

# INTERPRETAR A "FICHA LIMPA"

Paulo Henrique dos Santos Lucon

Vice-Presidente do IASP

**A** Lei Complementar n. 135, de 4 de junho de 2010, também conhecida por Lei da Ficha Limpa, entrou na história brasileira a partir de iniciativa popular organizada pelo Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral (MCCE) com o objetivo de moralizar a política do país, infelizmente envolta de vergonhosos e repetidos escândalos.

Superada em certa medida questões atinentes à inconstitucionalidade da "Ficha Limpa" pelo Supremo Tribunal Federal, as Eleições de 2012 serão o grande balão de ensaio no qual se espera que os juízes interpretem referida lei de maneira serena e equilibrada. Se de um lado tem o inegável efeito didático de impor aos partidos políticos critérios mais rígidos na escolha de seus candidatos, de outro a "Ficha Limpa" impede que o mau gestor venha a exercer cargos públicos por meio do sufrágio. Imperioso é, portanto, definir o que vem a ser um "mau gestor". Sabe-se que nem a Lei de Improbidade Administrativa nem tampouco a Lei da Ficha Limpa pretendeu extirpar da vida pública o administrador que se equivocou nas suas escolhas, sem qualquer animus de lesar o erário.

Tome-se, por exemplo, o art. 1º, inc. I, alínea "I", da Lei Complementar n. 64/90, com a redação da "Ficha Limpa", que exige a presença simultânea dos requisitos "dolo", "má-fé", "lesão ao erário" e "enriquecimento ilícito" no ato tido como ímprobo para o fim de ser reconhecida a inelegibilidade.

Requerida prova pertinente (afinada ao mérito que está sendo discutido) e relevante (abstratamente capaz de influir no resultado do julgamento) de alegação fática controversa relativa à ausência do dolo e do enriquecimento ilícito, deve esta ser admitida e produzida (all relevant evidence is admissible), sob pena de cerceamento de defesa.

Por isso, é insuficientemente motivado o reconhecimento de inelegibilidade pela simples existência de julgamento colegiado determinando a procedência de ação de improbidade administrativa. Como se sabe, a motivação é um imperativo constitucional cujo escopo é fornecer uma justificação racional a decisão judicial (CF, art. 93, inc. IX). É dever do juiz, portanto, analisar pormenorizadamente todos os elementos da demanda que podem conduzir a decidir desta ou daquela forma os pedidos deduzidos. A motivação deve espelhar, portanto, o convencimento do juiz a respeito do caso concreto. Extirpar alguém da vida política por longos anos sem a análise das particularidades de cada caso significa violar o devido processo legal com efeitos negativos para a vida política do país.

Os Tribunais Superiores entendem há muito que não basta a condenação colegiada por ato de improbidade administrativa para se considerar inelegível um candidato. É essa a linha que se espera seja adotada pela Justiça Eleitoral. Confira-se, a propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Superior Eleitoral:

*"dessa forma, ainda que o STJ venha a suspender os efeitos de eventu-*

*al condenação de improbidade administrativa, não lhe caberá deliberar quanto à elegibilidade do candidato, pois envolve, naturalmente, outras questões estranhas às ordinariamente aqui decididas. Nessa esteira, cabe comentar, por oportuno, que, pela nova lei, não é qualquer condenação por improbidade que obstará a elegibilidade, mas, tão somente, aquela resultante de ato doloso de agente público que, cumulativamente, importe em comprovado dano (prejuízo) ao erário e correspondente enriquecimento ilícito".*

*"Agravo Regimental. Recurso Ordinário. Registro de candidatura. Verificação de cerceamento de defesa. Inelegibilidade. Art. 1º, I, I, da LC nº 64/90. Não configuração. Improbidade administrativa. Suspensão dos direitos políticos. Inocorrência de enriquecimento ilícito. Art. 1º, I, d, da LC nº 64/90. Não caracterização. (...) os termos da alínea I do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90, para a incidência da causa de inelegibilidade nele prevista, é necessária não apenas a condenação à suspensão de direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa, mas, também, que tal ato tenha importado lesão ao patrimônio público, bem como enriquecimento ilícito" (g.n.).*

*"Infere-se do artigo que a incidência de referida causa de inelegibilidade pressupõe que o ato doloso de improbidade administrativa pelo qual tenha sido condenado o candidato importe, concomitante e cumulativamente, lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, ou seja, implique a prática simultânea de duas espécies de atos de improbidade, tal qual definidos pela Lei nº 8.429/92. Destaca-se, pois, que ao fazer menção a atos de improbidade que impliquem enriquecimento ilícito e lesão ao patrimônio público. A simultaneidade da ocorrência dessas duas espécies de atos de improbidade para a incidência da causa de inelegibilidade da alínea e do inciso 1 do art. 1º da Lei de Inelegibilidades pode, portanto, ser extraída de algumas peculiaridades da Lei nº 8.429/92. (...) Portanto, considerando que a incidência da causa de inelegibilidade em um caso ou em outro acarretaria desrespeito à escala de gravidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa e lesão aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, conclui-se que a alínea I, do inciso I da Lei Complementar nº 64/90 somente é aplicável quando se verificar a prática simultânea de ato doloso de improbidade que implique enriquecimento ilícito e cause prejuízo ao erário" (g.n.).*

Retirar o direito mais básico do cidadão brasileiro, que é o de ser votado, ou seja, a capacidade eleitoral passiva, impõe uma análise detalhada do caso concreto. Para a inelegibilidade de que se cogita o mencionado dispositivo da "Ficha Limpa" não basta a declaração de improbidade nem tampouco a condenação de segundo grau de jurisdição. É preciso mais: o ato ímprobo deve ter sido realizado com "dolo", "má-fé", "lesão ao erário" e "enriquecimento ilícito". Confira-se a redação do art. 1º, inc. I, alínea "I", da Lei Complementar n. 64/90, que exige a presença simultânea dos requisitos do "dolo", da "má-fé", da "lesão ao erário" e do "enriquecimento ilícito":

*"Art. 1º São inelegíveis: I - para qualquer cargo: 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".*

O dispositivo legal acima mencionado exige que para tanto é preciso investigar a presença de todos os elementos na decisão judicial proferida pelo órgão colegiado. E mesmo que não caiba à Justiça Eleitoral analisar novamente os fundamentos das decisões anteriores, tal fundamento, mesmo que equivocado, não afasta a obrigatoriedade de se identificar os requisitos mencionados em cada uma das condenações.

Identificar nas condenações da Justiça Comum quais os fatos que ensejaram o reconhecimento dos requisitos do art. 1º, inc. I, alínea "I", da Lei Complementar n. 64/90, é aspecto indispensável, sem o qual a decisão judicial incide em ausência de fundamentação e violação ao art. 93, inc. IX, da Constituição Federal. Nessa linha de raciocínio é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que, "no caso dos atos que importem enriquecimento ilícito (art. 9º da Lei de Improbidade Administrativa) e dos que atentem contra os princípios da administração pública (art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa) somente se admite a modalidade dolosa".

Assim, sem a concomitância da "má-fé", do "dolo", do "enriquecimento ilícito" e da "lesão ao erário", os atos de qualquer gestor não podem ser reputados como de improbidade administrativa aptos a autorizar a incidência de inelegibilidade. Tal é o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral:

*"Recurso ordinário. Condenação colegiada por ato de improbidade administrativa. Art. 1º, i, l, da lei complementar nº 64/90. Necessidade de prática de ato doloso de improbidade que importe, simultaneamente, enriquecimento ilícito do candidato e lesão ao erário. Arts. 9º e 10 da lei nº 8.429/92. Provimento.*

*(...)*

*O ato de improbidade capaz de autorizar a incidência da causa de inelegibilidade do art. 1, I, l, da lei complementar nº 64/90 deve caracterizar-se por conduta do candidato de "auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida" (art. 9º, caput, da lei nº 8.429/92) para a prática de ato que cause "perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres" do erário (art. 10, caput, da lei nº 8.429/92)" (g.n.).*

Em vista da ausência de demonstração do dolo ou má-fé e da inexistência de enriquecimento ilícito e lesão ao patrimônio público, como se faz necessário pela

correta exegese dos arts. 9º e 11 da Lei n. 8.429/92, não há que se considerar a condenação para fins de inelegibilidade. Sobre isso, cabe mais uma vez ressaltar o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral no sentido de que a ausência de qualquer dos três requisitos ("dolo", "enriquecimento ilícito" e "dano ao erário") não enseja a inelegibilidade:

*"Agravos regimentais. Recurso ordinário. Registro de candidatura. Eleições 2010. Deputado estadual.*

*Inelegibilidade. Art. 1º, i, l, da lei complementar nº 64/90. Intempestividade reflexa. Preliminar. Não acolhimento. Ato doloso de improbidade administrativa. Dano ao patrimônio público. Enriquecimento ilícito. Simultaneidade. Inexistência. Inelegibilidade. Não configuração. Não provimento. (...)*

*A incidência da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, l, da LC nº 64/90, com redação dada pela LC nº 135/2010, pressupõe condenação do candidato à suspensão dos direitos políticos por ato de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito.*

*Não obstante a caracterização do ato de improbidade administrativa prescindida da demonstração de dano pecuniário, como ressaltam os agravantes, a inelegibilidade do art. I, 1, 1, da Lei Complementar nº 64/90 incide apenas nas hipóteses de condenação por improbidade que implique, concomitantemente, lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito. No caso em análise, não se observou a ocorrência simultânea dessas circunstâncias, não incidindo, portanto, a causa de inelegibilidade prevista na alínea "1" do inciso I, art. 1º, da Lei Complementar nº 64/90" (g.n.).*

No Estado Democrático de Direito como o brasileiro as exceções à capacidade eleitoral passiva (direito de ser votado) são restritas. Essa foi a vontade de todos os subscritores da iniciativa popular que deu ensejo à Lei Ficha Limpa; essa é a interpretação que dela se espera por parte dos julgadores. A premissa é o respeito à liberdade do eleitor na escolha de seus representantes, escolha essa que não é absoluta, já que depende de condições de elegibilidade ligadas à inexistência de ato de improbidade caracterizado pela má-fé, dolo, lesão ao erário e enriquecimento ilícito. O sufrágio popular exercido ou a ser exercido não pode ceder lugar a mera suposições ou mesmo a atos que não sejam qualificados pelos requisitos mencionados.



#### Notas:

1 - V. PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON e JOSÉ MARCELO MENEZES VIGLIAR, Código Eleitoral interpretado, 2ª ed., São Paulo, Atlas, 2011, Comentários à Lei Complementar n. 135, de 4 de junho de 2010, n. 1, p. 527.

2 - Nesse sentido, na doutrina estrangeira: MICHELE TARUFFO, Studi sulla rilevanza della prova, Padova, Cedam, 1975, p. 77; ID., La prueba de los hechos (trad. Jordi Ferrer Beltrán), Madrid: Trotta, 2005, p. 366 e ss.; na doutrina brasileira, entre outros: DANILO KNIJNIK, A prova nos juízos cível, penal e tributário, Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 19 e ss.; DANIEL MITIDIERO, Colaboração no processo civil, São Paulo, RT, 2009, p. 130-3.

3 - MICHELE TARUFFO, La motivazione della sentenza civile, Padova: Cedam, 1975, cap. I, n. 4, p. 55.

4 - PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON, Coisa julgada, efeitos da sentença, coisa julgada inconstitucional e embargos à execução do artigo 741, parágrafo único. Revista do Advogado. São Paulo. V.25. n. 84. P. 145-67. Dez. 2005.

5 - STJ, MC n. 17.112-SP, 1ª T., rel. Min. BENEDITO GONCALVES, j. 21.9.2010, DJe 28.9.2010.

6 - TSE, AgRRO nº 371450, Rel. Min. MARCELO RIBEIRO, j. 8.2.2011, DJe 15.4.2011, p. 72.

7 - TSE, RO n. 229362, rel. Min. ALDIR GUIMARÃES PASSARINHO JUNIOR, acórdão de 26.5.2011, DJE 20.6.2011, página 45.

8 - STJ, EREsp nº 875163/RS, 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30.6.2010. No mesmo sentido: REsp nº 909.446/RN, 1ª T., rel. Min. LUIZ FUX, DJe 22.4.2010; REsp nº 1.107.840-PR, 1ª T., rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 13.04.2010; REsp nº 997.564/SP, 1ª Turma, rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe de 25.03.2010; REsp nº 816.193/MG, 2ª Turma, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 21.10.2009; REsp nº 891.408/MG, 1ª Turma, rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 11.02.2009; REsp nº 658.415/MG, 2ª Turma, rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 03.08.2006; Ag

9 - TSE, RO n. 229.362, rel. Min. ALDIR GUIMARÃES PASSARINHO JUNIOR, acórdão de 26.5.2011, DJE 20.6.2011.

10 - TSE, RO n. 381.187, rel. Min. ALDIR GUIMARÃES PASSARINHO JUNIOR, acórdão de 15.12.2010, publicado em sessão: 15.12.2010.