



**SENADO FEDERAL**  
Gabinete do Senador RONALDO CAIADO

## **PARECER Nº       , DE 2017**

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre a Proposta de Emenda à Constituição nº 5, de 2017, do Senador Ricardo Ferraço, que *altera o art. 2º da Constituição Federal para estabelecer vedação absoluta à ocupação de funções de chefia de Poder por réus em processo penal.*

Relator: Senador **RONALDO CAIADO**

### **I – RELATÓRIO**

Vem à análise desta Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, para parecer sobre a admissibilidade e o mérito, a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 5, de 2017. De autoria de 1/3 dos Senadores, capitaneados pelo Senador Ricardo Ferraço, a PEC visa a modificar o art. 2º da Constituição Federal (CF), a fim de vedar que autoridades que sejam réus em processo criminal possam ocupar a chefia de qualquer dos Poderes, em todos os níveis federativos.

De acordo com o regramento proposto, as pessoas que já respondam a ação penal não poderão chefiar Poder; e, se sobrevier recebimento da denúncia após a investidura, haverá o afastamento do exercício da função, até que sobrevenha sentença absolutória definitiva.

Não houve emendas no prazo regimental.

### **II – ANÁLISE**



SF/17622.29289-17



**SENADO FEDERAL**  
Gabinete do Senador RONALDO CAIADO

A PEC foi apresentada pelo número de Senadores exigido pela CF (art. 60, I) e tramitou em período no qual não houve qualquer das causas impeditivas constantes do § 1º do art. 60.

Quanto à constitucionalidade formal e material, e ao próprio mérito da Proposta, temos a tecer as considerações que se seguem.

Em primeiro lugar, cumpre afastar a alegação, feita por alguns, de que a PEC afrontaria a cláusula pétrea dos direitos e garantias fundamentais – mais precisamente a da presunção de inocência – pelo fato de vedar a assunção ou o exercício de chefia de Poder antes de haver condenação. Não se está, aqui, propondo uma punição ou sanção a quem se torna réu em processo criminal, já que a pena só será aplicada após a condenação judicial. Nada impede, porém, que o constituinte derivado imponha condições para o exercício da chefia de um dos Poderes. Dentre esses condicionamentos, é perfeitamente possível exigir que os cargos e funções mais altos só sejam ocupados por pessoas em relação às quais não há risco de condenação.

Trata-se de ponderar dois princípios em colisão – quais sejam, a moralidade e a presunção de inocência. Como se sabe, a partir da lição de Robert Alexy, plenamente acolhida pelo Supremo Tribunal Federal, no caso de colisão entre princípios é preciso realizar a ponderação para verificar, no caso concreto, qual das duas normas deve ter preferência, segundo os critérios de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito (ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2012, pp. 97 e seguintes).

Quanto à adequação, mostra-se quase óbvio que restringir o acesso aos cargos mais altos de cada Poder por pessoas criminalmente processadas é medida que atinge a finalidade de realizar e efetivar o princípio constitucional da moralidade (CF, art. 37, *caput*) e, por conseguinte, a própria ideia de República. Quanto à necessidade, também se verifica não haver outra forma menos gravosa de realizar a moralidade, já que se está apenas cautelarmente impedindo o acesso ou o exercício da chefia de Poder, sem prejuízo do retorno à função em caso de absolvição. Já em relação à proporcionalidade em sentido estrito, a medida também se mostra válida. Com efeito, o impedimento de que pessoas respondendo a ações penais



SF/17622.29289-17



**SENADO FEDERAL**  
Gabinete do Senador RONALDO CAIADO

assumam ou exerçam a chefia de Poder restringe sua liberdade de trabalho (CF, art. 5º, XIII), mas em parcela pequena: poderão tais agentes continuar a exercer quaisquer outros cargos da administração pública, *exceto* o comando de um dos Poderes; em contrapartida, o ganho de moralidade é tremendo, já que não se tem como compatibilizar com regras mínima de racionalidade o fato de alguém que está sofrendo persecução penal possa comandar um dos Poderes da República.

Não há, dessa forma, inconstitucionalidade material na PEC, em relação ao princípio da presunção de inocência.

Há, porém, um excesso que precisa ser podado, a fim de não comprometer a eficácia e a finalidade da proposição. É que, com uma legislação penal vasta como a brasileira, impedir o exercício de cargo ou função de chefia de Poder em virtude da prática de qualquer crime pode ser considerado uma violação ao princípio da proporcionalidade negativa (proibição da restrição excessiva de direitos fundamentais). Basta lembrar que, entre nós, são crimes, por exemplo, condutas quase banais – como, por exemplo, a destruição de plantas ornamentais de logradouros públicos (Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, art. 49). Ora, obviamente alguém com denúncia recebida por esse crime não fica incompatibilizado para chefiar um Poder, ao contrário do que ocorreria em caso de abertura de ação penal por corrupção, por exemplo.

Entendemos que um recorte adequado para o deslinde da controvérsia é impedir o exercício ou assunção de chefia de Poder por pessoas processadas por crimes cometidos em razão do exercício de cargo público ou de mandato eletivo – isto é, pessoas que são acusadas de usar o cargo em proveito ilícito. Além disso, é preciso restringir essa vedação quando a causação disser respeito a crimes puníveis com reclusão, pena reservada aos crimes mais graves. Com essas duas condições, estarão excluídos, por exemplo, delitos como calúnia, injúria e difamação, a fim de evitar que se abra uma ação penal contra um parlamentar apenas com a finalidade de impedir que assuma a presidência da Casa. Com essas modificações, resolve-se em definitivo o próprio mérito da PEC, encontrando-se uma solução que harmoniza os princípios republicano e da moralidade, de um lado, com a presunção de inocência e a liberdade de



SF/17622.29289-17



**SENADO FEDERAL**  
Gabinete do Senador RONALDO CAIADO

trabalho, de outro, em atendimento ao cânone hermenêutico da concordância prática.

A nosso ver, contudo, há um sério questionamento em relação a possível desrespeito à forma federativa de estado, que também é qualificada como cláusula pétrea (CF, art. 60, § 4º, I). Ocorre que faz parte do núcleo essencial desse conceito a ideia de autogoverno e autonomia dos entes federativos (CF, art. 18, *caput*). Assim, a definição constitucional de condições adicionais para o exercício da chefia dos poderes estaduais, por exemplo, deve ser deixada à própria Constituição Estadual, sob pena de estarmos invadindo a autonomia desses entes federativos. Aliás, a própria definição sobre quem deve ocupar a chefia de cada Poder é normatização que se encontra no campo de deliberação de cada ente federativo. Nesse sentido, entendemos que a PEC deve tratar apenas de impedir o acesso ou o exercício por pessoas criminalmente processadas dos cargos de chefia de qualquer dos Poderes da *União*, deixando a cargo das constituições estaduais e leis orgânicas municipais estenderem, se assim quiserem, essa regra às suas respectivas esferas.

Em relação à técnica legislativa, cremos que a PEC também possa ser aperfeiçoada. Dado que, segundo nosso entendimento já exposto, o correto é tratar apenas da chefia dos poderes da União, o mais adequado seria alterar não o art. 2º da CF, mas sim modificar pontualmente as regras que tratam da chefia de cada um dos Poderes da União. Necessário também se faz revogar o § 2º do art. 86 da CF, uma vez, entrando em vigor a redação por nós proposta, não haverá como o Chefe do Poder Executivo federal retornar ao exercício de suas funções.

Em suma, opinamos pela constitucionalidade formal e material da PEC, desde que delimitando sua incidência em relação à União (para evitar afronta à cláusula pétrea da forma federativa), e quando se tratar de crimes cometidos em razão de cargo ou mandato, quando puníveis com reclusão. Para atingir essa finalidade, apresentamos substitutivo à PEC, na forma adiante exposta.

### **III – VOTO**



SF/17622.29289-17



**SENADO FEDERAL**  
Gabinete do Senador RONALDO CAIADO

Por todos esses motivos, votamos pela **constitucionalidade, regimentalidade, juridicidade e boa técnica legislativa** da PEC nº 5, de 2017, e, no mérito, por sua **aprovação**, na forma da seguinte emenda substitutiva:

**EMENDA Nº – CCJ (SUBSTITUTIVO)**

**PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 5, DE  
2017**

Altera os arts. 53, 77, 101 e 128 da Constituição Federal, para impedir o exercício da chefia de qualquer dos Poderes da União por pessoas que respondam a ação penal pela prática de crimes puníveis com reclusão cometidos em razão de cargo público ou mandato eletivo.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

**Art. 1º** Os arts. 53, 77, 101 e 128 da Constituição Federal passam a vigorar com as seguintes alterações, renomeando-se o atual parágrafo único do art. 101 como § 1º:

**“Art. 53. ....**

**.....**

§ 9º É vedado o exercício da Presidência de qualquer das Casas do Congresso Nacional por quem tiver contra si denúncia recebida pela prática de crime punível com reclusão ou que tenha sido cometido em razão do exercício de cargo, emprego ou função pública, ou de mandato eletivo, sendo nulos os atos praticados nesta condição.



SF/17622.29289-17



**SENADO FEDERAL**  
Gabinete do Senador RONALDO CAIADO

§10 Na hipótese de que trata o § 9º, caso seja reconhecida a absolvição por decisão transitada em julgado, cessará imediatamente o afastamento.

§11 A vedação de que trata o § 9º poderá ser estendida a Estados e Municípios conforme dispuser legislação respectiva.”(NR)

“Art. 77. ....

.....

§ 6º É vedado o exercício da Presidência da República por quem tenha contra si denúncia recebida pela prática de crime punível com reclusão e que tenha sido cometido em razão do exercício de cargo, emprego ou função pública, ou de mandato eletivo, sendo nulos os atos praticados nesta condição.

§ 7º Na hipótese de que trata o parágrafo 6º, caso seja reconhecida a absolvição por decisão transitada em julgado, cessará imediatamente o afastamento.

§ 8º A vedação de que trata o § 6º poderá ser estendida aos Chefes do Poder Executivo Estadual e Municipal conforme dispuser legislação respectiva.” (NR)

“Art. 101. ....

.....

§ 3º Não poderá presidir o Supremo Tribunal Federal quem tenha contra si denúncia recebida pela prática de crime punível com reclusão e que tenha sido cometido em razão do exercício de cargo, emprego ou função pública, ou de mandato eletivo, sendo nulos os atos praticados nesta condição.

§ 4º Na hipótese de que trata o parágrafo 3º, caso seja reconhecida a absolvição por decisão transitada em julgado, cessará imediatamente o afastamento.” (NR)

“Art. 128. ....

.....



SF/17622.29289-17



**SENADO FEDERAL**  
Gabinete do Senador RONALDO CAIADO

§ 7º Não poderá exercer a função de Procurador-Geral da República quem tenha contra si denúncia recebida pela prática de crime punível com reclusão e que tenha sido cometido em razão do exercício de cargo, emprego ou função pública, ou de mandato eletivo, sendo nulos os atos praticados nesta condição.

§ 8º Na hipótese de que trata o parágrafo 7º, caso seja reconhecida a absolvição por decisão transitada em julgado, cessará imediatamente o afastamento.” (NR)

**Art. 2º.** Fica revogado o § 2º do art. 86 da Constituição Federal.

**Art. 3º** Esta Emenda à Constituição entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator



SF/17622.29289-17