelho e, pela Advocacia-Geral da União, o Ministro José Antônio Dias Toffoli. O Relator comunicou ao Plenário que, em decorrência de pedido, somente nesta data formulado, admitiu a Associação dos Juizes Federais do Brasil-AJUBE como amicus curiae. Plenário, 06.08.2008." (grifos do original)

Esta decisão acabou sendo muito comentada nos mais variados segmentos da sociedade brasileira, muitos a criticaram com tenacidade, outros tantos elogiam — e dentre os que festejaram certamente estão muitos candidatos — e no meio destes debates pelo menos uma questão importante parece passar despercebida, ou, ao menos, não vem merecendo a atenção devida dos críticos.

Assim é que surgem estas breves considerações, não com o objetivo de pôr um fim à discussão em questão, tampouco de pormenorizar os posicionamentos das partes interessadas ou dos julgadores, mas muito mais de fomentar o debate e fazer uma breve análise da eventual possibilidade constitucional de os juízes eleitorais poderem, ou não, rejeitar as candidaturas de políticos que respondem a processo criminal ou por improbidade administrativa; bem como, claro, de tratar da referida questão que parece passar despercebida.

SITUANDO O TEMA

Como foi dito — aliás, é de conhecimento público e notório — houve o pedido da Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB a fim de que os juízes eleitorais pudessem vetar a candidatura de políticos que estivessem respondendo a processo judicial ou que não houvessem sido condenados em definitivo. Pois bem, esta questão que já vinha sendo debatida em alguns segmentos da sociedade brasileira foi decidida após cerca de oito horas de julgamento.

Tendo o Ministro Celso de Mello erigido o entendimento de que impedir a candidatura dos políticos que estão respondendo a processo seria uma violação dos princípios da inocência e do *due process of law*, esta tese foi seguida pelos ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Cármen Lúcia Antunes Rocha, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Cezar Peluso, Ellen Gracie, Marco Aurélio Mello e Gilmar Mendes.

Segundo o entendimento vencedor, o órgão jurisdicional estaria invadindo a função legislativa caso pudesse criar regras de inelegibilidade não previstas na Magna Charta ou em Lei Complementar — e convém advertir que este aspecto particular, concernente à eventual invasão da função legislativa pelo judiciário não será tratado nas linhas que se seguem; primeiramente em virtude de sua complexidade, basta lembrar-se dos diversos critérios possíveis para distinguir as funções estatais (p.ex.: orgânico, material, formal, etc.); ademais, o que importa neste momento é que o Supremo foi provocado a decidir acerca da questão da moralidade e probidade dos candidatos em face do princípio da inocência e do devido processo legal e não se olvidou de proferir uma decisão, ainda que dividida.

O ministro Carlos Ayres Britto, que também é presidente do TSE, posicionou-se favoravelmente ao pedido da AMB, pois segundo ele "Quem pretende ingressar nos quadros estatais como a face visível do Estado há de corresponder a um mínimo ético", assim é que para o eminente ministro o princípio da inocência não seria aplicável ao caso em questão, posto que o representante do povo deve ser "cândido, puro e depurado eticamente"; o ministro Joaquim Barbosa ventilou uma terceira possibilidade, a de que os magistrados eleitorais pudessem vetar a candidatura de políticos com condenação em segunda instância.

Este é um resumo sucinto da questão, dada a repercussão do julgamento na opinião pública, acredita-se ser desnecessário pormenorizá-la, é de advertir, contudo, que este resumo é extremamente sucinto, para ter uma real concepção da dimensão da decisão

se faz necessária uma investigação mais profunda da Carta Magna e da íntegra dos votos dos Ministros.

CONSTITUIÇÃO, DEVIDO PROCESSO LEGAL E PRINCÍPIO DA INOCÊNCIA

Já é de se perceber que não dá para tratar da questão sem antes falar no que seria a própria Constituição, pois bem, quando vê ou ouve o vocábulo constituição é comum, mesmo ao jurista experimentado, a imediata visualização mental da carta constitucional de seu próprio país, o texto da lei maior daquele país; e é evidente que tal associação não está errada, mas é preciso ter em mente que a Constituição não é uma mera lei positivada hierarquicamente superior às demais; A Magna Charta é mais que isso, parafraseando Canotilho (1993, p. 12), a Constituição é uma ordenação sistemática e racional da comunidade política, plasmada num documento escrito, mediante o qual se garantem os direitos fundamentais e se organiza, de acordo com o princípio da divisão das funções estatais, o poder político.

Entende-se como sendo Constituição, portanto, aquele conjunto de valores essenciais a um determinado Estado, valores estes que muitas vezes podem estar além daquela Carta escrita. Assim é que, ainda que o texto constitucional ambicione ser a positivação do pacto social; — e no que concerne a Constituições escrita convém lembrar que esta é, conforme leciona o insigne professor Paulo Bonavides (1999, p. 68), "o produto doutrinário do pacto social de Rousseau" — e como tal é também um importantíssimo instrumento de educação política; ainda assim é possível e até provável que existam determinados valores éticos de uma sociedade que eventualmente não estão reduzidos a termo na carta constitucional. E aqui convém trazer novamente à baila as lições do grande constitucionalista Paulo Bonavides(1999, p. 68), quando o mesmo adverte que: "onde menos se conhece a Constituição é provavelmente no seu texto, não sendo portanto de desprezar jamais a parte submersa e invisível das Constituições, aquela que transcorre com toda a força e energia na ambiência sensível da vida."

Assim é que podem existir determinados valores que embora compartilhados pela população, não estão explícitos no texto constitucional, ou que por alguma razão podem ter sido positivados numa forma diversa do ideal ético da sociedade, de fato, talvez por isso alguns juriconsultos se posicionassem contra a positivação dos princípios, justamente entendendo que isto poderia distorcer ou esvaziar seu conteúdo, resumindo-os à sua possibilidade de efetiva aplicação.

À primeira vista poderia ser o caso dos princípios constitucionais do devido processo legal e da inocência, já que a maior parte da opinião pública aparentemente esperava que o STF decidisse pela procedência do pedido da AMB, ou noutras palavras, a opinião pública parecia ser no sentido de que os juízes eleitorais deveriam ter a possibilidade de rejeitar as candidaturas daqueles que fossem réus em ações penais e processos por improbidade administrativa.

Prevê a Lex Major, no título que versa sobre os Direitos e Garantias Fundamentais, em seu art. 5º, LIV que "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido

processo legal;" tem-se, portanto, a consagração do *due process of law*, princípio tão caro e essencial a um Estado Democrático de Direito, e que talvez consista na maior salvaguarda de um indivíduo perante o Estado e perante os demais. Apenas para que se tenha um vislumbre das dimensões de tal princípio, mister se faz trazer à colação a preleção de Pinto Ferreira (1989, p. 175 e 176):

"a cláusula constitucional do devido processo legal abrange de forma compreensiva: a) o direito à citação, pois ninguém pode ser acusado sem ter conhecimento de acusação; b) direito ao arrolamento de testemunhas, que deverão ser intimadas para comparecer perante a justiça; c) o direito ao procedimento contraditório; d) o direito de não ser processado por lei *ex post facto*; e) direito a igualdade com acusação; f) o direito de ser julgado mediante provas e evidência legal e legitimamente obtida; g) direito ao juiz natural; h) o privilégio contra a auto-incriminação; i) a indeclinabilidade da prestação jurisdicional quando solicitada; j) o direito a recursos; l) o direito à decisão com eficácia de coisa julgada."

É de se ver que tal princípio verdadeiramente é essencial a qualquer Estado que possua aspirações à justiça e à democracia, como é de se ver que seria arbitrária a imposição de qualquer sanção a um indivíduo sem que tal princípio fosse respeitado.

Ademais, impedir a candidatura de quem ainda está respondendo a processo, vale dizer, ainda não foi julgado culpado, implica em igual desrespeito a outra garantia constitucional fundamental, esta proveniente do mesmo Art. 5º, agora em seu inciso LVII, dispondo que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória"; trata-se, como se vê, de princípio intimamente ligado à idéia de devido processo legal, não à toa que para Fernando da Costa Tourinho Filho (1993, p. 62) o princípio da inocência "nada mais representa que o coroamento do *due process of law*." (grifos do original)

O princípio constitucional da inocência, além de suas implicações mais comentadas, enquanto limitador da atividade legislativa e critério condicionador das normas vigentes, ou ditame que confere ao acusador o ônus da prova da prática de um fato delituoso; também é paradigma de tratamento do acusado extraprocessualmente, pois como bem lembra Eugênio Pacelli de Oliveira (2004, p. 26) "o princípio da inocência, ou estado, ou situação jurídica de inocente" impõe ao Estado regra de tratamento em relação ao acusado, "segundo a qual o réu, em nenhum momento do iter persecutório, pode sofrer restrições pessoais baseadas apenas na possibilidade de condenação" (grifos do original).

Sendo mandamento nuclear do Estado Brasileiro, o princípio constitucional da inocência longe de incidir apenas nos processos penais ou de improbidade administrativa que os aspirantes a candidatos eventualmente estejam respondendo, irradia seus efeitos também nos processos e procedimentos atinentes à sua regular candidatura, o que se dá em virtude de sua própria natureza de norma constitucional, vale dizer, o status constitucional do princípio da inocência aliado ao sobreprincípio da máxima eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais — que por sua vez é uma decorrência lógica das aspiração da carta constitucional de ser a positivação do pacto

social — que assegura àqueles cuja condenação não transitou em julgado o efetivo direito de se candidatarem.

Diante disto, uma vez que as normas constitucionais estão na posição mais privilegiada da pirâmide normativa, exceções ao *due process of law* e ao princípio da inocência somente se previstas na própria Constituição (*lato sensu*).

INELEGIBILIDADES CONSTITUCIONAIS NO DIREITO BRASILEIRO

Conforme se sabe, a O Constituinte tomou o cuidado de disciplinar no texto da Carta Magna algumas causas de inelegibilidade, é o que se depreende da inteligência do Art 14, § 4º e segs.

Nos termos do referido § 4º, "são inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos", e há aqui que se fazer uma menção aos maiores de dezesseis anos, porém menores de dezoito, pois inobstante possam se alistar, não possuem a idade mínima à candidatura em qualquer cargo; outras questões encontram-se envoltas em muitas polêmicas são no que concerne aos analfabetos, como por exemplo os conceitos de analfabeto, analfabeto-funcional, alfabetizado (etc.), bem como as provas a que são submetidos aqueles que não comprovam documentalmente sua condição de alfabetizados; e também há o caso daqueles que há quem diga sejam analfabetos, mas que se alistaram como eleitores até meados de 1985, quando era defeso o voto dos analfabetos, logo, é de se presumir que sejam alfabetizados.

O § 5º, por sua vez, após reformado pela EC nº 16 de 1997, permite a reeleição "para um único período subsequente" ao "Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos". Como se sabe, até o advento da referida emenda os mesmos eram inelegíveis para o mesmo cargo, sendo que podiam se candidatar a cargo diverso daquele que ocupavam, desde que respeitassem o prazo de desincompatibilização.

O parágrafo seguinte versa sobre a renúncia do Presidente da República, dos Governadores de Estado e do Distrito Federal e dos Prefeitos aos respectivos mandatos a fim de que possam concorrer a outros cargos.

O § 7º, por sua vez, dispõe serem inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consangüíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição. Saltar aos olhos a irrazoabilidade da permanência de tal ante a nova redação do § 5º, de qualquer forma, uma vez que o mesmo subsistiu ao advento da EC 16/97, não se pode negar sua vigência e eficácia.

Ressalvados os requisitos para a elegibilidade relativos aos militares e as demais condições de elegibilidade, (p.ex. a nacionalidade brasileira, a filiação partidária,

idades mínimas, etc.), pode-se dizer que estas são as situações de inelegibilidade previstas na CF; de forma que qualquer outra causa de inelegibilidade, como às relativas a perda dos direitos políticos definidas em normas infra-constitucionais só podem ser elaboradas em plena consonância ao disposto na Carta Magna e com especial atenção aos princípios da inocência e do due process of law.

Essas foram, muito sucintamente, as hipóteses constitucionais de inelegibilidade, cabe agora ver no que o eventual deferimento do pedido da AMB poderia tê-las alterado.

A PROPOSTA DA AMB

Resumidamente, pedia a AMB:

"(...) a concessão da liminar para determinar a todos os juízos eleitorais, de qualquer instância, que observem a auto-aplicabilidade da norma do § 9º do art. 14 da CF, (...)"

"Ao final, restando demonstrado o descumprimento dos preceitos fundamentais da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do cargo eletivo, (a) quer pelo fato de a norma do § 9º do art. 14 da CF pela ECR n. 4/94 constituir norma de eficácia plena, portanto, auto aplicável, (b) quer pelo fato de não estar sendo considerada, pela interpretação judicial do TSE, a revogação dos dispositivos impugnados nesta ação pela redação dada ao § 9º do art. 14 da CF pela ECR n. 4/94, requer Associação dos magistrados Brasileiros - AMB se digne esse eg. Supremo Tribunal Federal julgar essa ação procedente, para determinar a todos os juízos eleitorais, de qualquer instância, que observem a auto-aplicabilidade da norma do § 9º do art. 14 da CF, com redação dada pela ECR n. 4/94, bem ainda a ocorrência da revogação das condições a seguir mencionadas, de forma a viabilizar exame da vida pregressa dos candidatos a cargos eletivos:

(a) a exigência do 'trânsito em julgado' das decisões mencionadas nas alíneas 'd', 'e' e 'h' do inciso I, do art 1º,

(b) a ressalva quando 'a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário' mencionada na alínea 'g', do inciso I, do art. 1º,

(c) bem ainda a exigência de que tenha sido 'transitada em julgado' a decisão mencionada no art. 15, todos da lei complementar n. 64/90,

95. Requer ainda a AMB -- para evitar que a pretensão de impedir a ocorrência um determinado dano (observância dos preceitos fundamentais da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do cargo) acabe por acarretar a ocorrência de um outro mais grave (impedir as candidaturas diante de qualquer decisão não transitada em julgado) -- que essa eg. Corte, nos termos do art. 10 da Lei n. 9.882/99, fixe como condição e como modo de interpretação dos preceitos fundamentais, que caberá à Justiça Eleitoral sopesar a gravidade das condutas apontadas na Lei Complementar, mesmo sem transito em julgado, para deliberar pela rejeição ou não do registro do candidato." (sic., todos os grifos do original)

Para uma melhor abordagem da questão será tratada primeiro a questão relativa à revogação dos dispositivos a LC 64/90, para, somente então, abordar a questão da aplicabilidade do art. 14, 9º da Constituição Federal.

Pois, bem, os dispositivos que a AMB queria ver expressamente revogados eram os seguintes:

"Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

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

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

(...)

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 5 (cinco) anos seguintes, contados a partir da data da decisão;

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político apurado em processo, com sentença transitada em julgado, para as eleições que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes ao término do seu mandato ou do período de sua permanência no cargo;" (Grifos nossos)

"Art. 15. Transitada em julgado a decisão que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido." (Grifos nossos)

A primeira coisa a se perceber é que ainda que a pretendida revogação dos dispositivos em apreço per se, pudesse não consistir em afrontar ao due process of law e ao princípio da inocência, a realidade fática que poderia decorrer de tal revogação consistiria, sim numa ofensa a tais preceitos, pois estariam sendo antecipados os

efeitos de uma condenação que ainda não ocorreu (e talvez não ocorra) ofendendo, assim, o direito do acusado à decisão com eficácia de coisa julgada.

Noutra linha de raciocínio, supondo que houvesse a revogação, ou mesmo que a redação original da Lei não previsse as expressões "transitada em julgado" e "salvo se a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário", ainda assim, é de convir que a Justiça Eleitoral não poderia, apenas pela não-existência de tais expressões, esquecer do disposto no art. 5º da Constituição Federal.

De qualquer forma, é de se ver que a intenção da AMB à primeira vista era louvável, pretendia que cada Juízo Eleitoral tivesse a capacidade de aceitar ou rejeitar a candidatura dos políticos com base em suas vidas pregressas, com o claro fulcro de preservar a res pública, conferindo, ainda, a margem de liberdade necessária para que, o Magistrado não ficasse apenas obrigado a "impedir as candidaturas diante de qualquer decisão não transitada em julgado", mas que tivesse a possibilidade de "sopesar a gravidade das condutas apontadas na Lei Complementar".

Noutras palavras, se o Juiz, considerando a vida pregressa do político, entendesse que aqueles processos a que ele estava respondendo não fosse suficientemente grave para — no entendimento daquele mesmo Juiz — tornar o referido político (em tese) alguém ímprobo ou amoral (ou mesmo imoral), vale dizer, se a acusação dizia respeito a ilícito que segundo o Juiz não comprometeria o exercício do mandato, poderia ele Juiz deferir a candidatura.

Com a devida vênia ao entendimento da AMB e o devido aplauso à sua iniciativa de conferir alguma moralidade e probidade à classe política pátria, é possível que conferir tal grau de discricionariedade à Justiça Eleitoral poderia ocasionar algumas situações teratológicas, sabe-se que mudanças na interpretação da legislação dadas pelos Tribunais Superiores normalmente são seguidas por uma série de entendimentos dissonantes e leva algum tempo até que a jurisprudência sedimente um posicionamento, que ainda assim poderá ser majoritário e não absoluto, e entende-se que seria exatamente este o caso na situação sub examine, dada a polêmica que a mesma proporciona.

Sendo este um país de dimensões continentais, imagine-se que no Oiapoque e no Chuí existem políticos respondendo exatamente à mesma situação: suas contas foram rejeitadas por razões e em valores semelhantes e tais políticos submeteram a questão à apreciação do Poder Judiciário, eis que o Juiz do Oiapoque entende que esta situação é insuficiente para a rejeição da candidatura, mas o Magistrado do Chuí pode muito bem ter entendimento diverso, e a questão, no final das contas seria quanto tempo até que a jurisprudência fosse pacificada e quantos candidatos seriam prejudicados no este intercurso.

É de se ver, portanto, que por mais que a iniciativa da AMB mereça ser elogiada, a revogação dos dispositivos da LC 64/90 por si só não seria capaz de afastar o devido processo legal e o princípio da inocência, e ainda que o fosse, isto poderia dar margem a situações desproporcionais e injustas.

Por outro lado, é necessário analisar agora qual a real dimensão do *due process of law* e do princípio da inocência, em relação aos políticos, considerando o que dispõe a mesma Carta Magna acerca da probidade e moralidade administrativas.

A UNIDADE DA CONSTITUIÇÃO: PRINCÍPIO DA INOCÊNCIA E DEVIDO PROCESSO LEGAL VERSUS PROIBIDADE E MORALIDADE ADMINISTRATIVA?

Nesta perspectiva, seria possível vislumbrar possível óbice à candidatura daqueles que respondem a processo penal ou por improbidade administrativa, decorrente do já mencionado Art. 14 da CF, agora em seu § 9º, dispondo que a 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 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.

Tal disposição pode e deve ser vista, ainda, à luz do que reza o Art. 37 da CF, acerca da submissão da Administração Pública está submetida aos princípios da moralidade e da eficiência e sobre o fato de que os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos.

Tal óbice, contudo, é apenas aparente, posto que em virtude do princípio da unidade da constituição — outra consequência lógica do fato da Carta Constitucional aspirar ser a efetiva posituação do pacto social — os dispositivos constitucionais devem ser interpretados sempre de forma harmônica, evitando assim a antinomia, conforme leciona Augusto Zimmermann (2004, p. 166) citando Canotilho e Daniel Sarmento:

"O postulado da unidade da Constituição define que as normas constitucionais devam ser interpretadas de modo a se evitar qualquer tipo de contradição entre si. Nas palavras de Canotilho, este princípio obriga o intérprete a considerar a Constituição na sua globalidade e a procurar harmonizar os espaços de tensão existentes entre as normas constitucionais a concretizar.

Para Daniel Sarmento, trata-se de princípio que demanda o esforço de buscar a conciliação entre normas constitucionais aparentemente conflitantes, evitando as antinomias e colisões. Isto porque — ainda segundo Sarmento — a Constituição não representa um aglomerado de normas isoladas, mas um sistema orgânico, no qual cada parte tem de ser compreendida à luz das demais." (grifos do original)

Este princípio teve seu valor reafirmado no voto do ministro Eros Grau, nos julgamento da ADPF 144 quando o mesmo disse que "não se interpreta a Constituição em tiras, aos pedaços, mas sim na sua totalidade".

Existe ainda um último argumento a ser considerado, é o fato de que uma vez que a opinião pública parecia apontar no sentido de que o Pretório Excelso deveria conferir

aos juízes eleitorais a possibilidade de rejeitar as candidaturas daqueles que respondessem a processo penal ou de improbidade administrativa, então poderia existir, na parte submersa e invisível da Constituição brasileira – ou noutras palavras, talvez houvesse um ideal ético do povo brasileiro que não restou positivado no texto constitucional — disposição excepcionando os princípios da inocência e do *due process of law* aos candidatos aos cargos públicos.

Como é sabido, o STF não decidiu desta forma, contrariou, aparentemente, a opinião pública, e acabou dando margem à discussão sobre o grau de acerto desta decisão, oriunda de uma sessão demorada e pautada por afirmações que se tornaram polêmicas, como a do presidente, ministro Gilmar Mendes, quando o mesmo disse que "Cada vez mais nós sabemos que o Direito deve ser achado na lei e não na rua (...) a missão dessa Corte constitucional é aplicar a Constituição ainda que essa decisão seja contrária ao pensamento da maioria".

Data maxima venia, é justamente nas ruas, no convívio quotidiano das pessoas comuns, onde está a transcorrer com toda a força e energia na ambiência sensível da vida a parte submersa e invisível das Constituições, mas em que possa não ter sido totalmente feliz nesta afirmação, o ministro mostrou grande clareza de pensamento quando criticou o fato de que a população tende a ver a lista com os nomes dos candidatos que respondem a processos "a solução de todas as mazelas", porque de fato tal lista não o é.

Por mais que o povo brasileiro possa estar descrente com relação à classe política que os representa, é desarrazoado crer que o indivíduo comum é afeito à injustiça ou não comunga dos valores éticos do devido processo legal e da garantia da inocência. O que se tem na realidade são pessoas cansadas das injustiças e da impunidade, e que, em algum momento, passaram a acreditar que uma lista com processados — que se tornaria inelegíveis — seria capaz de limpar a política pátria.

Por outro lado, sendo razoável crer, aliás, é quase certo que na referida lista estejam presentes os nomes de indivíduos, os quais em virtude de seu caráter duvidável ou inaptidão para gerir a res pública não estão aptos a assumir nenhum cargo público, assim como é possível que tal lista encerre o nome de algum inocente, sendo que este, em hipótese alguma, pode ser penalizado como se fosse um daqueles, e aqui já é conveniente recordar o velho adágio de que mais vale ver dez culpados absolvidos do que um único inocente penalizado.

À MODA DE CONCLUSÃO

Não se pode olvidar o potencial de nocividade a que se submete a sociedade brasileira ao se permitir que possíveis criminosos se candidatem a um cargo público, por outro lado, desprezitar princípios elementares como o do devido processo legal e da inocência a tais pessoas consistiria numa afronta real à sociedade pátria, seria, pois, uma certeza de nocividade.

Assim, em que possa pesar ser louvável a iniciativa da AMB em tentar impor um maior grau de probidade e moralidade à classe política brasileira, a revogação dos dispositivos da LC 64/90 por si só não seria capaz de afastar os princípios do devido processo legal e da inocência, e ainda que o fosse, como se viu, isto poderia acarretar situações desproporcionais e injustas.

A Corte Constitucional pátria, de sua parte, acertou em reafirmar princípios tão importantes ao Estado Democrático de Direito, mais que isso, em se tratando de uma questão tão polêmica, uma vez que a decisão foi dividida, isto parece indicar que todas as possibilidades e entendimentos possíveis foram sopesados, o que reafirma a democracia brasileira, é impossível, pois, no Ordenamento Jurídico pátrio atual, desconsiderar os princípios constitucionais do devido processo legal e da inocência a fim de conferir aos juízes eleitorais o poder de rejeitar a candidatura de pessoas.

Resta ainda aquela questão, que como foi mencionado em linhas anteriores, parece passar despercebida pela maior parte daqueles que comentaram a decisão do STF; É que é um último erro, e um erro crasso diga-se de passagem, acreditar que apenas porque o Supremo Tribunal Federal assegurou o direito de políticos que respondem a processo penal ou por improbidade administrativa à candidatura a cargos públicos a corrupção terá necessariamente que continuar, ora, candidatura nunca foi sinônimo de eleição, e se a opinião pública é no sentido de que tais políticos não são aptos a assumir nenhum cargo, é de se esperar que os mesmos não sejam eleitos.

Não é, pois, na rejeição de candidaturas que se garante a moralidade e a probidade da Administração Pública, mas no ato de eleger representantes aptos e, sobretudo, de fiscalizar sua atuação, não é, repita-se ad nauseam, uma lista de candidatos com ida pregressa questionável que resolverá os problemas deste país, mas o compromisso de seu povo quando da eleição e fiscalização de seus representantes.

O que foi dito aqui talvez não seja o suficiente para encerrar o tema, mas se não se puder extrair uma conclusão definitiva de tudo o que se viu até agora, pelo menos dá para firmar a esperança, esperança na democracia que permeia a Suprema Corte pátria, esperança no povo brasileiro que a cada dia se mostra menos afeito à corrupção e impunidade, e, por fim, esperança no dia em que será vista a aplicação da maior e mais justa condenação que um político inapto pode e deve receber, e que não é a recusa de sua candidatura por um magistrado, mas o repúdio popular no dia da eleição.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 8 ed. São Paulo: Malheiros, 1999

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. 6º ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993

FERREIRA, Pinto. Comentários à Constituição Brasileira, v. 1 São Paulo: Saraiva, 1989

MORAES, Alexandre de. Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. Curso de Processo Penal. 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Íntegra da Decisão, Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 144. disponível on line em <<http://www.stf.gov.br/portal/processo/verProcessoTexto.asp?id=2419475&tipoApp=RT>>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Notícias STF. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 144. disponível on line em <<http://www.stf.gov.br/portal/cms/listarNoticiaStfDia.asp>>

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Processo Penal. Vol. I .14 ed. São Paulo: Saraiva, 1993

ZIMMERMANN, Augusto. Curso de Direito Constitucional. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004

* Bacharel em Direito. Especialista em Sociologia e História pela Universidade Regional do Cariri (URCA). Especialista em Direito da Administração Municipal pela Faculdade de Juazeiro do Norte (FJN). Professor e advogado militante na área do Direito Público, com ênfase nas searas administrativa e tributária..

Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11810>> Acesso em: 06 out. 2008.