Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia – UESB
Programa de Pós-Graduação em Memória: Linguagem e Sociedade

**Luís Cláudio Aguiar Gonçalves**

# Memória e interpretação no STF: o controle de constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa" em práticas de subjetivação e hermenêutica

Vitória da Conquista
Fevereiro de 2016

Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia – UESB
Programa de Pós-Graduação em Memória: Linguagem e Sociedade

**Luís Cláudio Aguiar Gonçalves**

# Memória e interpretação no STF: o controle de constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa" em práticas de subjetivação e hermenêutica

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Memória: Linguagem e Sociedade da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia, como requisito parcial e obrigatório, para a obtenção do título de Doutor em Memória: Linguagem e Sociedade.

Área de Concentração: Multidisciplinaridade da Memória.

Linha de Pesquisa: Memória, Discursos e Narrativas.

Orientadora: Profa. Dra. Maria da Conceição Fonseca-Silva.

Vitória da Conquista
Fevereiro de 2016

Gonçalves, Luis Cláudio Aguiar
G5868m Memória e interpretação no STF: o controle de constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa" em práticas de subjetivação e hermenêutica / Luis Cláudio Aguiar Gonçalves; orientadora: Maria da Conceição Fonseca-Silva - - Vitória da Conquista, 2016.
230f.

Tese (doutorado) Programa de Pós-Graduação em Memória: Linguagem e Sociedade. Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia, 2016.

1. Memória. 2. Interpretação. 3. Discursos Jurídicos. 4. Corrupção Política. 5. Subjetivação I. Fonseca-Silva, Maria da Conceição. II. Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia. III. Título.

Título em inglês: Memory and interpretation in the STF: The Control of Constitutionality of the Clean Record Law in practices of subjectivity and hermeneutic.

Palavras-chaves em inglês: Memory. Interpretation. Juridical Discourses. Political Corruption. Subjectivity.

Área de concentração: Multidisciplinaridade da Memória.

Titulação: Doutor em Memória: Linguagem e Sociedade

Banca Examinadora (Defesa): Profa. Dra. Maria da Conceição Fonseca-Silva (presidente); Profa. Dra. Edvania Gomes da Silva (Titular), Prof. Dr. Marcello Moreira (Titular); Prof. Dr. Nuno Coimbra Mesquita; Prof. Dr. Sírio Possenti (titular); Prof. Dr. Jorge Viana Santos (suplente). Profa. Dra. Rosa Helena Blanco Machado (Suplente).

Data da Defesa: 22 de fevereiro de 2016.

Programa de Pós-Graduação: Programa de Pós-Graduação em Memória: Linguagem e Sociedade.

# FOLHA DE APROVAÇÃO

**Luis Cláudio Aguiar Gonçalves**

## Memória e interpretação no STF: o controle de constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa" em práticas de subjetivação e hermenêutica

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Memória: Linguagem e Sociedade, da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia, como requisito parcial e obrigatório para a obtenção do título de Doutor em Memória: Linguagem e Sociedade.

Data da aprovação: 22 de fevereiro de 2016.

**Banca Examinadora:**

Profa. Dra. Mª da Conceição Fonseca-Silva (Presidente)
Instituição: UESB
Ass.:_____

Profa. Dra. Edvania Gomes da Silva
Instituição: UESB
Ass.:_____

Prof. Dr. Marcello Moreira
Instituição: UESB
Ass.:_____

Prof. Dr. Sírio Possenti
Instituição: UNICAMP
Ass.:_____

Prof. Dr. Nuno Coimbra Mesquita
Instituição: USP
Ass.:_____

*À minha princesinha, Luiza Valentina, minha filha,*
*que tanta luz traz para os meus dias, tornando-os muito mais alegres e felizes,*
*como eles jamais foram e como eu nunca pensei que eles pudessem ser,*

*sua vozinha chamando "papai" e seu sorriso ao eu abrir a porta para permitir sua entrada*
*fizeram dos últimos dias de trabalho, momentos bem mais agradáveis,*
*quando dar a ela o "coinho" que pedia com tanta insistência,*
*era também uma forma de descansar por longos 30 segundos.*

## AGRADECIMENTOS

Antes de todos, eu agradeço a Deus por me manter em condições, espiritual e física, de poder dar continuidade aos meus estudos e à minha pesquisa e por estar sempre iluminando minha mente e guiando as minhas mãos.

Ao Programa de Pós-Graduação em Memória: Linguagem e Sociedade (PPGMLS) e à Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB), por terem oportunizado a continuidade de meus estudos acadêmicos, primeiro no curso de Mestrado e, agora, no curso de Doutorado.

À Coordenadoria de Aperfeiçoamento de Ensino Superior (CAPES), pelo auxílio financeiro, o qual me permitiu dar uma maior atenção aos trabalhos de estudo e pesquisa.

À Profa. Dra. Maria da Conceição Fonseca-Silva, minha orientadora, que, sempre exigindo de mim o meu melhor, por acreditar – creio – na minha capacidade de superação, conduz-me ao desenvolvimento de um trabalho sério, responsável e no qual, cônscios de nossas limitações, tentamos atingir o maior grau de excelência possível. Continuo lhe sendo grato, outrossim, pelo profissionalismo e responsabilidade com que gere a coisa pública, dedicando-se irrestritamente ao PPGMLS.

À Profa. Dra. Edvania Gomes da Silva, a quem continuo a agradecer pelos conhecimentos a mim transmitidos ainda na Iniciação Científica, quando, muito felizmente para mim, foi-me apresentada a AD, disciplina que me tornou um ser muito mais reflexivo, e ao Prof. Dr. Nuno Coimbra Mesquita, pelas contribuições dadas a este trabalho na Banca de Qualificação.

Ao Prof. Dr. Macello Moreira, ao Prof. Dr. Sírio Possenti e, uma vez mais, à Profa. Dra. Edvania Gomes da Silva e ao Prof. Dr. Nuno Coimbra Mesquita, membros da Banca de Defesa, pelos valiosos subsídios teóricos e metodológicos, que, com toda certeza, darão todos a esta tese de Doutorado.

Aos professores e funcionários do PPGMLS, pelo suporte indispensável que oferecem para o perfeito funcionamento dos cursos de Mestrado e Doutorado.

À minha família, pelo apoio e amor incondicionais: a meu pai e à minha mãe, por terem sempre acreditado e investido em mim, estando sempre ao meu lado, a cada nova conquista; à minha irmã, meu cunhado e minha sobrinha, pelo carinho que me dedicam e pelos momentos de alegria e felicidade que já compartilhamos e que ainda compartilharemos.

À minha esposa Patrícia, por ficar ao meu lado, suportando não só a minha personalidade difícil (obsessiva e perfeccionista), mas também as horas de ausência em razão dos estudos. Seu apoio é indispensável para mim! E, é claro, à minha filha, Luiza Valentina, que, na companhia de sua mãe, faz com que eu seja o homem feliz e realizado que sou hoje em dia.

A todos vocês, o meu sincero OBRIGADO!

Muitos profissionais – médicos, **juristas**, cientistas, engenheiros, docentes, etc. – recorreram, durante a vida, a uma copiosa memorização de habilidades apoiados em repertórios, listas de itens, protocolos, mantidos disponíveis para uma atualização oportuna. Todos, supostamente, dispõem de uma memória exercitada (grifo nosso).

**(RICOEUR, A memória, a história, o esquecimento, 2007)**

A **memória** discursiva seria aquilo que, face a um texto que surge como acontecimento a ler, vem restabelecer os 'implícitos'[...] de que sua leitura necessita: a condição do legível em relação ao próprio legível [...] (grifo nosso).

**(PÊCHEUX, O Papel da Memória, 1983)**

Todo enunciado é intrinsecamente suscetível de tornar-se outro, diferente de si mesmo, de deslocar-se discursivamente de seu sentido para derivar para um outro [...] todo enunciado, toda sequência de enunciados é [...] linguisticamente descritível como uma série (léxico-sintaticamente determinada) de pontos de deriva possíveis, oferecendo lugar à **interpretação** [...] (grifo nosso).

**(PÊCHEUX, Discurso, Estrutura ou Acontecimento, 1983)**

Não há sociedade onde não existam narrativas maiores que se contam, se repetem e se fazem variar; fórmulas, textos, conjuntos ritualizados de discursos que se narram, conforme circunstâncias bem determinadas; coisas ditas uma vez e que se conservam, porque nelas se imagina haver algo como um segredo ou uma riqueza.

Suponho que em toda a sociedade a produção do discurso é ao mesmo tempo controlada, selecionada, organizada e redistribuída por um certo número de procedimentos que têm por função conjurar seus poderes e perigos, dominar seu acontecimento aleatório, disfarçar sua pesada e temível materialidade.

**(FOUCAULT, A Ordem do Discurso, 1971)**

# RESUMO

Neste trabalho, analisamos o papel que a memória [discursiva] e a opacidade linguística desempenham ou podem desempenhar na hermenêutica jurídica. O *corpus* final é constituído, principalmente, de excertos retirados de petições e sustentações orais de advogados, de pareceres do Procurador-Geral da República e de relatórios e votos de ministros do Supremo Tribunal Federal, proferidos durante os julgamentos de três recursos extraordinários relacionados à aplicação da Lei da "Ficha Limpa" às Eleições 2010 e de três ações constitucionais, tendo em vista a aplicação da mencionada lei às Eleições 2012 e seguintes. A pesquisa desenvolvida teve como objetivos: a) investigar como a jurisprudência, funcionando como um espaço de memória, atua na realização de hermenêutica jurídica; b) verificar em que medida o microssistema legal das inelegibilidades se configura, enquanto positivação de saberes normativos, como um fenômeno também mnemônico; c) demonstrar como é que a AD pode ser empregada, ao lado dos critérios de interpretação, tradicionalmente, apontados pela Hermenêutica Jurídica, como ferramenta útil ao exercício da prática da advocacia; d) analisar o funcionamento de precedentes jurisprudenciais como lugares de memória discursiva, verificando a forma como o espaço de memória por eles constituído é reestruturado e se essa reestruturação, que se verifica quando um aresto alegadamente paradigmático é citado, configura-se também como prática por meio da qual os magistrados se subjetivam como "Ministro do Supremo Tribunal Federal"; e) descrever montagens léxico-discursivas de enunciados extraídos de votos de ministros do STF, que constituam indícios do real da língua, isto é, indícios da opacidade linguística e do funcionamento, também sempre exposto ao equívoco, da língua, em processos de deslizamento/produção de efeitos-sentido, e que apontem para o papel que a memória ocupa nesse funcionamento (efeitos de sentido: efeito de justiça e efeito de memória); e f) identificar imaginários coletivos, de cunho político-social, que foram retomados dos espaços de memória discursiva evocados em enunciados dos hermeneutas, durante os julgamentos das ações analisadas, e a partir de certas posições-sujeito. As materialidades selecionadas como exemplos foram extraídas das petições iniciais das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, e do relatório e do voto do ministro relator dessas ações no Supremo Tribunal Federal, proferidos durante as sessões plenárias, nas quais essas mesmas ações foram julgadas, mediante controle concentrado da constitucionalidade da LC 135/2010. Na análise dessas materialidades, foram mobilizados conceitos operacionais desenvolvidos por teóricos da AD, notadamente as noções de memória discursiva e posição-sujeito, e saberes próprios do campo jurídico, ligados à constitucionalidade e à hermenêutica.

**Palavras-Chave:** Memória. Interpretação. Discurso Jurídico. Corrupção Política. Subjetivação.

## ABSTRACT

In this study, we analyze the role that memory [discursive] and linguistic opacity act or could act in the legal interpretation. The *corpus* of the research consists of excerpts taken, mainly, from petitions and oral arguments of lawyers, from ministerial opinion of the Attorney-General of the Republic and from reports and votes of ministers of the Federal Supreme Court, issued during the trial of three extraordinary appeals related to the applying of the Clean Record Law to Election 2010 and of three constitutional actions, with a view to application of such law to Elections 2012 and following. The research developed had how objectives: a) investigate how the Jurisprudence, working as a memory space, acts in the realization of legal hermeneutics; b) check how the legal microsystem of ineligibility, as positivation of normative knowledges, is configured also as a mnemonic phenomenon; c) demonstrate how the AD can be used, alongside of the interpretation criteria, traditionally, presented by the Legal Hermeneutics, as a useful tool to the practice of advocacy; d) analyze the functioning of jurisprudence precedents as discursive memory places, checking how the memory space that they constitute is restructured and how this restructuring, which occurs when a judgment allegedly paradigmatic is quoted, also appears as practice through which magistrates subjectivate as "Minister of the Supreme Court"; e) describe arrangements and lexical-discursive assembles of statements extracted from vote of the STF's ministers, that constitute evidences of the real of language, that is, evidences of the linguistic opacity and of the operation, also always exposed to misunderstanding, of language, in processes of slip/production of effects-sense, and that point to the role that memory occupies in this operation (effects of meaning: effect of justice and effect of memory); and f) identify collective imaginaries, of political and social nature, that were resumed of the spaces of discursive memory evoked in statements of hermeneuts, during the trial of the actions analyzed, and from of certain subject-positions. The materialities selected as examples were taken from the initial petitions of the Declaratory Actions of Constitutionality No. 29 and No. 30 and of the Direct Action of Unconstitutionality No. 4.578 and from the report and vote of the minister who reported this actions in the Federal Supreme Court, given during the plenary sessions, where these same actions were judged, through the concentrated control of the constitutionality of the "Clean Record" Law. In the analysis of selected material, we mobilized operational concepts developed by theorists of the DA, notably the notion of discursive memory and of subject-positions, and own knowledges of the legal field, related to the constitutionality of the laws and to the legal interpretation.

**Keywords:** Memory. Interpretation. Juridical Discurses. Political Corruption. Subjectivity.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABRACCI – Articulação Brasileira Contra à Corrupção e à Impunidade

AD – Análise de Discurso (referente à Escola Francesa de Análise de Discurso);

ADI – Ação Direita de Inconstitucionalidade;

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade;

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental;

AGU – Advocacia-Geral da União;

AIJE – Ação de Investigação Judicial Eleitoral;

AIME – Ação de Investigação de Mandatado Eleitoral;

AIPRC – Ação de impugnação de Pedido de Registro de Candidatura;

AMB – Associação dos Magistrados do Brasil;

CCJC – Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania;

CE – Código Eleitoral;

CF – Constituição Federal;

CFOAB – Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

CNBB – Conselho Nacional dos Bispos do Brasil;

CNPL – Confederação Nacional das Profissões Liberais;

CP – Código Penal;

DA – Discourse Analysis;

EC – Emenda Constitucional;

FD – Formação Discursiva;

LC – Lei Complementar;

MCCE – Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral;

MS – Mandado de Segurança;

MP – Ministério Público;

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil;

PPS – Partido Popular Socialista;

PPGMLS – Programa de Pós-Graduação em Memória Linguagem e Sociedade;

RCED – Recurso Contra Expedição de Diploma;

RE – Recurso Extraordinário;

RISTF – Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal;

RISTJ – Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça;

STF – Supremo Tribunal Federal;

STJ – Superior Tribunal de Justiça;

STM – Superior Tribunal Militar;

TJ – Tribunal de Justiça;

TJBA – Tribunal de Justiça do Estado da Bahia;

TJMG – Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerias;

TJRS – Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul;

TRE – Tribunal Regional Eleitoral;

TRE-BA – Tribunal Regional Eleitoral do Estado da Bahia;

TRF-1 – Tribunal Regional Federal da 1ª Região;

TRT-5 – Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região;

TSE – Tribunal Superior Eleitoral;

TST – Tribunal Superior do Trabalho;

UESB – Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia.

# SUMÁRIO

**1 INTRODUÇÃO** 12
1.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS 12
1.2 ITINERÁRIO METODOLÓGICO SEGUIDO NA CONSTRUÇÃO DO *CORPUS* 21
1.3 ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DO TEXTO 31

**2 A LEI DA "FICHA LIMPA" NAS ELEIÇÕES 2010** 35
2.1 O ATUAL SISTEMA BRASILEIRO DE INELEGIBILIDADES. 38
2.2 O CONTROLE DIFUSO DA CONSTITUCIONALIDADE DA LEI DA "FICHA LIMPA" 58

**3 MEMÓRIA, OPACIDADE LINGUÍSTICA E INTERPRETAÇÃO JURÍDICA** 80
3.1 A HERMENÊUTICA JURÍDICA E A POSSIBILIDADE DE UM NOVO CRITÉRIO INTERPRETATIVO 81
3.2 A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO COMO LUGAR DE MEMÓRIA DISCURSIVA E COMO PRÁTICA CONSTITUTIVA DA POSIÇÃO-SUJEITO "MINISTRO DO STF". 93

**4 O CONTROLE CONCENTRADO EXERCIDO PELO STF: (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI DA "FICHA LIMPA"** 122
4.1 A CONSTITUCIONALIDADE – ADC's nº 29 e nº 30 – OU A INCONSTITUCIONALIDADE – ADI nº 4.578 – DA LEI DA "FICHA LIMPA" 126
4.1.1 Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29 126
4.1.2 Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.578 138
4.1.3 Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 30 143
4.2 A DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE: CONSTRUÇÕES INTERPRETATIVAS EM TORNO DO CONTEÚDO SEMÂNTICO-NORMATIVO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010 155
4.2.1 Violação aos Princípios da Irretroatividade das Leis e da Segurança Jurídica 160
4.2.2 Afronta ao Princípio da Presunção de Inocência 176
4.2.3 Atendimento aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade 191
4.2.4 Observância do Princípio Democrático: Fidelidade Política aos Cidadãos 198

**5 CONCLUSÃO** 214

**REFERÊNCIAS** 220
DAS OBRAS E DIPLOMAS NORMATIVOS CONSULTADOS 220
DO *CORPUS* DA PESQUISA 226

# 1 INTRODUÇÃO

## 1.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Este trabalho é resultado de uma pesquisa que teve como objeto gestos de interpretação relacionados ao controle de constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010, nacionalmente conhecida como Lei da "Ficha Limpa", realizado pelo Supremo Tribunal Federal em duas oportunidades: a primeira, ocorrida quando a Suprema Corte exerceu o controle difuso da constitucionalidade do referido diploma legal, ao apreciar e julgar os recursos extraordinários[1] de Joaquim Domingos Roriz, Jader Fontenelle Barbalho e Leonídio Henrique Correa Bouças, então candidatos às Eleições 2010; e a segunda, quando o Pretório Excelso[2], exercendo o controle concentrado da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", apreciou e julgou as Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 29 e nº 30, propostas, respectivamente, pelo Partido Popular Socialista – PPS e pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, e a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.578, de autoria da Confederação Nacional das Profissões Liberais - CNPL[3].

Na oportunidade em que apreciou e julgou os recursos extraordinários supracitados, o Plenário da Suprema Corte examinou aspectos ligados tanto à constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", quanto à sua eficácia para as Eleições 2010, quando foram desenvolvidas, pelos ministros e demais hermeneutas, exegeses que tinham como objeto os conteúdos semântico e normativo do art. 14, § 9º, da Constituição Federal de 1988[4] – dispositivo que,

---

[1] O recurso extraordinário está previsto no art. 102, inciso III, alíneas de "a" a "d", da Constituição Federal de 1988, que diz *in verbis*: "compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: contrariar dispositivo desta Constituição; declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição; julgar válida lei local em face de lei federal".

O referido instituto encontra regramento, ainda, no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, que estabelece, em seu art. 6º, inciso II, alínea "a", a chamada Reserva de Plenário, atendendo ao que prescreve o art. 97, da CF/1988. Segundo o citado dispositivo do Regimento Interno do STF, o Plenário é também competente para julgar, além do disposto no art. 5º, inciso VII - referindo-se à representação do Procurador-Geral da República, por inconstitucionalidade ou para a interpretação de lei ou ato normativo federal ou estadual - as arguições de inconstitucionalidade suscitadas nos demais processos. O Regimento inclui, ainda, através de art. 56, inciso II, alínea "a", os recursos eleitorais e trabalhistas fundados em inconstitucionalidade na classe "Recurso Extraordinário".

Doravante, denominaremos apenas de RE o recurso extraordinário.

[2] Nome por que é também conhecido o Supremo Tribunal Federal, Suprema Corte do país.

[3] Doravante denominadas apenas de ADC nº 29 e ADC nº 30 e ADI nº 4.578.

[4] Doravante apenas CF/1988. A unidade lexical "Constituição Federal" poderá, ao longo do texto, ser parafraseada também por "texto constitucional", "lei fundamental", "carta política", "carta republicana" etc., expressões sinônimas que aparecem em excertos do *corpus* analisado.

após a Emenda Constitucional de Revisão nº 4/1994, passou a determinar a criação de causas de inelegibilidades que considerassem a vida pregressa dos candidatos[5], o que a Lei da "Ficha Limpa" fez dispensando o trânsito em julgado das decisões ensejadoras de inelegibilidade – e o art. 16, também da CF/1988, que prevê o chamado Princípio da Anterioridade Eleitoral[6].

No que diz respeito especificamente à discussão em torno da eficácia da Lei da "Ficha Limpa" para as Eleições 2010, a questão era saber se as novas hipóteses de inelegibilidade previstas pelo referido diploma legal teriam, de algum modo, alterado o processo eleitoral, o que, atendendo-se ao que dispõe o art. 16, da CF/1988, impediria sua imediata aplicação. Assumindo posicionamentos diversos, alguns hermeneutas jurídicos defenderam que matéria de inelegibilidade seria de índole constitucional e não processual, não estando, portanto, no âmbito de incidência do Princípio da Anualidade Eleitoral, enquanto outros argumentaram, precisamente, no sentido oposto, afirmando a natureza processual da Lei da "Ficha Limpa", que, segundo o entendimento que esposavam, havia alterado o processo eleitoral.

Esse último posicionamento foi o que acabou por prevalecer entre os ministros do Supremo Tribunal Federal, quando no julgamento do recurso extraordinário interposto por Leonídio Henrique Correia Bouças, já com a presença do Ministro Luiz Fux, sucessor do Ministro Eros Grau, em virtude de sua aposentadoria, ficou assentado, por seis votos a cinco, que a Lei da "Ficha Limpa" não seria aplicada às Eleições 2010, tendo em vista o prazo previsto no art. 16, da CF/1988, que suspende, por um ano, a eficácia de lei que venha a alterar o processo eleitoral, não obstante entre em vigor na data de sua aplicação.

Já no que respeita às outras arguições de contrariedade à Carta Política de 1988, tais como as alegadas violações ao Princípio da Proporcionalidade (implícito) e ao Princípio da Presunção de Inocência, este último previsto no art. 5º, inc. LVII, da CF/1988, algumas das inconstitucionalidades apontadas para a LC 135/2010, o Plenário do Supremo sobre elas não

---

De nossa parte, procuramos utilizar apenas as expressões "Constituição Federal", "Carta Republicana" ou "Carta Política", referindo-nos ao texto de 1988, também conhecido como "carta cidadã", o qual restituiu a democracia no Brasil, após o longo período da ditadura implantada pelo Golpe Militar de 1964 e recrudescida com a outorga da Constituição Federal de 1967 e com a edição da Emenda Constitucional nº 1, de 1969.

[5] CF/1998, art. 14, § 9º: "Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e dos prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato e a normalidade e legitimidade das eleições, contra a influência do poder econômico ou abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta".

[6] CF/1988, art. 16: "A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência". Também chamado de Princípio da Anualidade Eleitoral.

se manifestou no acórdão[7] exarado quando do julgamento do recurso de Leonídio H. C. Bouças, tendo apenas decidido pela ineficácia da Lei da "Ficha Limpa" para as Eleições 2010.

Somente nas ADC's nº 29 e nº 30 e na ADI nº 4.578, que o Supremo apreciou, frontalmente e como objeto principal, as suscitações ligadas aos supostos vícios de inconstitucionalidade que acometeriam a Lei da "Ficha Limpa", notadamente algumas das novas hipóteses de inelegibilidade que o referido diploma incorporou ao texto normativo da LC 64/1990, denominada Lei da Inelegibilidade, tal como as previstas em seu art. 1º, inc. I, alíneas "e"[8] e "k"[9]: a primeira, por, supostamente, violar o Princípio da Presunção de Inocência, em razão de dispensar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para considerar o candidato inelegível, e o Princípio da Proporcionalidade, por estabelecer um prazo de inelegibilidade de 08 (oito) anos após o cumprimento da pena (vícios materiais), e a segunda, por ter o Senado alterado a redação da alínea "k", mais especificamente o tempo verbal do verbo "renunciar", que, conforme o entendimento de alguns interpretes jurídicos, seria mais que uma mera emenda de redação, atingindo o conteúdo normativo da alínea, motivo pelo qual deveria o projeto de lei ter retornado à Câmara dos Deputados, para reapreciação da casa, conforme dita o parágrafo único, do art. 65, da CF/1988 (vício formal).

Quando demos início à pesquisa desenvolvida no nosso curso de Mestrado, além dessas questões relativas à toda dogmática que estava em discussão, tanto no que se refere à constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", quanto à sua aplicação às Eleições 2010, momento em que apenas os recursos extraordinários dos três candidatos citados haviam sido apreciados pelo Plenário do Supremo, interessávamo-nos, precipuamente, por analisar o movimento de inscrição de uma memória discursiva constituída por posições-sujeito [10] que

---

[7] Decisão que põe fim a um processo ou a uma fase recursal, exarada por órgão judicial colegiado. As decisões emitidas por juízes singulares e que extinguem o processo, com ou sem resolução do mérito (artigos 267 e 269, do Código de Processo Civil Brasileiro), denominam-se "sentenças".

Um acórdão ou uma sentença pode se tornar um precedente jurisprudencial desde que contemple uma decisão que pacifique (ou supostamente o faça) alguma controvérsia acerca de um tema ou uma questão jurídica, quando poderá, igualmente, ser citado como aresto paradigmático à compreensão/interpretação de caso semelhante, no qual se discuta o mesmo tema ou a mesma questão jurídica, ou ainda situação que com eles se assemelhe.

[8] LC 64/1990, art. 1º, inciso I, alínea "e": são inelegíveis, para qualquer cargo, "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: [...]".

[9] LC 64/1990, art. 1º, inciso I, alínea "k": são inelegíveis, para qualquer cargo, "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".

[10] A noção de memória discursiva, no sentido em que a empregamos para a análise de nosso *corpus*, foi trabalhada, teoricamente, na segunda parte do **Capítulo 3**. Já a noção de posição-sujeito, mediante a qual o sujeito é pensado enquanto posição (lugar de assujeitamento), foi teorizada na segunda parte do **Capítulo 2**.

retomavam, como objeto de discurso[11], a questão da (i)moralidade administrativa/corrupção política e o papel que o Poder Judiciário exerce na defesa da probidade na administração pública e na garantia da segurança jurídica dos cidadãos, candidatos e eleitores.

Para tanto, mobilizamos conceitos da Escola Francesa de Análise de Discurso[12], tais como "memória discursiva" e "posição-sujeito"[13], tomando como postulado a opacidade da língua[14] e suas implicações para uma teoria da interpretação, sem deixar de observar, por clara necessidade investigativa e até mesmo em virtude do campo de conhecimento em que estávamos adentrando, os critérios exegéticos próprios à hermenêutica jurídica e que muito provavelmente seriam aplicados aos processos interpretativos que iríamos encontrar nas materialidades significantes analisadas (votos dos ministros, sustentações orais dos advogados e pareceres do Ministério Público Federal/Procuradoria-Geral da República).

Ao término dessa pesquisa, da qual resultou nossa dissertação de Mestrado[15], também defendida na área da multiplicidade da memória, verificamos, além dos dados relativos ao funcionamento das duas posições-sujeito identificadas e analisadas – mormente os argumentos utilizados, por uma delas, na defesa da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato eletivo e, consequentemente, da imediata aplicação da Lei da "Ficha Limpa", e os mobilizados pela outra, na qual, inobstante se reconhecesse a importância da LC 135/2010, propugnava-se pelo diferimento de sua eficácia, em razão do quanto prescrito pelo art. 16, da CF/1988 –, que a jurisprudência da Suprema Corte exerce papel decisivo nas construções interpretativas que são propostas no Plenário do STF pelos ministros, e na Tribuna, pelos advogados, e ainda pelo representante do Ministério Eleitoral[16].

---

[11] Os objetos de discurso (discursivos), são, segundo Pêcheux ([1983a] 1997, p. 55), tomados sempre em redes de memória, dando lugar a filiações sócio-históricas de identificação, e implicam sempre gestos interpretativos. Nas páginas 87-88, discorremos de forma mais detida, ainda nos baseando em Pêcheux ([1983a] 1997), sobre os objetos de discurso.

[12] Escola fundada pelo filósofo francês Michel Pêcheux, no final dos anos sessenta, caracterizada por Orlandi (1996) como uma disciplina de entremeio, uma vez que coloca em relação pressupostos teóricos da Psicanálise Freudiana relida por Lacan (o sujeito do inconsciente), do Materialismo Histórico Marxista relido por Althusser (o sujeito da ideologia) e da Linguística Saussuriana relida pelo próprio Pêcheux (o sujeito do discurso), e que tem sido chamada de Análise do Discurso Francesa ou Pêcheuxtiana (doravante denominada AD).

[13] A noção de posição-sujeito foi retomada, para sua conceituação teórica, no segundo tópico do **Capítulo 2 A Lei da Ficha Limpa nas Eleições 2010.**

[14] Discutimos a questão da opacidade linguística no primeiro tópico do **Capítulo 3 Memória, Opacidade Linguística e Interpretação Jurídica.**

[15] O texto se intitulou *Memória e Intepretação: Constitucionalidade e Eficácia da Lei da "Ficha Limpa" no STF*. Doravante, sempre que quisermos fazer referência à pesquisa desenvolvida no curso de Mestrado, referir-nos-emos, preferencialmente, à dissertação dela resultante: Gonçalves (2012a).

[16] Retomamos, de forma mais contundente, os resultados obtidos na pesquisa que resultou na elaboração da dissertação de Mestrado na segunda parte do Capítulo 2, até mesmo como forma de preparar o leitor para as discussões que são realizadas nos capítulos seguintes.

Foi justamente em razão desse último resultado de nossas análises, *i.e.*, de termos verificado que o espaço de memória[17] constituído pela jurisprudência do Supremo, com todos os saberes do campo jurídico que ele põe em circulação, sempre aparece funcionando, de alguma forma, nas propostas hermenêuticas que são oferecidas pelos intérpretes (ministros, advogados, representantes do Ministério Público etc.) para os dispositivos da CF/1988 – às vezes corroborando as teses que são defendidas pelo intérprete que o evoca, outras, fazendo parte de processos de ressignificação de seu conteúdo, quando são reestruturados semanticamente, por meio de deslizamentos de sentidos, alguns arestos[18] que o constituem –, que nos levaram a levantar novas questões atinentes a esse funcionamento, que, por razão de espaço/tempo, não foi possível discutir em nossa dissertação de Mestrado (GONÇALVES, 2012a) e que constituíram o problema da pesquisa que resultou nesta tese.

Assim é que, neste trabalho, a partir dos resultados obtidos em Gonçalves (2012a), e de uma análise preliminar do *corpus* ampliado com a inclusão das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, três questões centrais foram levantadas para nortear as discussões que são realizadas nos capítulos seguintes: a primeira ligada à relação constitutiva que se verifica, na *práxis* jurídico-intepretativa, entre posições-sujeito, a partir do reconhecimento pelo intérprete jurídico (posição-sujeito 1) do lugar (que pode ser) ocupado pelo outro (posição-sujeito 2), e a segunda e terceira ligadas, respectivamente, ao recurso que se faz dos arestos que formam a jurisprudência do STF, enquanto lugares de memória discursiva[19], como critérios interpretativos e sua relação com os processos de subjetivação dos ministros da Suprema Corte na posição-sujeito "Ministro do STF", e ao funcionamento do próprio ordenamento jurídico positivo – em nossa pesquisa, restringido ao sistema legal das inelegibilidades, no qual se inclui a Lei da "Ficha Limpa" – também como um fenômeno de caráter mnemônico.

---

[17] Sobre os espaços de memória, que são evocados por enunciados, consultar a obra *O Discurso, Estrutura ou Acontecimento* de Pêcheux (1997 [1983a]). O tema é melhor aprofundado na segunda parte do Capítulo 3.

Importante destacar também o sentido em que empregamos o termo "enunciado": o conceito de "enunciado" foi definido por Foucault [1969] (1997) e por Pêcheux [1975a] (2009) de formas distintas. Neste trabalho, empregamos enunciado no sentido pêcheuxtiano, em que o termo é tomado como sinônimo de formulação linguística.

[18] Guimarães (2004, p. 88) diz que aresto é "o mesmo que acórdão. Decisão definitiva, sentença de órgão judiciário". Lembrando que acórdão é, como visto na nota de rodapé nº 7, decisão judicial proferida por órgão colegiado (turma, seção ou pleno de tribunal), enquanto sentença é decisão judicial exarada por juízo singular.

Um arresto é, portanto, um julgado pretérito em que restou firmado algum entendimento acerca de uma questão de fato (compreensão da matéria fática sob julgamento) ou de direito (exegese de uma norma jurídica aplicável ao caso concreto), sendo, outrossim, um precedente jurisprudencial, quando resolve de forma inédita ou mesmo complementar a questão debatida.

[19] A noção de lugar de memória discursiva discutimos teoricamente no segundo tópico do **Capítulo 3 Memória, Opacidade Linguística e Interpretação Jurídica**, quando retomamos a nossa análise acerca do funcionamento dos precedentes jurisprudenciais como lugares de memória discursiva.

São essas as questões: i) há a possibilidade de a Análise de Discurso funcionar, ao lado dos critérios de interpretação tradicionais apresentados pela Hermenêutica Jurídica, como uma ferramenta útil para a compreensão do fenômeno exegético (gestos de interpretação), auxiliando, inclusive, no conhecimento e desenvolvimento da prática da advocacia? ii) a jurisprudência do STF, ou melhor, o recurso que se faz, como critério hermenêutico, da memória discursiva por ela constituída, configura-se também como umas das práticas por meio das quais os magistrados do Supremo Tribunal Federal se subjetivam na posição-sujeito "Ministro do STF"[20]? iii) em que medida o sistema legal das inelegibilidades, enquanto saber normativo positivado, configura-se também como fenômeno mnemônico?

Ao levantarmos a segunda questão, estamos considerando que os ministros do Supremo enunciam de uma posição-sujeito que já lhes confere certa legitimidade. Isso porque não se pode olvidar que as relações de saber que se instauram no Plenário da Suprema Corte são também relações de poder e que, nas redes que constituem as várias relações de saber-poder[21] que se formam nas sessões plenárias de julgamento do Supremo Tribunal Federal, não obstante o poder esteja disseminado entre os vários atores (ministros, advogados, membros do Ministério Público etc.), os magistrados ocupam um lugar privilegiado, pois são eles que julgam as demandas que lhes são apresentadas e suas vozes são vozes autorizadas, legitimadas que estão pelo lugar de saber que ocupam e pelo poder de que são investidos, sendo responsáveis por dizer o direito [constitucional] em última instância.

Em Gonçalves (2012a, 2012b), já havíamos verificado que os arestos paradigmáticos[22] que são citados pelos intérpretes jurídicos na construção de suas teses exegéticas, inclusive pelos membros do Pretório Excelso, os quais constituem o espaço de memória que poderíamos denominar de "Jurisprudência do STF", funcionam, nas construções

---

[20] Os requisitos legais para a investidura no cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal estão previstos na Constituição Federal 1988:

"Art. 101. O Supremo Tribunal Federal compõe-se de onze Ministros, escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

Parágrafo único. Os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal".

[21] A relação íntima que o saber mantém com o poder e vice-versa está presente e é afirmada em toda a obra de Michel Foucault, mas encontramos, na primeira das cinco conferências que formam o livro *A Verdade e As Formas Jurídicas*, um texto todo dedicado a apresentar uma teoria do conhecimento que parte, justamente, da imbrincada relação existente entre saber e poder, quando Foucault (2008) retoma, além de postulados do pensamento nietzschiano, a releitura que Deleuze e Guattari fizeram da tragédia escrita por Sófocles (*Édipo-Rei*), obra que é apresentada em *A Verdade e As Formas Jurídicas* como marco a partir do qual, na tradição do pensamento ocidental, inicia-se um movimento que tenta dissociar, teoricamente, saber e poder.

[22] Arestos paradigmáticos, denominados no mundo jurídico também de precedentes jurisprudenciais, são, conforme já foi possível depreender da leitura de notas anteriores (07 e 18), decisões pretéritas de uma Corte (julgados) que, constituindo a sua jurisprudência, são apontadas como sendo aplicáveis à compreensão da matéria ou situação que está em julgamento, por se referirem a questões idênticas ou por guardarem semelhanças profundas, se comparadas, uma sendo capaz de ajudar a esclarecer a outra.

interpretativas desenvolvidas, como lugares de memória discursiva, na perspectiva em que essa noção é trabalhada por Fonseca-Silva (2007b), em *Mídia e Lugares de Memória Discursiva*[23], como lugares de manutenção, circulação, modificação, apagamento de sentidos.

Constituindo também o problema desta tese de Doutorado, a questão agora foi saber em que medida o recurso hermenêutico que consiste em citar precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal, ou seja, julgados que constituem o espaço de memória discursiva constituído pela jurisprudência da Corte, relaciona-se com as práticas através das quais os magistrados do Supremo, tornando-se sujeitos de discurso (do discurso jurídico-constitucional), subjetivam-se, legitimamente, na posição-sujeito "Ministro do STF" .

É que se verificou, outrossim, que, não obstante enunciem de uma posição-sujeito de autoridade, já legitimado pelo ordenamento jurídico e reconhecido pelos atores do campo do direito, os ministros do Supremo, seguindo o mesmo itinerário hermenêutico traçado pelos demais intérpretes (advogados, representantes do Ministério Público etc.), também citam, em suas exegeses, decisões pretéritas (julgados), que são apresentadas como paradigmáticas à matéria ou ao caso em discussão, reinterpretando-as de forma a que elas passem a sustentar seus votos, assim como fazem os advogados, promotores e procuradores, na fundamentação de suas alegações e requerimentos apresentados ao Poder Judiciário, com a diferença de que, no caso dos ministros, esse recurso à jurisprudência se faz quase que, exclusivamente, aos arestos da própria Suprema Corte e se apresenta muito mais recorrente.

Foi, precisamente, a constatação dessa recorrência, tão evidente e reiterada, à evocação da memória discursiva constituída pela jurisprudência do STF, por parte de seus membros, que nos levou a tomar essa prática como um dos objetos da investigação realizada nesta tese.

Já para responder as questões formuladas, partimos das seguintes hipóteses:

i) para a primeira questão geral levantada acima, que a Análise de Discurso pode ser utilizada como ferramenta capaz de auxiliar na compreensão e desenvolvimento da hermenêutica jurídica, vez que é por meio do reconhecimento (que pode ser) feito pelo intérprete jurídico do lugar (que pode ser) ocupado pelo outro – o que se dá mediante a análise de gestos interpretativos em funcionamento num texto – que ocorre a antecipação de possíveis argumentos que serão ou poderão ser mobilizados na posição-sujeito reconhecida, permitindo, inclusive, que se anteveja o que será defendido numa

[23] Na segunda parte do Capítulo 3, na qual também retomamos resultados que foram obtidos na pesquisa desenvolvida durante o nosso curso de Mestrado, esse tema é aprofundado.

dada peça processual (petição inicial, de recurso etc.) ou o conteúdo da parte dispositiva[24] de um veredicto (decisão interlocutória, sentença ou acórdão);

ii) para a segunda questão, que a evocação do espaço de memória constituído pela jurisprudência do STF funciona, no que respeita ao processo de legitimação do que será proposto pelos ministros da Suprema Corte como interpretação válida para dispositivos e matérias constitucionais, como prática capaz de fazer com que o ministro, que constrói sua interpretação citando/evocando o referido espaço, preencha o requisito do "notável saber jurídico", o que faz também citando/evocando outros espaço de memória, tais como os constituídos por saberes do direito comparado[25] e da doutrina jurídica[26], subjetivando-se, desse modo e de forma legítima, na posição-sujeito "Ministro do STF".

iii) para a terceira, que o microssistema legal das inelegibilidades, integrante de um sistema maior, o ordenamento jurídico brasileiro, e formado por normas constitucionais e por diplomas normativos complementares, a exemplo da Lei da "Ficha Limpa", também se configura como fenômeno mnemônico, na medida em que é que a partir da memorização também dos textos legais que se forma, conforme Ricoeur (2007), a memória artificial dos juristas.

Ainda tomando os precedentes jurisprudenciais, utilizados como critérios de interpretação na Suprema Corte, como "lugares de memória discursiva", conforme os entende Fonseca-Silva (2007b, 25), isto é, como lugares de interpretação e de (re)construção dessa mesma memória, e considerando que os enunciados das construções interpretativas propostas retomam certas materialidades repetíveis, no sentido de Pêcheux (1997 [1983a]), funcionando num espaço de memória que eles evocam e que passam a reorganizar, por meio dos equívocos da língua, em processos de interpretação de interpretações anteriores, materializadas em julgados pretéritos do Supremo, que são apontados como paradigmáticos à situação presente, neste trabalho, temos os seguintes objetivos:

a) Como objetivo geral: investigar o papel que a memória e a língua exercem nos processos de interpretação/compreensão das normas jurídicas, verificando de que forma o

---

[24] Conforme o Código de Processo Civil brasileiro:

"Art. 458. São requisitos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões, que as partes lhe submeterem".

[25] Fonte primária ou secundária do direito, oriunda de ordenamentos jurídicos estrangeiros.

[26] Conjunto de autores ou literaturas que se dedicam ao estudo e à compreensão de um dado ramo do direito.

recurso que se faz à jurisprudência do STF, enquanto um espaço de memória (discursiva), além de método de hermenêutica, configura-se também como prática de subjetivação;

b) Verificar em que medida o microssistema legal das inelegibilidades se configura, enquanto positivação de saberes normativos, como um fenômeno também mnemônico;

c) Demonstrar como a Análise de Discurso pode ser empregada, ao lado dos critérios de interpretação tradicionalmente apontados pela Hermenêutica Jurídica, como outros saberes úteis ao exercício da prática da advocacia, notadamente no que respeita à compreensão da função de intérprete do advogado, aqui entendida como posição-sujeito 1, que envolve (ou deveria envolver) o reconhecimento da posição-sujeito (que pode ser) ocupada pelo outro (posição-sujeito 2), o que lhe permite antecipar o que poderá e deverá ser dito a partir dela;

d) Analisar o funcionamento de precedentes jurisprudenciais como lugares de memória discursiva, verificando a forma como o espaço de memória por eles constituído (ou em que eles se constitui) é reestruturado e se essa reestruturação/reformulação da memória (manutenção/circulação/apagamento de sentidos), que se verifica quando um aresto alegadamente paradigmático é citado como capaz de conferir uma solução válida e legítima para a matéria/situação interpretada, configura-se também como uma das práticas por meio das quais os magistrados do Supremo se subjetivam, validamente, como "Ministro do STF";

e) Descrever, a partir da observação de processos de deslizamento/produção de sentidos, montagens e arranjos léxico-discursivos de enunciados extraídos de textos relacionados ao exercício do controle de constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", realizado pelo STF, durante o processamento e julgamento das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, que apontem para o funcionamento do real da língua, isto é, para a opacidade e a equivocidade linguísticas, e para o papel que a memória ocupa nesse funcionamento (efeitos-sentido: efeitos de justiça e efeitos de memória); e

f) Identificar imaginários coletivos, de cunho político-social, que são retomados, pelas posições-sujeito em funcionamento, dos espaços de memória discursiva evocados em/por enunciados de ministros do Supremo Tribunal Federal e de outros intérpretes jurídicos, durante o processamento e julgamento das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578;

Do mesmo modo que na pesquisa iniciada e desenvolvida no curso de Mestrado, buscamos, neste trabalho, em que lhe damos prosseguimento, responder as questões e hipóteses levantadas, a partir da mobilização de noções e postulados da Análise de Discurso de Linha Francesa (AD)[27] e também de teóricos do campo da memória, que, por uma opção

[27] Especificamente, como já dissemos, noções e postulados da Análise de Discurso proposta por Pêcheux ([1969] 2010a, [1975a] 2009, [1975b] 2010b). Como afirma Fonseca-Silva (2007a, p. 77-78), em nota de rodapé, "é

metodológica, foram discutidos e retomados ao longo de toda a tese, na medida em que a investigação foi exigindo e os conceitos operacionais foram sendo empregados.

A seguir, discorremos sobre o itinerário metodológico seguido na construção e ampliação do *corpus* da pesquisa.

## 1.2 ITINERÁRIO METODOLÓGICO SEGUIDO NA CONSTRUÇÃO DO *CORPUS*

Desde a pesquisa desenvolvida durante o curso de Mestrado, dois fatos podem ser apontados como os motivos determinantes para termos escolhido como objeto de estudo o tema "ficha limpa". Esses motivos têm uma estreita e íntima relação: o primeiro diz respeito ao fato de que, no nosso atual sistema político-jurídico, a Lei da "Ficha Limpa" decorre de um dos mecanismos de controle de que dispomos para estabelecer limites à atuação dos governantes e demais representantes eleitos do povo, principalmente, no que respeita à condução da coisa pública, que deve se dar, de acordo com a Constituição Federal de 1988, de forma proba e com observância, entre os princípios, da Moralidade Administrativa.

No sistema político representativo, o mais eficaz e principal meio de controle da atuação política dos que são eleitos, democraticamente, para representar o povo é a própria Lei, pois, se os particulares – os representados – podem fazer tudo o que a Lei não proíbe, os que estão à frente da administração pública – os representantes – somente podem fazer o que a Lei estabelece e determina.

Mas há ainda outros mecanismos de controle da atuação política dos representantes eleitos do povo, alguns institucionais – a exemplo dos Ministérios Públicos dos Estados; do

---

necessário esclarecer que, embora na França exista uma concepção particular de Análise de Discurso diferente da concepção que circula na Alemanha, na Inglaterra e nos Estados Unidos (onde o termo *"discourse analysis"* compreende os trabalhos sobre a conversação, os diálogos, as interações socialmente situadas, co-construção do sentido, a organização textual, a situação de comunicação), não significa que quando se fala de Análise de Discurso de linha francesa, atualmente, haja aí uma unidade de um campo específico. De acordo com Maldidier (1988), o termo discurso é objeto de enfrentamentos teóricos divergentes, principalmente depois da chegada da pragmática, da filosofia da linguagem, da análise da conversação, do apogeu da Linguística da enunciação e da recepção dos trabalhos de Bakhtin, possibilitando re-filiações e favorecendo a emergência de novos objetos. Em consequência, como salienta Maingueneau (2005), atualmente na França, não se fala em Análise de Discurso, mas em análises de discursos. É colocada em evidência uma diversidade de pesquisas que são denominadas de Escola Francesa, indicando estudos conjuntos com a História, com a sociolinguística, com a etnolinguística, com a semiolinguística, com a análise da conversação, com as teorias da argumentação e da comunicação, etc., apontando para um deslocamento com a tradição francesa de Análise de Discurso [...]. Por extensão, assiste-se, também, no Brasil, à tensão causada por essa heterogeneidade de disciplinas que toma o discurso em diferentes acepções, o que nos leva a argumentar que, na diversidade dos diferentes grupos de pesquisa, há diferentes análises de discursos. Mas uma concepção particular de Análise de Discurso, cujo quadro teórico foi fundamentado na linguística, no materialismo histórico e na psicanálise, continua produzindo efeitos tanto na França quanto no Brasil".

Ministério Público Federal, incluído, nesse último, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (art. 24, IV, da LC 75/1993); os Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios e o Tribunal de Contas da União, que auxiliam o respectivo Poder Legislativo no controle externo do correspondente Poder Executivo; as Corregedorias e/ou Controladorias, que atuam num sistema de controle interno à cada Poder; e o Poder Judiciário que, em última instância, fiscaliza os próprios órgãos e, se provocado, os dos demais Poderes – e outros sociais, exercidos pelo próprio povo, chamados de mecanismos de controle social.

De acordo com informações retiradas do "site" da Corregedoria Geral da Administração do Governo do Estado de São Paulo (2011), em página dedicada à 1ª Conferência Estadual sobre Transparência e Controle Social, este "é entendido como a participação do cidadão na gestão pública, no planejamento, na fiscalização, no monitoramento e no controle das ações da Administração Pública", tratando-se de importante mecanismo de prevenção da corrupção e de fortalecimento da cidadania.

São exemplos de mecanismos de controle social das ações dos administradores públicos: i) as ouvidorias – canais abertos aos cidadãos, que lhes permitem acesso direito ao Estado, na busca de informações e na avaliação das políticas e serviços públicos; ii) as conferências, as audiências públicas e as consultas públicas – organizadas para debate entre o Poder Público e a sociedade civil em torno de temas relacionas às políticas públicas adotadas; iii) o orçamento participativo – mecanismo mediante o qual a sociedade tem a oportunidade de intervir na forma como o dinheiro público será gasto; iv) os conselhos de políticas públicas – órgãos institucionais formados por representantes do Poder Público e da sociedade civil, cuja instituição e funcionamento são exigidos dos estados e municípios como condição para o recebimento de recursos repassados pelo Governo Federal; v) a chamada sociedade civil organizada (associações, sindicatos e ONG's) – constituída por entidades sem fins lucrativos, que atuam na consecução de interesses de segmentos da sociedade, sendo um importante vetor de mobilização social, inclusive, no que atine à fiscalização do Poder Público; e vi) a mídia (internet e jornalismo) – espaços de divulgação das ações dos agentes públicos, bem como da opinião pública, permitindo que os cidadãos se informem e se expressem[28].

---

[28] Essas novas instituições, de acordo com Filgueiras (2011, p. 19), "surgiriam de modelos institucionais híbridos, que absorveriam tanto a representação realizada na esfera do Estado, quanto a representação exercida por organizações e grupos da sociedade civil que passariam a ter o papel de intermediação de interesses na arena política". Já segundo informações que também foram retiradas da página do "site" da Corregedoria Geral da Administração do Governo do Estado de São Paulo (2011) dedicada à 1ª Conferência Estadual sobre Transparência e Controle Social, esses mecanismos de participação e controle social seriam "importantes instrumentos da sociedade na fiscalização, controle e avaliação da gestão pública, pois é com a vigilância e monitoramento das ações do Estado que os cidadãos podem orientar e redirecionar as atividades do poder

A Lei da "Ficha Limpa" decorre de outro mecanismo de controle social, que, também, pode ser exercido sobre a atuação dos políticos – no caso, a iniciativa popular prevista no art. 14, inciso III, da CF/1988[29], que permite aos cidadãos brasileiros, respeitados certos requisitos, propor projetos de lei para apreciação do Congresso Nacional –, atuando a referida lei na contenção dos atos de improbidade administrativa, que, infelizmente, vêm assolando o sistema político representativo do país, por meio de medidas que buscam livrar esse sistema dos políticos ímprobos, cuja "vida pregressa", se considerada, evidencia a falta de idoneidade moral dos mesmos, desautorizando que se candidatem a cargos públicos eletivos e justificando a inelegibilidade que lhes é imposta pela LC 64/1990, alterada pela LC 135/2010.

O segundo motivo determinante de nossa escolha pelo tema "ficha limpa" reside no fato de que, se por um lado, não se pode afirmar que o fenômeno da corrupção é um problema exclusivo do Brasil,[30] e que ocorre de maneira isolada, isto é, apenas no âmbito político – posto que, realmente, não é, haja vista que a corrupção está presente em muitos países e, no Brasil, se encontra disseminada em vários setores da sociedade –, por outro, podemos, sim, afirmar que vivemos um momento, marcado, principalmente, pela desconfiança dos cidadãos em relação às instituições públicas/políticas, e que, em grande parte, isso resulta dos grandes escândalos (de práticas) de corrupção que vivenciamos nos últimos tempos[31], o que prejudica a qualidade do regime democrático.

---

público, não apenas no campo do combate à corrupção, mas em relação ao atendimento do interesse público de modo geral".

[29] De acordo com o art. 14, *caput* e inc. III, da CF/1998 (Capítulo IV – Dos Direitos Políticos, do Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais), "a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: **iniciativa popular**" (negritamos).

A matéria também se encontra regulamentada no art. 61, *caput*, da mesma CF/1998, que diz i*n verbis*: "a iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição". O referido dispositivo define ainda, em seu § 2º, que "a iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles" (grifo nosso).

A iniciativa popular se caracteriza, portanto, pela apresentação de projetos de lei ao Poder Legislativo, subscritos por um número mínimo de eleitores fixado no texto constitucional (Constituição Federal de 1988, art.; art. 29, inciso XIII, e art. 61, § 2º) ou em lei (Constituição Federal de 1988, 27, § 4º, e art. 32, § 3º).

[30] Tal como se verifica do texto *Corrupção no Processo Eleitoral*, retirado do *site* da Justiça Eleitoral, ao que tudo indica originário do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais e assinado por Bárbara Maria Marotta (Secretaria Judiciária), "não é a corrupção um fenômeno exclusivamente da atualidade e do Brasil, ocorre também em outros países, inclusive nos mais desenvolvidos: Japão, Holanda, França, Estados Unidos", remontando ainda à Antiguidade.

[31] De acordo com Filgueiras (2011, p. 16), no Brasil, a presença maciça do tema corrupção no debate público, desde meados da década de 1980, tem como consequência "a erosão da confiança dos cidadãos nas instituições políticas e a constituição de um processo de crescente deslegitimação das instituições tradicionais de representação política, dentre elas os partidos políticos e os legislativos".

Ainda segundo o autor, "a grande desconfiança da cidadania brasileira em relação a políticos e a burocratas cria um distanciamento entre o Estado e a sociedade" (FILGUEIRAS, 2011, p. 16).

No texto *Democracia, desconfiança política e insatisfação com o regime – o caso do Brasil*, Moisés e Carneiro (2008) deixam claro a relação que existe entre corrupção e desconfiança dos cidadãos em instituições públicas (desconfiança política) e ainda entre a corrupção e a insatisfação popular com o regime democrático, na forma como o mesmo é posto, empiricamente, em prática, isto é, em seu funcionamento concreto.

Esses autores, apoiando-se em outro texto de Moisés (1995) e em outros estudiosos que também se dedicam à análise dessa relação envolvendo corrupção e desconfiança política (LEVI, 1998; MILLER e LISTHAUG, 1999; TYLER, 1998), afirmam que

> o déficit de desempenho de governos e a indiferença ou a ineficiência institucional diante de demandas sociais, **corrupção, fraude** ou desrespeito a direitos assegurados por lei geram **suspeição, descrédito e desesperança**, comprometendo a aquiescência, a obediência e a submissão dos cidadãos à lei, podendo produzir o desapreço dos cidadãos com relação a instituições fundamentais da democracia como parlamentos e partidos políticos (MOISÉS e CARNEIRO, 2008, p. 9) (negritamos).

Assim, quando prevalece a indiferença ou ineficiência das instituições públicas para atender às demandas sociais, fazendo valer os direitos, legalmente, assegurados aos cidadãos, mas também quando se generalizam práticas de corrupção, de fraude e/ou de desrespeito ao interesse público, instaura-se uma atmosfera de suspeição e descrédito, que tanto compromete a aquiescência dos cidadãos "às estruturas que regulam a vida social", quanto faz florescer "a desconfiança e o distanciamento dos cidadãos da política e das instituições democráticas" (MOISÉS e CARNEIRO, 2008, p. 39).

O grupo de atitudes que se refere a essas orientações de desconfiança em face das instituições democráticas – das instituições políticas – caracteriza-se, ainda segundo Moisés e Carneiro (2008, p. 12), "por sintomas de cinismo, alienação e sentimentos de indiferença diante da política e, especialmente, pela descrença quanto ao funcionamento das instituições públicas", traduzindo "uma visão crítica e de fundo – não necessariamente da esfera política como um todo - mas da capacidade das instituições democráticas cumprirem a sua missão, ou seja, produzir resultados políticos compatíveis com a sua justificação normativa".

Esse descrédito em relação às instituições públicas tem consequências que comprometem, como dito antes, a própria qualidade da democracia, interferindo no comportamento dos cidadãos quanto àquilo que Moisés e Carneiro (2008) chamam de mecanismos básicos da democracia representativa, por exemplo, partidos políticos e eleições.

E a Lei da "Ficha Limpa" surge, justamente, em razão da inércia ou morosidade do Legislativo e do próprio Judiciário em dar uma resposta aos reclames da população brasileira, que, assim como o legislador constituinte derivado[32] (EC de Revisão nº 4/1994, que deu nova redação ao §9º, do art. 14, da CF/1988), clamava e clama pela moralização do campo político e pela normalização do sistema representativo do país, e que se organizou em prol da instituição de uma lei que fosse capaz de promover essa transformação na política brasileira.

Ocorre que o legislador constituinte derivado ou reformador já havia autorizado, ou melhor determinado, desde de 1994, quando foi promulgada a EC de Revisão nº 4 – motivada, segundo o CFOAB/ADC 30 (2011), pelo "Escândalo Anões do Orçamento" –, que o legislador complementar instituísse novas hipóteses de inelegibilidade que considerassem a vida pregressa do candidato, no que, contudo, e por óbvios motivos, não foi atendido pelo Congresso Nacional – Câmara dos Deputados e Senado Federal –, a que também cabia a iniciativa de propor o projeto de lei competente, visto que essa medida legislativa ia de encontro aos interesses dos próprios parlamentares, em especial dos desonestos.

Havia, assim, de um lado, a pressão social pela moralização da política brasileira, com a extirpação dos políticos imorais, e, do outro, a resistência dos parlamentares em editar uma lei que tornaria inelegíveis muitos deles, ante o passado de condenações por atos de improbidade e por outros tantos que a sociedade também reprova.

Essa situação de tensão, de dissonância entre a opinião pública acerca do tema "ficha limpa" e a atuação (ou falta de) do Congresso Nacional, se intensificou, após o julgamento da

---

[32] Legislador constituinte derivado é aquele que detém o poder constituinte reformador, sendo o órgão estatal competente para modificar a Constituição. No Brasil, esse órgão é o Congresso Nacional. Além do legislador constituinte derivado, a doutrina e a jurisprudência costumam se referir ainda ao legislador constituinte originário – que cria a Constituição, por exemplo, a Assembleia Constituinte, quando o texto constitucional é promulgado e não outorgado –, e aos legisladores ordinário e complementar, ambos também representados pelo Congresso Nacional, que recebe esse nome quando edita as leis ordinárias e as leis complementares.

Teorizando acerca do Poder Constituinte e do Poder Reformador, Silva (2001 [1976], p. 64-65) afirma que "a Constituição, como se vê, conferiu ao *Congresso Nacional* a competência para elaborar emendas a ela. Deu-se, assim, a um órgão *constituído* o poder de emendar a Constituição. Por isso se lhe dá a denominação de *poder constituinte instituído* ou *constituído*. Por outro lado, como esse poder não lhe pertence por natureza, primariamente, mas, ao contrário, deriva de outro (isto é, do poder constituinte originário), é que também se lhe reserva o nome de *poder constituinte derivado*, embora pareça mais acertado falar em *competência constituinte derivada* ou *constituinte de segundo grau*. Trata-se de um problema de técnica constitucional, já que seria muito complicado ter que convocar o constituinte originário todas as vezes em que fosse necessário emendar a Constituição. Por isso, o próprio poder constituinte originário, ao estabelecer a Constituição Federal, instituiu um *poder constituinte reformador*, ou *poder de reforma constitucional*, ou *poder de emenda constitucional*".

Outra conceituação de poder constituinte derivado, ou em sua terminologia, de "poder constituinte de revisão", encontramos em Ferreira Filho (1974, p. 155-156), segundo o qual esse poder é aquele "inerente à Constituição rígida que se destina a modificar essa Constituição segundo o que a mesma estabelece. Na verdade, o Poder Constituinte de revisão visa, em última análise, permitir a mudança da Constituição, adaptação da Constituição a novas necessidades, a novos impulsos, a novas forças, sem que para tanto seja preciso recorrer à revolução, sem que seja preciso recorrer ao Poder Constituinte originário".

Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF nº 144[33], proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMP, como bem lembrou, em seu voto, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), relator das ADC' nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, quando o STF firmou o entendimento de que dispensar o trânsito em julgado das decisões judiciais ensejadoras de inelegibilidade, exigido pela LC 64/1990, antes das alterações promovidas pela LC 135/2010, seria o mesmo que criar causas de inelegibilidade sem a previsão em lei complementar, o que – entenderam os ministro da Corte – não poderia ocorrer, por violar a reserva constitucional de lei complementar, feita no art. 14, § 9º, da CF/1988, e o devido processo legal legislativo, previsto no art. 61 e seguintes, também da CF/1988.

Naquela época, como também lembrou o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), a AMP já divulgava as chamadas listas dos políticos "fichas sujas", candidatos que já haviam sido condenados por decisões judiciais, que, todavia, por serem ainda passíveis de recurso, não tinham o condão de tornar os referidos candidatos inelegíveis, vez que o regramento legal então vigente (LC 64/1990, redação original) exigia o trânsito em julgado dessas decisões.

A intenção da AMP com a divulgação das listas com os nomes dos "fichas sujas" era permitir aos cidadãos conhecerem melhor os candidatos que estavam a disputar as eleições, especialmente no que se refere ao passado político do candidato e à sua idoneidade moral, o que se fazia extremamente necessário, já que, na sistemática legal anterior, os condenados por decisões judiciais ainda recorríveis podiam se candidatar a cargos públicos eletivos, cabendo ao povo, na hora do voto, proceder a uma escolha mais consciente de seus representantes.

O posicionamento adotado pelo STF, no julgamento da ADPF nº 144, foi apontado pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), no voto que deu como relator das ADC' nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, como o fato impulsionador da mobilização social que culminou na reunião de mais de dois milhões de assinaturas de cidadãos brasileiros e na apresentação ao Congresso Nacional do Projeto de Lei Complementar nº 518/2009, de iniciativa popular, aprovado, primeiro, pela Câmara dos Deputados e, depois, pelo Senado Federal, que não resistiram à pressão social, dando origem à Lei Complementar nº 135/2010 (Lei da "Ficha Limpa").

---

[33] No julgamento da ADPF nº 144, o Supremo Tribunal Federal julgou, por maioria, improcedente o pedido formulado pela Associação dos Magistrados Brasileiros, no sentido de se reconhecer a inconstitucionalidade, ou melhor, a não recepção pela Constituição Federal de 1988, de parte das causas de inelegibilidade previstas nas alíneas "d", "e", "g" e "h" do inciso I, do art. 1º, da LC 64/90, naquilo em que exigiam que as decisões capazes de ensejar a inelegibilidade fossem irrecorríveis ou definitivas, entendendo a Corte que, com a ADPF nº 144, o que se propunha, na verdade, era a criação de novas hipóteses de inelegibilidades, ao arrepio da exigência constitucional de lei complementar para tanto, e que a não exigência da irrecorribilidade ou definitividade das decisões capazes de ensejar a inelegibilidade violava o Princípio da Presunção de Inocência, dotado de eficácia irradiante para além dos limites do processo penal, conforme já havia se estabelecido na jurisprudência do STF.

Tudo isso nos levou a escolher o tema “filha limpa”, por mais de uma vez abordado e discutido no Supremo Tribunal Federal, e, hoje, de extrema importância, na política brasileira, para desenvolvermos nossa pesquisa em torno do papel que a memória exerce na interpretação jurídica, notadamente na exegese que o STF realiza em torno da Constituição, produzindo, em última e definitiva instância, o discurso jurídico constitucional. Além disso, participamos do Grupos de Pesquisa em Análise de Discurso – GPADis, ligado ao Laboratório de Pesquisa em Análise de Discurso – LAPADis, da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia – Uesb, no qual também são desenvolvidas pesquisas sobre corrupção.

Já no que atine ao *corpus* da pesquisa, o mesmo era constituído, inicialmente, de material videográfico e radiofônico, relacionado às sessões plenárias de julgamento dos RE’s nº 630.147, nº 631.102 e nº 633.703, interpostos, respectivamente, por Joaquim Domingos Roriz, então candidato a Governador do Distrito Federal, por Jader Fontenelle Barbalho, candidato ao cargo de Senador da República pelo Estado do Pará, e por Leonídio Henrique Correia Bouças, candidato ao cargo de Deputado Estadual de Minas Gerais. Na origem, esses recursos estavam vinculados a ações propostas em face desses três políticos, cujos pedidos de registros de candidatura foram impugnados, sob o argumento de que incidiria, na espécie, alguma das novas causas de inelegibilidade incluídas pela Lei Complementar nº 135/2010 (Lei da “Ficha Limpa”) na Lei Complementar nº 64/1990 (Lei das Inelegibilidades).

O RE nº 630.147, interposto por Joaquim Roriz, foi julgado pelos ministros do STF nas sessões plenárias dos dias 22 e 23 de setembro de 2010. Já o RE nº 631.102, de Jader Barbalho, teve seu julgamento realizado pelo Plenário do Supremo, em 27 de outubro também de 2010, e o RE nº 633.703, de Leonídio Bouças, na sessão plenária de 23 de março de 2011.

Nos dois primeiros julgamentos, quando a Corte apreciou os recursos de Joaquim Roriz e de Jader Barbalho, faltava-lhe um membro para que sua composição plenária estivesse completa, em razão da vaga surgida com a aposentadoria do Ministro Eros Grau, o que teve como consequência um empate, com 5 votos a favor da aplicação imediata da Lei da “Ficha Limpa” e 5 votos contra.

A Corte só veio a se posicionar definitivamente sobre a eficácia da Lei da “Ficha Limpa” face ao comando do art. 16, da CF/1988, decidindo que o diploma não seria aplicado às Eleições 2010, por ter alterado o processo eleitoral, o que tornava necessário o diferimento de sua eficácia por 01 (um) ano, quando apreciou e julgou o recurso imposto por Leonídio H. C. Bouças, já com a presença do Ministro Luiz Fux, que se alinhou aos que defendiam que a aplicação imediata da Lei da “Ficha Limpa” importava em violação ao Princípio da Segurança Jurídica, pois que surpreendia os cidadãos-candidatos e os cidadãos-eleitores.

Para a constituição desse *corpus*, visitamos o sítio do Supremo Tribunal Federal, onde coletamos o material videográfico e radiofônico mencionado, selecionando edições do programa da TV Justiça "Síntese", que veiculavam trechos das sessões plenárias de julgamento dos recursos de Joaquim Roriz e de Jader Barbalho, e ainda a íntegra do julgamento do recurso de Leonídio Bouças, e arquivos de áudio da Rádio Justiça, que também reproduziam as sessões plenárias de julgamento. Após o *download* dos vídeos e áudios, o conteúdo de uns e outros foram, integralmente, transcritos e reduzidos a termo.

O motivo de termos escolhido os julgamentos desses três recursos extraordinários se deveu ao fato de que eles foram os primeiros pronunciamentos do Plenário do Supremo Tribunal Federal acerca da constitucionalidade e da eficácia da Lei da "Ficha Limpa", e os únicos, posto que, após a apreciação e julgamento do recurso extraordinário interposto Leonídio H. C. Bouças, quando a Corte julgou, definitivamente, pela não aplicação da Lei da "Ficha Limpa" às eleições de 2010, ficaram os ministros relatores autorizados a julgar monocraticamente os recursos que se encontravam sobrestados ou aguardando julgamento.

Antes de chegarmos, contudo, à definição de que o *corpus*, em Gonçalves (2012a), iria ser constituído somente por esses três conjuntos de materialidades, ou melhor, antes mesmo de termos acesso aos recursos extraordinários selecionados, desenvolvemos um minucioso trabalho de pesquisa por *corpora*, sem saber qual seria o conteúdo do que iríamos encontrar, certos apenas de onde procurar – nos sítios dos tribunais da Justiça Eleitoral – e o que procurar – processos relacionados à aplicação da Lei da "Ficha Limpa" às Eleições 2010.

Logo que demos início à construção do *corpus*, buscamos, fazendo uso de uma lista que continha nomes de candidatos cujos pedidos de registro de candidatura haviam sido impugnados sob alegação de incidência da Lei da "Ficha Limpa" e visitando *sites* de tribunais da Justiça Eleitoral, reunir dados que nos fornecessem um histórico dos processos que acaso encontrássemos, desde a ação de impugnação ao pedido de registro da candidatura, proposta junto à Justiça Eleitoral (Juízes eleitorais ou Tribunais Regionais Eleitorais), passando pela apreciação de eventual recurso ordinário, em sede de Tribunal Regional Eleitoral ou do Tribunal Superior Eleitoral, ou de Recurso Especial, no Tribunal Superior Eleitoral, até chegar ao Supremo Tribunal Federal, nos casos de interposição de recursos extraordinários.

Descobrimos, por meio dessa busca, que algumas ações de impugnação a pedido de registro de candidatura (em torno de trinta e dois processos), fundamentadas na Lei da "Ficha Limpa", haviam chegado ao Supremo Tribunal Federal, pela via do recurso extraordinário. Constatamos ainda que, até o julgamento do recurso de Leonídio Bouças, somente dois processos haviam sido julgados pelo Plenário do Tribunal, precisamente os recursos

extraordinários interpostos por Joaquim D. Roriz e por Jader F. Barbalho, nos quais, como já foi dito, o Supremo, tendo em vista o empate verificado nos votos, não pôde decidir o mérito da questão, impossibilitado que estava, momentaneamente, de fazê-lo, em virtude da vacância surgida na composição da Corte, com a aposentadoria do Ministro Eros Grau.

Assim é que, diante do impasse gerado pelo resultado de cinco votos a cinco, e com a falta do 11º ministro para desempatar a votação, o Supremo Tribunal Federal, no primeiro caso, ao julgar o recurso de Joaquim Roriz, entendeu por bem suspender o julgamento, em razão do adiantado da hora, e, no segundo, aplicando, analogicamente, o art. 205, parágrafo único, inciso II, de seu Regimento Interno, decidiu manter o acórdão do Tribunal Superior Eleitoral, que indeferiu o registro da candidatura de Jader Barbalho.

Cronologicamente e avançando sobre o mérito da questão, as sessões plenárias de julgamento dos recursos extraordinário de Joaquim Roriz, de Jader Barbalho e de Leonídio Bouças constituem, portanto, o percurso seguido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na apreciação da constitucionalidade, ou mais propriamente da eficácia imediata da Lei da "Ficha Limpa" face ao Princípio da Anualidade ou Anterioridade Eleitoral, até decidir que a novel lei não seria aplicada às Eleições 2010. É justamente esse o motivo de termos selecionado os julgamentos desses três casos para análise.

Seguindo assim esse itinerário metodológico, fomos (re)definindo o nosso objeto de pesquisa, ao longo do próprio processo de criação/coleta do *corpus*, ou seja, à medida em que íamos coletando materiais relacionados aos julgamentos que o Poder Judiciário realizava em torno da Lei Complementar nº 135/2010, o nosso problema de pesquisa foi se reformulando e, consequentemente, também os objetivos da pesquisa desenvolvida no curso de Mestrado, num processo de relação intrínseca entre a construção do *corpus* e a (re)definição do problema.

Algo parecido ocorreu com a definição do problema da pesquisa desenvolvida no curso de Doutorado e que resultou na elaboração desta tese: tanto a ampliação do *corpus* da pesquisa, com a inclusão das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, nas quais o Supremo realizou o controle concentrado de constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", analisando-a abstratamente[34], quanto os resultados obtidos em Gonçalves (2012a), quando redigimos nossa dissertação de Mestrado a partir da análise dos recursos referidos acima, conduziram-nos a aprofundar a problematização acerca do papel da memória e da opacidade da língua nos

[34] Sobre a definição, modo de realização e características do controle de constitucionalidade abstrato, concentrado ou via de ação direta e do controle de constitucionalidade concreto, difuso ou aberto, conferir a segunda parte do Segundo Capítulo, intitulada "O Controle Difuso da Constitucionalidade da Lei da 'Ficha Limpa'".

processos de interpretação de normas/teses jurídicas, mediante a formulação de novas questões sobre o funcionamento dos precedentes como lugares de memória discursiva.

Assim como procedemos com as sessões plenárias de julgamento dos recursos extraordinários de Joaquim Roriz, de Jader Barbalho e de Leonídio Bouças, também fizemos o *download* de arquivos de vídeo, extraídos de programas da TV Justiça, e de áudio, da Rádio Justiça, que veiculavam a íntegra ou partes das sessões em que o Plenário do Supremo apreciou, de forma abstrata, a constitucionalidade da LC 135/2010, julgando as ADC's nº 29 e nº 30 e a ADI nº 4.578. Tais conteúdos foram ouvidos e reduzidos a termo, integralmente, sem que houvesse modificação ou inclusão de quaisquer palavras/expressões.

Posteriormente, também tivemos acesso a arquivos digitais [textos] de peças dos processos mediante os quais tiveram trâmite as ADC's nº 29 e nº 30 e a ADI nº 4.578, disponibilizados no *site* do Supremo Tribunal Federal, incluindo as petições iniciais das ações e o acórdão de quase 400 páginas que resultou do julgamento conjunto dos três processos (relatório, votos dos ministros e parte dispositiva), que, impressos, facilitaram, de certo modo, a análise dos *corpora.*

Assim, além dos votos dos ministros, das sustentações orais dos advogados dos proponentes das ações e do Advogado-Geral da União, bem como dos pareceres emitidos pelo representante do Ministério Público Federal, tivemos acesso às petições iniciais das duas ações declaratórias de constitucionalidade e da ação direta de inconstitucionalidade, através de cópias dos autos dos processos, cujo modo de obtenção nos foi indicado pelo próprio Supremo Tribunal Federal, após requerimento que enviamos à Corte, no qual solicitávamos ter acesso aos autos das referidas ações, explicando o motivo de nosso pedido.

Desse modo, analisamos diversos textos relacionados às ADC's nº 29 e nº 30 e à ADI nº 4.578, que restringimos apenas às peças processuais produzidas pelas partes envolvidas nas ações, notadamente às petições iniciais e, em especial, aos votos dos magistrados da Suprema Corte, até mesmo em razão da delimitação de nosso problema de pesquisa, relacionado à ligação que se pode estabelecer – ou que se estabelece – entre o funcionamento dos precedentes jurisprudenciais como lugares de memória discursiva e o conjunto de práticas por meio das quais os juízes do Pretório Excelso se subjetivam como ministros do Supremo Tribunal Federal, ou ainda entre aquele funcionamento e esse conjunto de práticas e a plêiade de requisitos para a investidura no cargo de ministro, especialmente o notável saber jurídico.

Quanto à análise das materialidades significantes selecionadas, são precisamente as montagens e os arranjos léxico-discursivos que, como objetivo específico, pretendemos descrever, verdadeiros indícios da realidade material da língua, no caso deste trabalho, da não

transparência e da equivocidade linguísticas – as quais permitem que os intérpretes jurídicos reorganizem os precedentes jurisprudenciais, reestruturando os espaços de memória que seus enunciados evocam –, que nos permitem observar o funcionamento discursivo das exegeses (gestos interpretativos) então desenvolvidas no Plenário do Supremo Tribunal Federal, especialmente pelos membros da Corte, seus ministros, e o papel que a memória (discursiva) desempenha na interpretação jurídica.

## 1.3 ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DO TEXTO

Somando-se à introdução, a estrutura desta tese está organizada em mais quatro capítulos, incluída a conclusão, além da apresentação das referências bibliográficas utilizadas e das referências dos textos que constituem o *corpus* da pesquisa. A seguir, expomos, sinteticamente, em que consiste cada capítulo, mencionando, também de forma sintética, o conteúdo das discussões que neles foram realizadas, e indicando, outrossim, a motivação/necessidade de redigirmos cada um deles.

No Capítulo 2, intitulado **A Lei da "Ficha Limpa" nas Eleições 2010**, antes de adentrarmos, propriamente, nas questões teóricas e dogmáticas relativas ao nosso microssistema de inelegibilidades, e no exame da eficácia da LC 135/2010 em face do Princípio da Anualidade Eleitoral, que foi objeto de controle de constitucionalidade pelo STF, discutimos em que medida o ordenamento jurídico positivo também pode ser pensado em termos de fenômeno mnemônico, a partir da noção ricoeuriana de memória artificial.

O capítulo se encontra divido em dois tópicos – o **2.1 O Sistema Infralegal das Inelegibilidades** e o **2.2 O Controle Difuso da Constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa" –**, sendo que, no primeiro deles, situamos a posição que a LC 135/2010 ocupa no microssistema de inelegibilidades previsto em nosso ordenamento jurídico, apontando, no tocante ao combate à corrupção, as principais inovações originadas do referido diploma legal, notadamente as novas causas de inelegibilidade, que, acrescidas às já previstas na LC 64/1990, constituem a parte infralegal do microssistema das inelegibilidades, assim como discutindo as hipóteses que, estatuídas na Constituição Federal de 1988, também tornam certos cidadãos inelegíveis.

Ainda no primeiro tópico do Capítulo 2, delineamos quais são as medidas judiciais previstas, no ordenamento jurídico pátrio, para a aferição da elegibilidade e/ou da inelegibilidade dos candidatos, indicando os requisitos, os pressupostos e as hipóteses de

cabimento de cada uma das principais ações aplicáveis à matéria (Ação de Impugnação a Pedido de Registro de Candidatura, Recurso contra a Expedição de Diploma e Ação de Impugnação de Mandato Eletivo).

Já no segundo tópico, retomamos alguns dos resultados obtidos em Gonçalves (2012a), notadamente os relacionados às discussões travadas, no Plenário do Supremo Tribunal Federal, acerca da aplicação da Lei da "Ficha Limpa" às Eleições de 2010, quando a Corte, apreciando e julgando os recursos extraordinários de Joaquim D. Roriz, de Jader F. Barbalho e de Leonídio H. C. Bouças, realizou o controle difuso da constitucionalidade da LC 135/2010, e tratamos das principais características dos controles difuso e concentrado de constitucionalidade, assinalando as diferenças mais importantes entre os dois sistemas.

A decisão de prever o Capítulo 2, do modo como foi estruturado e redigido nesta tese, deve-se à necessidade que sentimos de estabelecer *links* com os resultados que já haviam sido obtidos em Gonçalves (2012a), assim como de aprofundar certas matérias dogmáticas[35] tratadas, no Plenário do STF, pelos intérpretes (ministros, advogados, membros do MP e da Advocacia-Geral da União) e que, inevitavelmente, tivemos que discutir ao longo de nossa dissertação de Mestrado e nesta tese.

No Capítulo 3, denominado **Memória, Opacidade Linguística e Interpretação**, analisamos, no item **3.1 A Hermenêutica Jurídica e A Possibilidade de Um Novo Critério Interpretativo**, os principais métodos exegéticos apontados pela doutrina e pelos teóricos da Hermenêutica Jurídica, para poder por em desenvolvimento o objetivo da pesquisa ligado a uma das três questões centrais desta tese, indicadas anteriormente, que consiste em analisar a possibilidade de a Análise de Discurso ser empregada, ao lado dos critérios de interpretação tradicionais da Hermenêutica Jurídica, como ferramenta útil ao exercício da advocacia, mormente no que diz respeito à função de intérprete do advogado.

Por sua vez, no tópico **3.2 A Jurisprudência do STF como Lugar de Memória Discursiva e como Elemento Constitutivo do Lugar de Sujeito "Ministro do Supremo"**, demos prosseguimento ao nosso estudo relacionado à análise do funcionamento dos precedentes jurisprudenciais como lugares de memória discursiva, pondo em relação os resultados que obtivemos em Gonçalves (2012a), também discutidos em Gonçalves (2012b) e relativos a tal funcionamento, com o conjunto de práticas por meio das quais os magistrados

[35] No ensino do direito, costuma-se dividir as matérias em "dogmáticas", relacionadas ao estudo do direito positivo ou codificado, das regras escritas (direito civil, direito penal, direito processual, direito constitucional), e em "propedêuticas", relativas ao estudo do direito em sua relação com outros fenômenos também sociais ou em seus aspectos mais gerais e/ou fundamentais (introdução ao estudo do direito, sociologia jurídica, psicologia jurídica, história do direito, filosofia do direito etc.).

do Pretório Excelso se subjetivam como Ministros do Supremo Tribunal Federal. Desenvolvemos, portanto, nesse tópico, objetivo específico ligado à segunda questão central de nossa pesquisa, que indicamos acima, o que faz do Capítulo 3 parte capital desta tese.

Posicionado, desse modo, na estrutura organizacional da tese, logo após retomarmos, como objeto de discussão, os resultados obtidos anteriormente, e construído a partir do desenvolvimento de tópicos ligados a duas das questões centrais do estágio atual de nossos estudos, é no Capítulo 3 que, podemos assim dizer, estão os desdobramentos de nosso problema de pesquisa que, inalterado mesmo com as novas delimitações do objeto, norteou, desde o início, o desenvolvimento de nossos trabalhos, qual seja, compreender o papel da memória e da opacidade/equivocidade linguística nos processos da hermenêutica jurídica, sendo totalmente dispensável tecer profundas considerações (ou elucubrações) que justifiquem a necessidade de ter o referido capítulo sido previsto no corpo desta tese.

No Capítulo 4, que intitulamos **O Controle Concentrado Exercido pelo STF: (In)Constitucionalidade da "Ficha Limpa"** e em que demos também continuidade a outro aspecto de nossa pesquisa, cuja distinção principal é estar ligado a questões ou saberes mais atinentes ao campo jurídico tradicional ou restrito à dogmática, começamos por analisar, como o próprio título do primeiro tópico leva a concluir, as alegações de contrariedade à CF/1988, que foram levantas pelo proponente da ADI nº 4.578 e que, supostamente, constituiriam vícios formais e materiais de inconstitucionalidade a macular a Lei da "Ficha Limpa", e os argumentos empregados, precisamente no sentido oposto, pelos autores das ADC's nº 29 e nº 30, que buscavam a declaração da constitucionalidade do referido diploma, o que, ao cabo do processamento das ações, fora deferido, vez que foram elas julgadas procedentes pelos ministros do STF.

No segundo tópico do Capítulo 4, além de apontar os fundamentos utilizados pela corrente formada pelos ministros que votaram pela declaração da integral constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", seja em razão da inexistência de vícios formais, seja pela falta de vícios materiais de inconstitucionalidade, analisamos construções interpretativas propostas por alguns dos hermeneutas que participaram das discussões, notadamente os advogados e o relator dos processos, para verificar como a jurisprudência do STF, como espaço de memória discursiva, funcionou, possibilitando aos intérpretes compreender o conteúdo semântico-normativo da Lei Complementar nº 135/2010 e sua validade frente à Constituição de 1988.

Buscamos assim, no último capítulo de análise da tese, além de dar prosseguimento à nossa investigação acerca da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", analisando, para tanto, o controle concentrado de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal

Federal, que, quando de Gonçalves (2012a), só o havia feito de forma difusa, apreciando e julgando os recursos de Joaquim D. Roriz, de Jader F. Barbalho e de Leonídio H. C. Bouças, tecer novas considerações em torno do papel que a memória e a opacidade da língua exercem na interpretação jurídica, a partir da perspectiva de efeitos-sentido como efeitos de memória e de efeitos de justiça, não sendo outro o motivo determinante de sua previsão neste texto.

Já no Capítulo 5, **Conclusão**, expusemos de forma sucinta os resultados a que chegamos, após realizarmos as análises do *corpus* e as discussões feitas ao longo dos capítulos anteriores, seja quando retomamos os resultados obtidos em Gonçalves (2012a), como forma de preparar o leitor para que pudesse compreender os desdobramentos da pesquisa realizados neste texto, seja quando discutirmos os novos resultados a que chegamos.

Por fim, apresentamos, nas últimas páginas da tese, as referências bibliográficas que serviram de suporte teórico e metodológico para as análises e discussões que realizamos neste trabalho, assim como as referências dos textos que compõe o *corpus* (os acórdãos do STF prolatados por ocasião dos julgamentos dos Recursos Extraordinários nº 630.147, nº 631.102 e nº 633.703, das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 29 e nº 30 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.578 e outros arestos também do STF, citados pelos ministros em seus relatórios e/ou votos), que não trazemos em anexo devido à extensão dos textos.

## 2 A LEI DA "FICHA LIMPA" NAS ELEIÇÕES 2010

No primeiro tópico deste capítulo, discutimos como a Lei da "Ficha Limpa" se insere, no microssistema de inelegibilidades previsto no ordenamento jurídico, como instrumento de controle social da corrupção, observando tanto normas que, fazendo parte do Capítulo IV – Dos Direitos Políticos, do Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais, da Constituição Federal de 1988, estabelecem condições de elegibilidade e hipóteses de inelegibilidade, quanto dispositivos previstos em diplomas infraconstitucionais, a exemplo da lei complementar a que se refere o § 9º, do art. 14, da CF/1988, qual seja a LC 64/1990, alterada pela LC 135/2010 (Lei da "Ficha Limpa"), que institui outros casos de inelegibilidade, e aventando ainda como o ordenamento jurídico pode ser pensado em termos de uma memória.

Como dito anteriormente, em nossa pesquisa, verificamos que, em termos interpretativos, a jurisprudência apresenta um funcionamento mnemônico-discursivo, na medida em que os precedentes jurisprudenciais, como toda materialidade significante, funcionam como lugares de memória discursiva, isto é, como lugares de interpretação.

Ocorre que o próprio ordenamento jurídico positivo, isto é, o conjunto de diplomas normativos escritos, com suas regras de aplicação específica ou geral e com seus princípios, também se configura como um fenômeno mnemônico, já que é a partir dos textos normativos (Constituição, Leis Complementares e Ordinárias, Decretos regulamentares, Resoluções etc.) que se forma a memória dos juristas, cuja natureza, segundo Ricoeur (2007), seria a de uma memória artificial, que se constitui a partir de um exercício que consiste em memorizar o conteúdo desses textos, tal como a técnica de memorização que desde a antiguidade, com os sofistas, é tida como uma virtude a ser admirada no homem e cuja valorização atinge seu apogeu na Idade Média, chegando a ser considerada uma arte (a arte da memória).

A essa memória artificial, de cunho profissional, também exercitada/adquirida pelos juristas atuais, ainda que sem uma verdadeira técnica, Ricoeur (2007) opõe a memória natural, que também envolveria um exercício, só que de outro tipo, consistente em recordar (rememorar) fatos do passado. Ao estabelecer essa dicotomia entre memória artificial e memória natural, Ricoeur (2007) também opõe "memorização" à "recordação", estando a primeira ligada à constituição da memória artificial, e a segunda, à constituição da natural.

É no interior dessa última que, conforme Ricoeur (2007), seria possível se falar em usos ou abusos (maus usos) que podem ser feitos da memória, tema que o autor discute sob as rubricas "memória impedida", "memória manipulada" e "memória obrigada". No primeiro caso, haveria uma verdadeira interrupção da memória, que impediria o acesso a lembrança.

A respeito dessa memória impedida, Ricoeur (2007) afirma que, a partir da leitura de dois ensaios de Freud, intitulados *Rememoração, repetição e perlaboração*; e *Luto e Melancolia*, de que, assim como ocorre com os indivíduos, também os povos, as sociedades podem sofrer com o fenômeno que chama ele de "memória interrompida", o qual ocorre quando o caráter traumático de um evento/fato acontecido no passado impede que esse mesmo fato seja acessado, por meio da rememoração, isto é, por meio da lembrança.

Para liberar o acesso ao evento/fato traumático, seria necessário um trabalho de luto, que envolveria necessariamente um trabalho de memória, o qual permitiria à sociedade que vivenciou o fato, tendo uma vez se reconciliado com o passado, recordá-lo livremente, o que seria imprescindível para que não ficassem seus membros presos ao evento/fato traumático, substituindo, indevidamente, a rememoração, que é um exercício saudável de reconciliação com o passado, pelo ato de repetição, responsável pela interrupção da memória.

Além dessa "memória impedida", que operaria no nível patológico-terapêutico, Ricoeur (2007) afirma existirem ainda mais duas outras formas de abusos da memória natural: a "memória manipulada", que operaria no nível prático, e a "memória obrigada", cujo funcionamento se daria no nível ético-político do mau uso da memória.

A abordagem da memória manipulada se situaria, de acordo com Ricoeur (2007, p. 94), "no cruzamento entre a problemática da memória e a da identidade, tanto coletiva como pessoal", ou, mais precisamente, no problema que envolve a "mobilização da memória a serviço da busca, da demanda, da reivindicação de identidade".

Entre as derivações que resultariam dessa problemática, envolvendo a atuação da memória no processo constitutivo da identidade, verificar-se-ia, conforme Ricoeur (2007, p. 94), numa dada região do mundo, *excesso* de memória – portanto, abuso de memória – e, numa outra, *insuficiência* de memória – portanto, abuso de esquecimento. Ambos os fenômenos são vistos pelo autor como maus usos da memória, pois que, igualmente, importam em manipulação da mesma.

Já o fenômeno mnemônico que Ricoeur (2007) denomina "memória obrigada" estaria relacionado, de acordo com o filósofo francês, a um dever de memória ou, mais precisamente, a um dever de justiça, que consiste no imperativo de se fazer justiça, por meio da memória, da lembrança, aos outros (que não a nós).

Ao falar de uma memória obrigada, Ricoeur (2007, p. 99) diz ter em mente o dever de memória que passou a ser requerido, "na Europa ocidental e particularmente na França, algumas décadas após os horríveis acontecimentos de meados do século XX", no sentido de

se construir “uma memória desses acontecimentos de modo apaziguado”, cuja dificuldade foi vivenciada “pela comunidade nacional ou pelas partes feridas do corpo político”.

Questionando-se sobre a relação entre o dever de memória e a ideia de justiça, Ricoeur (2007, p. 101) pontua que

> é preciso primeiro lembrar que, entre todas as virtudes, a da justiça é a que, por excelência e por constituição, é voltada para outrem. Pode-se até dizer que a justiça constitui o componente de alteridade de todas as virtudes que ela arranca do curto-circuito entre si mesmo e si mesmo. O dever de memória é o dever de fazer justiça, pela lembrança, a um outro que não a si.

No dever de memória, temos, portanto, o pagamento de uma dívida a ser realizado aos que nos precederam, de quem “somos devedores de parte do que somos” (RICOEUR, 2007, p. 101). É que o dever de memória, nos explica Ricoeur (2007, pp. 101-102), “não se limita a guardar o rastro material, escrito ou outro, dos fatos acabados, mas entretém o sentimento de dever a outros, dos quais diremos mais adiante que não são mais, mas já foram”; cabendo, dentre esses outros com quem estamos endividados, “uma prioridade moral às vítimas”.

Esse tema, relativo ao dever de memória como um dever de justiça, que põe em relação a ideia de uma memória obrigada e a de um imperativo de justiça (a outros que não a nós) por meio da lembrança, é retomado no Capítulo 4, quando trabalhamos com as noções de efeito de memória e efeito de justiça.

Por hora, fiquemos apenas com o conceito de memória artificial, que é a que Ricoeur (2007, p. 75) aponta como sendo a que os juristas adquirem por meio da memorização de habilidade apoiadas “em repertórios, listas de itens, protocolos, mantidos disponíveis para uma atualização oportuna”, o qual, no final do primeiro tópico deste capítulo, auxiliou-nos na compreensão do ordenamento jurídico positivo também como fenômeno mnemônico, quando vimos que a memória dos juristas se forma não apenas a partir da memorização do direito escrito, mas também da memorização do entendimento pretoriano que sobre ele se estabelece.

Ainda no Capítulo 2, após descrevermos a estrutura de nosso microssistema positivo de inelegibilidades, situando a posição que, nele, é ocupada pela Lei da “Ficha Limpa”, retomamos alguns dos resultados obtidos em Gonçalves (2012a), para, como dito antes, familiarizar o leitor com o tema tratado, isto é, com o controle de constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010, exercido pelo Supremo Tribunal Federal, e também para familiarizá-lo com o modo como tratamos esse objeto e, principalmente, como definimos nosso problema de pesquisa, o qual põe em relação os papéis que a memória e a opacidade linguística desempenham nos gestos de interpretação de textos jurídicos.

## 2.1 O ATUAL SISTEMA BRASILEIRO DE INELEGIBILIDADES

Com a promulgação da Carta Política de 1988, o ordenamento jurídico brasileiro passou por profundas modificações – institucionais, inclusive –, ganhando novos contornos, fenômeno que ficou conhecido como a redemocratização do país. Por ser uma constituição analítica[36], a Carta Republicana de 1988 estabelece não só regras gerais atinentes à matéria dos direitos políticos, como já institui, ela própria, hipóteses em que certos indivíduos são considerados inelegíveis, ou seja, é-lhes vetado ocupar algum ou todos os cargos eletivos.

Em Silva (2001 [1976], p. 391), encontramos um conceito de inelegibilidade, segundo o qual essa

> revela impedimento à capacidade eleitoral passiva (direito de ser votado). Obsta, pois, à elegibilidade. Não se confunde com a *inalistabilidade*, que é impedimento à capacidade eleitoral ativa (direito de ser eleitor), nem com a *incompatibilidade*, impedimento ao exercício do mandato depois de eleito.

No que se refere à legitimidade para ocupar o polo ativo do processo eleitoral, o do eleitor, a Constituição vigente assevera que o sufrágio, um dos modos pelos quais a soberania popular é exercida, é universal (art. 14, *caput*, da CF/1988), excluindo da condição de eleitores apenas os estrangeiros e os conscritos, estes durante o período do serviço militar obrigatório, pois lhes veta, na forma do § 2º, de seu art. 14, o alistamento eleitoral.

Já no tocante aos que podem ocupar o polo passivo das eleições, isto é, os que podem ser votados e, se for o caso, eleitos, a CF/1988 define, como condições de elegibilidade, na forma da lei, a nacionalidade brasileira, o pleno exercício dos direitos políticos, o alistamento

---

[36] Os teóricos da Constituição classificam as constituições, quanto à extensão e à finalidade, em sintéticas (negativas, garantias) e analíticas (dirigentes). Moraes (2006, p. 6), a esse respeito, assevera que "as constituições *sintéticas* prevêem somente os princípios e as normas gerais de regência do Estado, organizando-o e limitando seu poder, por meio da estipulação de direitos e garantias fundamentais (por exemplo: Constituição Norte-americana); diferentemente das constituições *analíticas* que examinam e regulamentam todos os assuntos que entendem relevantes à formação, destinação e funcionamento do Estado (por exemplo: Constituição brasileira de 1988)".

Silva (2001 [1976], p. 6), no prefácio de sua obra (Informação ao Leitor), afirma, referindo-se à Carta Política de 1988, que o "constituinte dez uma opção muito clara por uma Constituição abrangente. Rejeitou a chamada constituição sintética, que é *constituição negativa*, porque construtora apenas de liberdade-negativa ou liberdade-impedimento, oposta à autoridade, modelo de constituição que, às vezes, se chama de *constituição-garantia* (ou constituição-quadro). A *função garantia* não só foi preservada como até ampliada na Constituição, não como mera garantia do existente ou como simples garantia das liberdades negativas ou liberdades-limite. Assumiu ela a característica de *constituição-dirigente*, enquanto define fins e programa para ação futura, menos no sentido socialista do que no de uma orientação social democrática, imperfeita, reconheça-se".

Já Canotilho citado por Moraes (2006, p. 6), em obra clássica sobre o assunto, procura definir os contornos de uma constituição analítica (dirigente), apontando como núcleo principal de estudo desse tipo de constituição "o que deve (e pode) uma constituição ordenar aos órgãos legiferantes e o que deve (como e quando deve) fazer o legislador para cumprir, de forma regular, adequada e oportuna, as imposições constitucionais".

eleitoral, o domicílio eleitoral na circunscrição, a filiação partidária e a idade mínima: trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador, trinta anos para Governador e Vice-governador de Estado e do Distrito Federal, vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz, e dezoito anos para Vereador (art. 14, § 3º, *caput* e incisos, da CF/1988)[37].

Além dessas condições, como dito linhas acima, a Carta Política de 1988 estabelece casos (ou causas) de inelegibilidade, excluindo do polo passivo do processo eleitoral determinados indivíduos em virtude de condições pessoais – nacionalidade estrangeira, não alfabetização etc. – (§ 4º, do art. 14, da CF/1988), e prevendo situações em que, em razão de já ocuparem determinados cargos eletivos ou de manterem relações de parentesco com ocupantes destes e de outros cargos, certos indivíduos se encontram, circunstancialmente, inelegíveis (§§ 5º, 6º e 7º, do art. 14, da CF/1998).

As hipóteses de inelegibilidade previstas na CF/1988 são classificadas pelos constitucionalistas em causas de inelegibilidade absolutas e causas de inelegibilidade relativas. É essa a categorização apresentada por Silva (2001 [1976], p. 393), para quem "as inelegibilidades podem ser consideradas sob dois critérios, no tocante à sua abrangência: *absolutas* e *relativas*".

Ainda de acordo com o autor, livre docente da Universidade de São Paulo, da qual é professor aposentado,

> as *inelegibilidades absolutas* implicam impedimento eleitoral para *qualquer cargo eletivo*. Quem se encontre em situação de inelegibilidade absoluta não pode concorrer a eleição alguma, não pode pleitear eleição para qualquer mandato eletivo e não tem prazo para desincompatibilização que lhe permita sair do impedimento a tempo de concorrer a determinado pleito. Ela só desaparece quando a situação que a produz for definitivamente eliminada. Por isso, ela é excepcional e só é legítima, quando estabelecida na própria Constituição (SILVA, 2001 [1976], p. 393).

As inelegibilidades absolutas estão previstas no § 4º, do art. 14, da CF/1988, o qual determina que "são inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos". Inserem-se entre os inalistáveis, espécie de inelegibilidade genérica, os menores de 16 anos, os conscritos e todos os que estiverem privados, de forma temporária ou definitiva, de seus direitos políticos. Todos eles, além de não poderem se alistar como eleitores, faltando-lhes capacidade eleitoral ativa, também estão impedidos de serem votados.

---

[37] No caso do militar alistável, outras condições de elegibilidade estão previstas no § 8º, do art. 14, da CF/1988.

Também os analfabetos, não obstante a CF/1988 faculte a eles o alistamento eleitoral, permitindo que, se assim quiserem, tenham direito ao voto (art. 14, § 1º, I, "a", da CF/1988), encontram-se impossibilitados de se candidatarem e, consequentemente, de serem votados, vez que a Constituição lhes retirou a capacidade eleitoral passiva.

As inelegibilidades relativas, por seu turno, constituem, sempre segundo os ensinamentos de Silva (2001 [1976], p. 393),

> restrições à elegibilidade para determinados mandatos em razão de situações especiais em que, no momento da eleição, se encontre o cidadão. O relativamente inelegível é titular de elegibilidade, que, apenas, não pode ser exercida em relação a algum cargo ou função eletiva, mas o poderia relativamente a outros, exatamente por estar sujeito a um vínculo funcional, ou de parentesco ou de domicílio que inviabiliza sua candidatura na situação vinculada.

No corpo do art. 14, da CF/1988, as inelegibilidades relativas estão previstas no § 5º (inelegibilidade por motivos funcionais), o qual proíbe o terceiro mandato consecutivo para os cargos de Presidente da República, de Governadores de Estado e do Distrito Federal e de Prefeitos, incluindo os que os houverem sucedido ou substituído, nos seis meses anteriores às eleições, estando permitida, portanto, uma única recondução (reeleição) para esses cargos[38]; no § 6º (também uma hipótese de inelegibilidade por motivos funcionais), quando a Constituição exige, para que o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos possam concorrer a outros cargos, a chamada "desincompatibilização", que ocorre por meio da renúncia aos respectivos mandatos, até seis meses antes das eleições[39].

Já no § 7º, também do art. 14, da CF/1988, temos uma causa de inelegibilidade relativa por motivo de parentesco, segundo a qual, são inelegíveis, no território de circunscrição 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.

---

[38] Basta, de acordo com Silva (2001 [1976], p. 394), "para que se componha a inelegibilidade em causa, que o *titular*, originário ou sucessor, tenha exercido, *por um instante*, o cargo, no período de seu segundo mandato, ou o *substituto*, em qualquer momento, dentro dos seis meses anteriores ao pleito; se apenas tomar posse e não entrar em exercício do cargo, não se compõe a inelegibilidade".

[39] Silva (2001 [1976], p. 394) chama a atenção para o fato de que os vices são elegíveis para qualquer cargo, sem a necessidade de desincompatibilização (renúncia a seus mandatos).

Silva (2001 [1976], p. 394-395) entende que a hipótese de inelegibilidade prevista no § 7º, do art. 14, da Carta Republicana de 1988, aproxima-se de ser uma inelegibilidade de natureza absoluta, principalmente com relação ao cônjuge e aos parentes do Presidente da República, que, mesmo não sendo titulares de mandatos, não podem pleitear eleição para cargo ou mandato algum. A diferença está, de acordo com lições do ex-catedrático da USP, "em que ela decorre de situação especial com possibilidade de desaparecer pela vontade das partes envolvidas (a renúncia do Presidente, seis meses antes do pleito, desvencilha, da restrição, seu cônjuge e parentes) e com prazo certo para terminar" (SILVA, 2001 [1976], p. 395).

Por motivos de domicílio, existe também, no inc. IV, do § 3º, do art. 14, da CF/1988, uma hipótese de inelegibilidade de natureza relativa, posto que, como vimos linhas acima, o domicílio eleitoral na circunscrição onde pretende o candidato concorrer às eleições é condição de elegibilidade. Por conseguinte, é inelegível o candidato para cargo eletivo em circunscrição na qual não seja domiciliado pelo tempo exigido em lei.

A Constituição deixa ao cargo de lei ordinária a fixação do tempo de domicilio necessário na circunscrição na qual pretende o político candidatar-se, para que seja ele elegível, o que vem sendo feito, casuisticamente, pelas leis que regulamentam cada eleição[40].

Por fim, antes de prever as hipóteses de cabimento da ação de impugnação de mandato eletivo (§ 10, art. 14, da CF/1988), a Carta Política vigente determinou, no § 9º de seu art. 14, que outros casos de inelegibilidade seriam estabelecidos por lei complementar, o que deu ensejo à edição da LC 64/90, a chamada Lei das Inelegibilidades. Posteriormente, como mencionado na Introdução deste trabalho, a EC de Revisão nº 4º deu nova redação à norma insculpida no § 9º, do art. 14, da CF/1988, que passou a determinar que, com o múnus de proteger a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato, causas de inelegibilidade seriam estabelecidas, considerando-se a vida pregressa do candidato, o que acabou por ser realizado pela LC 135/2010, que, em virtude de sua razão determinante, ficou conhecida, nacionalmente, como a Lei da "Ficha Limpa".

A Lei Complementar nº 135, de 04 de junho de 2010, publicada no dia 07 daquele mesmo mês e ano, originou-se, como também visto na Introdução, de um projeto de lei de inciativa popular, que contou com o auxílio de diversos entes da sociedade civil organizada,

[40] De acordo com Silva (2001 [1976], p. 395), em nota de rodapé, "é a lei das inelegibilidades que sempre tratou do tema. Mas esta é lei complementar (art. 14, § 9º) e a lei prevista para a fixação do domicílio eleitoral é ordinária (art. 14, § 3º, IV). Nada impedia que a lei das inelegibilidades, assim mesmo, o fizesse, mas não o fez. De sorte que essa fixação do tempo de domicílio vem sendo estabelecida casuisticamente nas leis que regulamentam cada eleição, como o fez a Lei 8.713/94, para as eleições de 3.10.94, exigindo que o candidato estivesse domiciliado na circunscrição eleitoral respectiva desde 31.12.93 (9 meses e 5 dias antes das eleições)".

tal como o Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral – movimento que estimulou e defendeu, no Congresso Nacional, a aprovação do projeto de lei que deu origem à edição do referido diploma – bem como com a participação de entidades como a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e o Conselho Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB).

Assim é que, em abril de 2008, foi lançada a Campanha "Ficha Limpa", com o objetivo de coletar assinaturas de cidadãos brasileiros, da forma e em número suficiente para atender as condições exigidas no § 2º, do art. 61, da CF/1988[41], permitindo a apresentação à Câmara dos Deputados de um projeto de lei complementar que, além de incluir novas inelegibilidades, que considerassem a vida pregressa do candidato, e de aumentar os prazos do impedimento à candidatura a cargos públicos eletivos, também dispensasse o trânsito em julgado das decisões judiciais ensejadoras das inelegibilidades, já que o STF havia decidido, no julgamento da ADPF nº 144, que tal dispensa importaria na criação de novas hipóteses de inelegibilidade e que, por isso, somente poderia ser realizada por lei complementar.

A mobilização social então encampada em torno da "Ficha Limpa" teve como resultado a coleta de mais de 2 milhões de assinatura, bem mais do que o exigido – 1% do eleitorado brasileiro, correspondente, à época, a 1,3 milhões de eleitores –, tendo sido apresentado, no dia 29 de setembro de 2009, à Câmara dos Deputados, o projeto de lei complementar que deu origem à LC 135/2010 (Projeto de Lei Complementar nº 518/2009).

Analisando a atuação da sociedade civil organizada, podemos afirmar que o movimento social "ficha limpa" se deu em duas frentes:

i) na conscientização e mobilização dos demais cidadãos, através da campanha engendrada para coleta das assinaturas necessárias ao exercício da iniciativa popular de lei e, conforme relatado na Introdução, da atuação da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) – entidade que, inobstante seja constituída por membros de um poder institucional, é também uma organização cidadã –, e que já distribuía, à época em que propôs a ADPF nº 144 (26.06.2008), listas dos candidatos "fichas sujas", também formadas, como hoje, por nomes de indivíduos condenados em decisões judiciais ainda não definitivas, capazes de torná-los inelegíveis, com a diferença de que, na sistemática anterior (LC 64/1990, com sua redação original, isto é, antes das modificações promovidas pela LC 135/2010), a inelegibilidade dos condenados somente advinha, após o trânsito em julgado das condenações, sendo decisiva a atuação dos eleitores, no momento do voto, na "expulsão" dos candidatos "fichas sujas".

---

[41] "A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles" (CF/1988, art. 61, § 2º).

ii) no ajuizamento da ADPF nº 144, em que se requeria, basicamente, por meio de pronunciamento/julgamento favorável do Supremo Tribunal Federal, fosse dispensado o trânsito em julgado das decisões judiciais condenatórias, que, exigido nas alíneas do inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990 (redação original), ensejava as inelegibilidades dos indivíduos condenados, o que teria sido autorizado, conforme a AMB, autora da ação, pelo constituinte derivado, que, ao editar a Emenda Constitucional de Revisão nº 4/1994, que deu nova redação ao § 9º, do art. 14, da CF/1988, determinou que se considerasse a vida pregressa do candidato.

A pressão social para que se reforçasse o controle da corrupção na administração pública, por meio da edição de uma lei complementar que dispensasse a irrecorribilidade ou definitividade das decisões que tornam os pretensos candidatos inelegíveis, exigida pelo regramento legal então vigente, foi, portanto, se não anterior, concomitante à propositura da ADPF nº 144, julgada improcedente, em 06 de agosto de 2008, e em que também se visava que fosse adotada a mesma medida (dispensa), só que, nesse caso, judicialmente.

Como os parlamentares (deputados federais e senadores) se mostravam resistentes em tomar a iniciativa de propor, eles próprios, um projeto de lei complementar que, atendendo ao quanto determina a nova redação do § 9º, do art. 14, da CF/1988, também fosse capaz de dar uma resposta positiva aos anseios e clamores do povo brasileiro, por motivos óbvios, considerando que muitos deles se tornariam inelegíveis com a instituição das novas causas de inelegibilidade e com a dispensa do trânsito em julgado, não restou outra alternativa à sociedade civil que a de se organizar em torno de um projeto – a Campanha "Ficha Limpa" –, que tinha por objetivo, precisamente, a apresentação de um projeto de lei complementar que, dando nova roupagem à Lei das Inelegibilidade, contribuísse para diminuir a corrupção.

Ademais, após o julgamento da ADPF nº 144, em que o Supremo Tribunal Federal se recursou a dispensar, judicialmente, o trânsito em julgados das decisões judiciais ensejadoras de inelegibilidade, por entender que essa medida iria violar a reserva constitucional de lei complementar expressa no § 9º, do art. 14, da CF/1988, o descontentamento de muitos cidadãos brasileiros com o microssistema infralegal de inelegibilidades então vigente (LC 64/1990, com sua redação original) se acirrou, fortalecendo o movimento social que culminou com a apresentação do projeto de lei complementar que deu origem à Lei da "Ficha Limpa".

O "legislador popular", legitimado pela Constituição Federal de 1988 (art. 14, inciso III, e art. 61) e assistido e referendado pelo legislador complementar, ao incluir novas hipóteses de inelegibilidade no inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990, dispensando também o trânsito em julgado das decisões judiciais condenatórias que tornam os indivíduos condenados inelegíveis e aumentando os prazos das inelegibilidades, teve o claro propósito de atuar na

moralização da Administração Pública, atendendo o comando da nova redação do § 9º, do art. 14, da CF/1988, e, consequentemente, no combate e controle da corrupção política.

Sobre o tema, de acordo com o texto intitulado *A Corrupção no Processo Eleitoral*, publicado, como vimos na Introdução, do *site* da Justiça Eleitoral e assinado por Bárbara Maria Marotta, secretária judiciária do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, "no cenário político, a corrupção pode ser entendida de duas formas: a corrupção de forma ampla e a corrupção eleitoral". A corrupção em sua forma ampla seria a corrupção política em geral, enquanto a corrupção eleitoral seria a corrupção política no âmbito das eleições.

Em sua forma ampla, "a corrupção está associada à persecução de objetivos privados em detrimento do interesse geral. Nesse caso, é comum ocorrer a tomada de decisões políticas levando-se em conta interesses de grupos ou, até mesmo, de particulares" (MAROTTA/TRE-MG). No entanto, o agente público corrupto, que pode ser um ocupante de cargo público eletivo – um agente político, portanto – ou qualquer indivíduo que preste serviços públicos, de forma remunerada ou não, temporária ou não[42], faz parecer que se está atendendo, com a decisão política tomada, interesses públicos (essa mesma forma ampla de corrupção é definida pelos organismos internacionais como a utilização de recursos públicos para fins privados).

Já em sua forma eleitoral, "a corrupção tem como objetivo alcançar cargos políticos-eletivos, utilizando-se do oferecimento das mais diversas vantagens com fins à captação de votos dos eleitores" (MAROTTA/TRE-MG) – captação essa ilícita.

A secretária judiciária do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais chama a atenção ainda para o fato de que a corrupção eleitoral pode ocorrer

> por meio de desvios na aplicação do poder político, ou seja, ocupantes de cargos públicos se utilizam de uma situação privilegiada em relação aos demais candidatos para se manterem no poder, que pode ser tanto no mesmo cargo quanto em outro qualquer; é o uso da própria "máquina administrativa" para nela se manter. Trata-se de uma situação peculiar, na qual se confunde a corrupção no processo eleitoral com a corrupção no exercício do poder (MAROTTA/TRE-MG).

A Lei da "Ficha Limpa", no controle que exerce sobre os atos dos representantes eleitos do povo, atua tanto no combate à corrupção política em sua forma ampla, quanto no combate à corrupção no processo eleitoral, inclusive, nesse último caso, quando o ato de corrupção é praticado por um já ocupante de cargo público eletivo.

---

[42] O Código Penal dispõe, no mesmo capítulo em que se encontra tipificado o crime de "Corrupção Passiva" (art. 317), que "considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública" (art. 327).

Exemplo de uma causa de inelegibilidade, instituída pela Lei da "Ficha Limpa", que atua no sentido de coibir e/ou controlar o fenômeno da corrupção no cenário amplo da política pode ser dado com a alínea "l"[43], do inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990. Já o controle da corrupção no âmbito do processo eleitoral é feito, *verbis gratia*, pelas alíneas "d"[44] "h"[45] e "j"[46], também do inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990, tratando a alínea "h", precisamente, da hipótese em que o ato de corrupção eleitoral é praticado por um ocupante de cargo na administração pública, em abuso de seu poder político ou econômico, sendo, portanto, também um ato de corrupção política em sua forma ampla (corrupção no exercício de poder).

Especificamente, no que diz respeito à atuação do Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral, sua atuação em defesa da 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, fez também com que participasse do processo de coleta do número mínimo de assinaturas exigido para a apresentação de projetos de lei de iniciativa popular, quando foi apresentado à Câmara dos Deputados o projeto que deu origem à Lei nº 9.840, de 28 de setembro de 1999, diploma que, tida como a primeira lei de iniciativa popular, introduziu na Lei nº 9.504/65 o art. 41-A[47], que também prevê atos considerados como sendo de captação ilícita de sufrágio, permitindo a cassação do registro ou do diploma.

---

[43] São inelegíveis 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" (alínea "l", do inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990, incluída pela LC 135/2010).

[44] São inelegíveis para qualquer cargo "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" (alínea "d", do inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990, redação dada pela LC 135/2010).

[45] São inelegíveis para qualquer cargo "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" (alínea "h", do inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990, redação dada pela LC 135/2010).

[46] São inelegíveis para qualquer cargo "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" (alínea "j", do inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990, incluída pela LC 135/2010).

A **captação ilícita de sufrágio ("compra de votos")** é tipificada pelo Código Eleitoral como crime: "Art. 299. Dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita: Pena – reclusão de quatro anos e pagamento de 5 a 15 dias-multa".

[47] "Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinqüenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma,

No entanto, de acordo com voto do Ministro Dias Toffoli, proferido no julgamento do recurso extraordinário de Leonídio H. C. Bouças, a referida Lei nº 9.840/99 não seria, ao contrário do que é afirmado pelo Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral, a primeira lei de iniciativa popular aprovada pelo Congresso Nacional. Isso porque, segundo termos utilizados pelo próprio ministro, os líderes de todos os partidos da Câmara dos Deputados teriam "apadrinhado" o respectivo projeto de lei, assumindo a sua autoria, em razão de, na contagem do número de assinaturas, não se ter verificado/atingido o mínimo legal exigido.

Nesse sentido, a Lei nº 9.840/99 não seria, formalmente, um diploma originário de um projeto de lei de iniciativa popular. Todavia, foi com a edição dessa lei, notadamente com a introdução do art. 41-A no texto da lei que estabelece normas para as eleições, permitindo a cassação do registro da candidatura do indivíduo que for pego em captação ilícita de sufrágio ("compra de voto") ou a cassação de seu diploma, se foi eleito, que se iniciou o movimento cidadão de combate à corrupção eleitoral no país.

Já com a Lei da "Ficha Limpa", oriunda essa, sim, de forma inquestionável, de um dos mecanismos de controle social que também pode ser exercido em relação à atuação política dos ocupantes de cargos públicos eletivos – a iniciativa popular –, o que se teve foi o recrudescimento tanto do combate à corrupção eleitoral, quanto do combate à corrupção política em sua forma ampla, num movimento crescente da sociedade civil pela proteção da probidade administrativa, da moralidade para exercício de mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e da normalidade e legitimidade das eleições.

No que se refere, estritamente, ao conceito de "corrupção", ou melhor, às concepções em que pode ser tomado esse conceito e/ou que sobre ele foram desenvolvidas [48], Filgueiras (2011a, p. 14) aduz que, segundo Rose-Ackerman (1999), a corrupção ocorreria "na interface dos setores público e privado, de acordo com sistemas de incentivo que permitem aos agentes políticos maximizarem utilidade mediante suborno e propina".

---

observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990" (art. 41-A, do Código Eleitoral).

[48] Filgueiras (2011b), em obra escrita em coautoria com Leonardo Avritzer, critica a concepção desenvolvida em torno do conceito de corrupção, que relaciona esse fenômeno ao patrimonialismo do período colonial e que o define como herança dos portugueses. Nas palavras dos autores: "esse tipo de leitura a respeito do problema da corrupção atribui ao Estado e à cultura política brasileira a explicação das mazelas institucionais promovidas pela malversação dos recursos públicos, tendo em vista nossa herança histórica. Com isso, tende-se a naturalizar o conceito de corrupção, sendo o Estado brasileiro, pelo conceito de patrimonialismo, o espaço natural dos vícios (FILGUEIRAS, 2009). Por esse tipo de abordagem, é proporcionado um engessamento crítico das instituições políticas, uma vez que a possibilidade de controle da corrupção ocorreria apenas por uma revolução cultural e histórica do Brasil" (AVRITZER; FILGUEIRAS, 2011b, p.8).

Trata-se, portanto, de uma concepção de corrupção que descreve o fenômeno como algo natural à cultura política do país e ao caráter do brasileiro. Nessa perspectiva, o problema da corrupção no Brasil somente seria resolvido com uma ruptura cultural e institucional com o passado, como pressupõe a interpretação pelo conceito de patrimonialismo, o que, segundo Alvritzer e Filgueiras (2011b, p. 8), talvez não seja a melhor solução.

Nessa perspectiva, a corrupção estaria "correlacionada ao comportamento *rent-seeking*, mediante o qual os agentes públicos tendem a maximizar sua renda privada" (FILGUEIRAS, 2011a, p. 14), demandando a análise dos atos de corrupção e seu controle "o entendimento da organização institucional e das possíveis falhas decorridas da ação do Estado" (FILGUEIRAS, 2011a, p. 15).

Essa concepção do conceito de corrupção teria emergido, de acordo com Filgueiras (2011a), no contexto das reformas do Estado dos anos de 1980 e 1990,

> em que o seu combate ocorreria pela diminuição do papel das burocracias e pela introdução das reformas gerenciais. Nesse sentido, o conceito de corrupção está relacionado a uma concepção de reforma balizada na redução dos pontos de veto, na descentralização administrativa e no aprofundamento das reformas políticas (ROSE-ACKERMAN, 1999) (FILGUEIRAS, 2011a, p. 15).

O conceito de corrupção não pode, contudo, – adverte Filgueiras (2011a) – ser analisado tão-somente no que respeita aos seus aspectos econômicos, mas também como fenômeno político, quando o referido conceito passa a ter uma natureza flexível e plástica:

> Por ser um conceito normativamente dependente, ele está relacionado à disputa sobre a interpretação das regras e princípios que estruturam a vida pública e, por conseqüência, apontam o que é e o que não é corrupção. Essa disputa ocorre em diferentes campos discursivos, como é o caso do campo da representação política, o campo jurídico, o mercado e a mídia. Estes campos absorvem perspectivas sociais, culturais, políticas e econômicas para o entendimento das regras e dos princípios e promovem uma compreensão da corrupção conforme essa disputa por valores. Essa disputa ocorre, sobretudo, em torno dos sentidos e dos significados da ação política e o modo como se pode enquadrar diferentes casos como corrupção. Dessa maneira, a corrupção não representa apenas custo econômico, mas também a degeneração de regras e procedimentos fundamentais da democracia. No que tange à representação política, nesse sentido, a corrupção ocorre não apenas pela malversação de recursos econômicos públicos, mas também pela degeneração institucional e pelo desrespeito a regras estruturadoras da vida pública (FILGUEIRAS, 2008) (FILGUEIRAS, 2011a, p. 15).

Como exemplo de regras fundamentais da democracia, que são desrespeitadas pelos representantes políticos corruptos, podemos indicar os Princípios da Probidade Administrativa e da Moralidade para o Exercício do Mandato Eletivo, que, previstos na norma constitucional que dá fundamento à Lei da "Ficha Limpa" (§ 9º, do art. 15, da CF/1988), são constitutivos do próprio regime democrático, conforme se depreende do voto do Ministro Luiz Fux/STF (2012b), relator das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, no qual foi citado autor que

defende que "a relação íntima entre Moralidade Administrativa [...] e o princípio democrático é inegável, já que a efetivação deste implica necessariamente a **fidelidade política** da atuação dos representantes populares" (MARTINS apud Fux/STF, 2012b, p. 23).

Encarado dessa forma, o fenômeno da corrupção, no âmbito político, significaria, segundo Filgueiras (2011a), "a existência de falhas do sistema de representação, tendo em vista uma concepção pouco inclusiva da cidadania como autor político relevante (WARREN, 2004)" (FILGUEIRAS, 2011a, p. 15-16), representando "uma falha das instituições para incluir os cidadãos nos processos decisórios das políticas públicas" (FILGUEIRAS, 2011a, p. 16) e ocorrendo, dessa forma, na dimensão da representação, tendo "como sentido a idéia de que existe um fosso entre representante e representado" (FILGUEIRAS, 2011a, p. 16).

No texto *Sociedade Civil e Controle Social da Corrupção*, quando é tratado o problema da legitimação/crise do sistema representativo e do controle da corrupção, Filgueiras (2011a) está mais preocupado com as questões que envolvem a inclusão/participação da sociedade civil na formulação e controle das políticas públicas – a chamada *accountability* social[49] –, com o que a sociedade, também, contribuiria para o controle da corrupção[50], mas podemos, também, a partir de seus postulados, pensar a crise do

---

[49] A *Accountability* societal é, de acordo com Filgueiras (2011a, p. 18, nota de rodapé nº 3), "um conceito que procura discutir o papel da sociedade civil no controle das políticas públicas e no processo decisório das políticas. Refere-se, sobretudo, ao processo dês responsabilização de políticos e burocratas realizado pela sociedade civil".

[50] Também conforme Filgueiras (2011a, p. 18), "o discurso público brasileiro tem apontado a possibilidade de a sociedade civil assumir o papel de controladora da corrupção, cabendo às instituições nas quais ela se faça presente a incumbência de auxiliar no processo de desenvolvimento institucional e o papel de fomentar a *accountability* por fora do Estado. O aprimoramento da *accountability* societal tem se apresentado no discurso brasileiro como remédio para o aprofundamento e desvelamento da corrupção no Brasil. Frente a isso, a hipótese de aprofundamento da *accountability* societal afirma que a representação da sociedade civil em órgãos colegiados, conselhos e conferências pode ser um remédio fundamental para o combate à corrupção".

Filgueiras (2011a) cita ainda Warren (2005) para afirmar que, de acordo com esse autor, "as reformas contra a corrupção devem estar voltadas para o aumento do processo de participação política e para o aprimoramento institucional da representação. Com a finalidade de fortalecer a representação e criar um sistema de controle da corrupção, o ideal é reconfigurar o sistema de representação de forma a absorver a participação da sociedade civil. Uma concepção política do conceito de corrupção demanda o fato de que ela deve ser pensada a partir do sistema de controle, tendo em vista um desenho institucional adequado da *accountability*. O aprimoramento da *accountability* exige o alargamento do conceito de representação em direção a uma concepção não-territorial. Warren e Urbinati (2008) partem da premissa que as demandas de representação são segmentadas e que o julgamento político daí derivado se encontra mais disperso em espaços sociais mais amplos. Existe, segundo os autores, uma variedade de bens e interesses representados e de mecanismos de autorização e *accountability*. A autorização não se circunscreve ao processo eleitoral e a *accountability* não está centrada apenas na dimensão do Estado" (FILGUEIRAS, 2011a, p. 21).

Nesse sentido, a representação não dependeria, exclusivamente, da existência de representantes eleitos, podendo ocorrer "além da arena eleitoral por meio de agentes que se auto-autorizam por meio da *advocacy* via discurso público e em organizações responsáveis pela tomada de decisão coletiva" (FILGUEIRAS, 2011a, p. 21), exigindo o controle da corrupção "o aprimoramento das instituições de controle, o qual exige, por sua vez, o aprimoramento da representação" (FILGUEIRAS, 2011a, p. 22), mediante o desenvolvimento de uma concepção de *accountability* societal, ou seja, de controle da ação política com a participação da sociedade civil organizada.

sistema tradicional de representação política, a que é feita por meio exclusivo dos sistemas partidário e eleitoral, isto é, a que é realizada pelos representantes eleitos do povo, e o controle social da corrupção que é desenvolvido em relação a esse sistema tradicional.

É aqui que entra a Lei da "Ficha Limpa". Como Filgueiras (2011a), acreditamos que a sucessão de escândalos que têm varrido os governos brasileiros aponta

> para o fato de que a corrupção está sendo desvelada e transparecida ao público, de maneira a reforçar, por um lado, a desconfiança dos cidadãos em relação às instituições tradicionais da representação política, e, por outro lado, um processo errático de enfrentamento da corrupção (FILGUEIRAS, 2011a, p. 17).

O que se pode afirmar a esse respeito é que o combate da corrupção no âmbito político tem contado com a intervenção cada vez maior da sociedade civil, não apenas mediante a participação em conselhos de políticas públicas, em conferências e audiências públicas e/ou em orçamentos participativos, isto é, na formulação e controle das políticas públicas, quando a representação para a ser exercida também por entidades da sociedade civil organizada, mas também pela utilização do mecanismo de controle social representado pela iniciativa popular de lei, o mesmo que proporcionou a edição da Lei da "Ficha Limpa", como forma de impedir a candidatura de políticos corruptos – e, portanto, infiéis aos cidadãos que os elegeram – e, consequentemente, como meio de depurar o sistema representativo tradicional.

Em *O Controle Social da Corrupção no Brasil – Um Modelo em Construção: Contribuições da Lei Complementar nº 135/2010*, Pase e Bitencourt (2014, p. 14) questionam se, após decorridos quatro anos de sua aprovação e declaração de constitucionalidade, poderia a Lei da "Ficha Limpa" ser considerada como mecanismo eficaz no controle da corrupção eleitoral, ao que respondem, dizendo que, se se considerar os fundamentos que ensejaram a "mobilização social para a propositura do Projeto de Lei nº 518/2009 posteriormente transformado na LC nº 135/2010, é possível afirmar que a Ficha Limpa é um exemplo prático de atuação da sociedade no combate à corrupção" (PASE e BITENCOURT, 2014, p. 16).

Ressaltam, contudo, a necessidade de não se negligenciar o aspecto ligado à real eficácia do referido diploma legal no "tratamento" – entenda-se: controle – do fenômeno,

---

Filgueiras (2011a) adverte apenas que não se pode delegar à representação da sociedade civil o papel de controle da corrupção, lembrando que "a *accountability* societal é apenas uma das faces do controle por meio das instituições políticas. A estratégia de fortalecê-la é importante, mas precisa estar associada a uma estratégia maior de aprimoramento das demais instituições de controle, tanto na dimensão burocrática, quanto na dimensão judicial" (FILGUEIRAS, 2011a, p. 27).

salientando que a LC 135/2010 teria, teoricamente, muito a contribuir no combate à corrupção, mas que, entretanto, um olhar objetivo e livre de ilusão seria

> imperioso no que tange a sua efetiva aplicabilidade, que ainda necessita ser muito aprimorada e, sobretudo, fiscalizada pela sociedade. Se assim não o for, incorre-se no risco de que a Lei tenha atendido apenas uma intenção formal sem ser, de fato, efetiva no controle da corrupção (PISE e BITENCOURT, 2014, p. 17-18).

A reação popular de crítica ao entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 633.703, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, quando a Corte decidiu que a Lei da "Ficha Limpa" não seria aplicada nas Eleições 2010, em observância ao Princípio da Anualidade Eleitoral (art. 16, da CF/1988), fato recordado pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), relator das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, em seu voto, bem como as proposituras da ADC nº 29 e nº 30, respectivamente, pelo Partido Popular Socialista – PPS e pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, bem demonstram que a sociedade civil não descuidou de fiscalizar a efetiva aplicação da LC 135/2010.

Também para Doin et al. (2012), a mobilização social que teve como fruto a aprovação da Lei da "Ficha Limpa" representa

> uma notável experiência relacionada ao controle social, à articulação em rede e à coprodução do bem público no Brasil. A "campanha da Ficha Limpa", como também ficou conhecida, foi inserida na agenda política brasileira pelo trabalho de variadas organizações da sociedade civil, especialmente o Movimento pelo Combate à Corrupção Eleitoral (MCCE) e a Articulação Brasileira contra a Corrupção e Impunidade (ABRACCI). A estratégia utilizada foi a apresentação de Projeto de Lei de Iniciativa Popular sobre os critérios de inelegibilidade no país, visando "[...] melhorar o perfil dos candidatos e candidatas a cargos eletivos" (MCCE, 2012) (DOIN et al., 2012, p. 65).

Na raiz desse projeto de lei de iniciativa popular estaria, segundo Doin et al. (2012), a indignação de setores e organizações da sociedade civil com a decisão do Tribunal Superior Eleitoral de reformar, por quatro votos a três, acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, em que teria sido negado o pedido de registro da candidatura de Eurico Miranda ao cargo de deputado federal, durante as eleições de 2006, "por falta de condições morais" do candidato, por ter ele sofrido um processo de cassação por evasão de divisas, quando era deputado em 2001, e por pesar contra si acusações de falsificação de documentos, furto e lesão corporal.

As polêmicas em torno da Lei da "Ficha Limpa" teriam iniciado ainda durante a tramitação do projeto na Câmara dos Deputados, quando o parlamentar José Genuíno o teria qualificado de projeto fascista e inconstitucional, e, após quase um mês de processo legislativo, o projeto de lei – Projeto de Lei Complementar nº 518/2009 – ainda estava sem relator, tendo em vista que, conforme Doin et al. (2012, p. 66), "a mudança institucional – *rectius*: legal – proposta invalidaria a candidatura de diversos dos parlamentares que deveriam aprová-la" (na verdade, não haveria invalidação e, sim, impedimento à candidatura).

Ainda de acordo com Doin et al. (2012, p. 66), o projeto de lei que deu origem à Lei da "Ficha Limpa", além de ter sido aprovado após conturbada tramitação no Congresso Nacional, somente o teria sido "graças à constante mobilização social, capitaneada pelo MCCE e pela Avaaz[51], com apoio da impressa".

Na Câmara dos Deputados, um dos pontos mais controvertidos do Projeto de Lei Complementar nº 518/2009 teria sido o relativo à dispensa do trânsito em julgado das decisões judiciais ensejadoras de inelegibilidade – alteração legal cuja constitucionalidade se questionava, por violação ao Princípio da Presunção de Inocência – o que somente teria sido resolvido, em meio a intensa negociação, no relatório final da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania da Câmara dos Deputados, que se posicionou no sentido de não haver violação alguma a princípios ou normas de ordem material da Constituição de 1988, vez que se cuidaria "apenas de disciplinar os efeitos imediatos de certas sentenças judiciais, não no plano do processo penal ou no campo da imputação de sanções próprias do Direito Penal, mas apenas no âmbito dos requisitos de elegibilidade do cidadão (CCJC DA CÂMARA DOS DEPUTADOS apud DOIN et al., 2012, p. 67).

Em sua avaliação final, Doin et al. (2012) afirmou que, sob o prisma da *accountability*[52], a experiência representada pela Campanha "Ficha Limpa" e posterior debate da questão nas esferas legislativa e judiciária se enquadraria "no controle exercido por instituições e sociedades quanto às regras do processo eleitoral" (DOIN et al., 2012, p. 67), e que, nesse jogo de controle político, a Lei da "Ficha Limpa", atuando também no combate à corrupção, surgiria "como um aprimoramento nos critérios de conduta social e política a serem seguidos pelos partidos políticos brasileiros na escolha dos candidatos, [...] exigindo dos partidos que sejam mais seletivos na indicação de candidatos" (DOIN et al., 2012, p. 68).

---

[51] Movimento global organizado virtualmente que promove, segundo Doin et al. (2012, p. 66), o envolvimento de pessoas nas decisões políticas e que colaborou com a Campanha "Ficha Limpa", "com a arrecadação de mais de 500 mil assinaturas por meio de sua plataforma virtual".

[52] De acordo com Doin et al. (2012), o termo *accountability*, "de difícil tradução em valores e práticas políticas brasileiras, pode ser sucintamente entendido como o processo de responsabilização contínua dos governantes por seus atos e omissões perante os governados" – e, nesse sentido, como controle da ação dos agentes políticos.

Partindo para a análise do texto, das inovações e das formas de aplicação da Lei da "Ficha Limpa", iniciamos pela leitura de sua ementa, a qual já nos permite conhecer a natureza jurídica das normas que o referido diploma institui:

> 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, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.

A Lei da "Ficha Limpa" foi editada, desse modo, com o objetivo de inovar a ordem jurídica, complementando, ao prever hipóteses em que os candidatos se tornam inelegíveis em razão de fatos ocorridos em sua vida pregressa, a parte infraconstitucional do atual microssistema de inelegibilidades, que, inaugurada com a publicação da Lei Complementar nº 64/90, foi requestada pelo § 9º, do art. 14, da CF/1988, *in verbis*:

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

Referimo-nos a microssistema infraconstitucional ou legal de inelegibilidades, porque a própria Constituição, como vimos, já estabelece, nos §§ 4º a 7º, de seu art. 14, hipóteses de inelegibilidades de duas espécies: as denominadas "inelegibilidades absolutas" (art. 14, § 4º), que implicam impedimento para qualquer cargo eleito, e as "inelegibilidades relativas" (art. 14, §§ 5º, 6º e 7º), as quais constituem restrições à elegibilidade para determinados mandatos em razão de condições pessoais ou de situações especiais em que, no momento da eleição, encontrem-se sujeitos os pretensos candidatos. Essas normas constituem o que chamamos de microssistema constitucional de inelegibilidade.

Já no que diz respeito ao microssistema infraconstitucional ou legal de inelegibilidade, o texto original do § 9º, do art. 14, da CF/1988, não continha a expressão "vida pregressa". Essa foi incluída na redação que foi dada ao referido dispositivo pela Emenda Constitucional de Revisão nº 4, de 7 de junho de 1994, quando foi autorizada a consideração da vida pregressa do candidato.

A Lei da "Ficha Limpa", atendendo assim ao comando da nova redação do § 9º, do art. 14, da CF/1988, veio criar hipóteses de inelegibilidade que, visando "proteger a probidade

administrativa e a moralidade no exercício do mandado" – conforme consta da ementa de seu próprio texto – considerassem a vida pregressa do candidato. Para tanto, a Lei Complementar nº 135/2010 alterou a redação das alíneas "c" a "h", do inc. I, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 64/1990 (Lei das Inelegibilidades), incluindo, ao mesmo tempo, naquele inciso, as alíneas "j", "k", "l", "m", "n", "o", "p" e "q" – que incorporaram, no dispositivo legal modificado, as novas hipóteses de inelegibilidade – e os parágrafos 4º e 5º. Alterou, ainda, a redação do artigo 15, incluindo um parágrafo único; o art. 22, dando nova redação ao seu inciso XIV, revogando o XV e incluindo o inciso XVI. E, por fim, incluiu, no texto da mesma Lei Complementar nº 64/1990, os artigos 26-A, 26-B e 26-C.

Processualmente, a aferição da incidência dessas causas de inelegibilidades e das previstas no art. 14, da Constituição (requisitos negativos), assim com o preenchimento das condições de elegibilidades (requisitos positivos), ocorre em fases específicas do pleito eleitoral que, em razão de oportunidade e conveniência, foram fixados pelo legislador. Quatro são as oportunidades em que tais requisitos podem ser verificados, correspondendo a quatro medidas judiciais (ações) que podem ser movidas por quem está legitimado, por lei, a fazê-lo.

Inicialmente, no momento em que o pretenso candidato apresenta seu pedido de registro de candidatura, abre-se o prazo para interposição da Ação de Impugnação de Pedido de Registro de Candidatura - AIPRC, prevista no art. 3º, da Lei Complementar nº 64/1990, o qual estabelece o prazo preclusivo de 05 (cinco) dias para interposição da medida junto os órgãos da Justiça Eleitoral (art. 2º, da LC 64/1990), contado da disponibilização da lista com os pedidos de registro das candidaturas.

Ainda de acordo com o referido dispositivo legal, está legitimado a propor a AIPRC, qualquer candidato, partido político, coligação ou o Ministério Público, entendendo-se por candidato aquele que apresentou seu pedido de registro de candidatura, considerando que, como a impugnação é proposta antes de a Justiça Eleitoral deferir qualquer dos pedidos de registro apresentados, tecnicamente, não se poderia falar ainda em "candidato", conforme ensinamentos de Cândido (2008, p. 134).

Já no que respeita ao objeto da AIPRC, a análise conjunta da CF/1988 e da LC 64/1990 indica que podem ser utilizados como fundamento para a propositura da medida judicial em comento: i) a ausência de preenchimento das condições de elegibilidade (nacionalidade brasileira, pleno exercício dos direitos políticos, domicílio eleitoral na circunscrição, filiação partidária e idade mínima); ii) incidência de hipótese de inelegibilidade (as previstas no art. 14, da CF/1988, e no art. 1º, inc. I, da LC 64/1990); e iii) a falta de

requisito formal no pedido de registro de candidatura (previstos no art. 11, § 1º, da Lei nº 9.504/1997, "Lei das Eleições", com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 12.034/2009)[53].

Ainda a esse respeito, Cândido (2008, p. 135), afirmando a natureza de ação judicial da medida ora analisada, indica quais são os efeitos práticos da decisão judicial que julga procedente a AIPRC:

> Se já obteve o registro, a procedência definitiva desta impugnação cancelará esse registro, e, ainda, se o impugnado já estiver diplomado quando vier o trânsito em julgado da ação procedente, se declarará ineficaz o seu diploma, a eleição e o registro, impossibilitando o início ou a continuidade do exercício do mandato (LC nº 64/1990, art. 15). Dúvida não deve haver que se trata de uma ação, eis que o legislador, inclusive, falou em 'sentença' (arts. 7º, caput, 8º, caput, 9º, caput) e em 'acórdão' art. 11, §2º).

As outras três medidas judiciais, em que se pode verificar o preenchimento ou não das condições de elegibilidade pelo candidato ou ainda a incidência de causa de inelegibilidade, são a Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE (art. 22, da LC 64/1990), a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo – AIME (art. 14, CF/1988) e o Recurso contra a Expedição de Diploma – RCED (art. 262, da Lei nº 4.737/1965), que, apesar da nomenclatura, tem também natureza de ação judicial.

A primeira, a AIJE, está prevista no art. 22, da Lei das Inelegibilidades (LC 64/1990), que, com a redação dada pela LC 135/2010 ao seu inciso XIV, passou a admitir o reconhecimento/declaração de inelegibilidade também em sede dessa medida judicial, quando julgada procedente a representação por "uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político" (art. 22, *caput*, do art. 64/1990).

Diz o art. 22, *caput* e inciso XIV, da Lei Complementar nº 64/1990:

> Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e

[53] Lei nº 9.504/1997:
"Art. 11. Os partidos e coligações solicitarão à Justiça Eleitoral o registro de seus candidatos até as dezenove horas do dia 5 de julho do ano em que se realizarem as eleições. § 1º O pedido de registro deve ser instruído com os seguintes documentos: I – cópia da ata a que se refere o art. 8º; II – autorização do candidato, por escrito; III – prova de filiação partidária; IV – declaração de bens, assinada pelo candidato; V – cópia do título eleitoral ou certidão, fornecida pelo cartório eleitoral, de que o candidato é eleitor na circunscrição ou requereu sua inscrição ou transferência de domicílio no prazo previsto no art. 9º; VI – certidão de quitação eleitoral; VII – certidões criminais fornecidas pelos órgãos de distribuição da Justiça Eleitoral, Federal e Estadual; VIII – fotografia do candidato, nas dimensões estabelecidas em instrução da Justiça Eleitoral, para efeito do disposto no § 1º do art. 59; IX – propostas defendidas pelo candidato a Prefeito, a Governador de Estado e a Presidente da República".

> circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:
> [...]
> 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.

Já o cabimento da AIME para a averiguação de ocorrência de causa de inelegibilidade era, até pouco tempo, inadmitido no âmbito da Justiça Eleitoral, sob o fundamento de que o rol de hipóteses estatuído no art. 14, § 10, da CF/1988, era taxativo, sendo essa medida cabível apenas para a verificação de ocorrência de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude. Nesse sentido:

> RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO EM MANDATO ELETIVO - AIME. CONDIÇÃO DE ELEGIBILIDADE INFRA-CONSTITUCIONAL. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. OBTENÇÃO. PROFESSOR. LICENÇA-PRÊMIO. FRAUDE. MOMENTO. ARGUIÇÃO. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO REGISTRO DE CANDIDATURA - AIRC. PRECLUSÃO. NÃO ENQUADRAMENTO COMO FRAUDE NA VOTAÇÃO. NÃO CABIMENTO DE AIME. ART. 14, § 10 DA CR/88. HIPÓTESES TAXATIVAS. [...]. 2. A Ação de Impugnação de Mandato Eletivo - AIME, prevista no art. 14, § 10 da Constituição Federal, possui três, e apenas três, hipóteses de cabimento: abuso de poder econômico, corrupção e fraude. A fraude a que alude o texto constitucional consiste no ardil, engodo, capaz de alterar os resultados da eleição, burlando o que foi decidido pela vontade popular. (PRECEDENTE: TSE. REspe n.º 36643. Relator Min. Arnaldo Versiani Leite Soares. DJE 28/6/2011. Doutrina: José Jairo Gomes. Direito Eleitoral. 2010. Uadi Lammego Bulos. Curso de Direito Constitucional. 2008). 3. Fraude ocorrida em circunstâncias alheias à votação, como na transferência irregular de eleitores ou obtenção de documentos falsos para comprovação do prazo de desincompatibilização, não é hábil para embasar AIME. (PRECEDENTE: TSE. RO n.º 2335 Relator Min. FERNANDO GONÇALVES. DJE 4/6/2010. Doutrina: José Jairo Gomes. Direito Eleitoral. 2010). 4. Desincompatibilização, que é inelegibilidade infraconstitucional e preexistente ao momento de registro de candidatura, deve ser arguida na fase destinada à impugnação do referido registro, sob pena de preclusão, não sendo a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, que somente pode ser proposta em até 15 (quinze) dias após a diplomação dos eleitos, o instrumento idôneo para tal mister (PRECENTE: Acórdão TSE n.º 6.856/2006). RECURSO ELEITORAL QUE SE CONHEÇE, MAS AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO **(TRE-**

> **GO - RE: 5923 GO, Relator: MARCELO ARANTES DE MELO BORGES, Data de Julgamento: 19/10/2011, Data de Publicação: DJ - Diário de justiça, Volume 197, Tomo 1, Data 26/10/2011, Página 2-3).**

Posteriormente, quando a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral passou a ser no sentido de que o cabimento do RCED estava limitado a verificação de inelegibilidade superveniente ou de natureza constitucional e de falta de condição de elegibilidade, entendimento que se encontra, atualmente, positivado, ante a nova redação dada ao art. 262, do Código Eleitoral (Lei nº 4.737/1965), pela Lei nº 12.891/2013, firmou-se também a orientação jurisprudencial de que as situações antes inseridas na hipótese prevista no inc. IV, do art. 262, do Código Eleitoral, passariam a ser objeto da AIME. Vejamos:

> AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES MUNICIPAIS 2012. ART. 262, INCISO IV, DO CÓDIGO ELEITORAL. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO TSE. ADVENTO DA LEI Nº 12.891/2013. CONVERSÃO DO RCED EM AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE 1º GRAU. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. APROVEITAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DESPROVIMENTO. 1. Considerando a nova orientação jurisprudencial do TSE ao julgar o RCED nº 884/PI, em 17/09/2013, sufragada pela Lei nº 12.891/2013, que restringiu as hipóteses de cabimento do RCED à inelegibilidade superveniente ou de natureza constitucional e à falta de condição de elegibilidade, as lides envolvendo as hipóteses então previstas no inciso IV do art. 262 do Código Eleitoral, por aplicação do princípio da fungibilidade, passam a ser objeto da ação de impugnação de mandato eletivo prevista no § 10 do art. 14 da Constituição Federal, declinando-se da competência para processo e julgamento ao juízo de 1º grau, com aproveitamento dos atos processuais. 2. Recurso a que se nega provimento **(TRE-AP - RCED: 71177 AP, Relator: AGOSTINO SILVÉRIO JÚNIOR, Data de Julgamento: 27/05/2014, Data de Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico - TRE/AP, Tomo 94, Data 29/05/2014, Página 4)**.

Por sua vez, com a mesma modificação redacional promovida no art. 262, do Código Eleitoral, o RCED, cujo cabimento antes não se estendia à verificação de preenchimento das condições de elegibilidade, limitando-se à analise de ocorrência de causas de inelegibilidade, considerado taxativo o rol estabelecido nos incisos I a IV, do mencionado art. 262, do Código eleitoral, passou a ser medida judicial cabível para a averiguação tanto dos requisitos negativos de elegibilidade, quanto dos requisitos positivos.

O aresto do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, citado abaixo, é do período em que ainda preponderava o entendimento de que, no RCED, somente poderiam ser aferidos

os requisitos negativos de elegibilidade, isto é, as causas de inelegibilidade. Perscrutemos o que diz:

> Recurso Contra Expedição de Diploma. Prefeito e Vice-Prefeito. Inelegibilidade. Art. 262, I, do Código Eleitoral. Suposta suspensão dos direitos políticos do primeiro recorrido. Eleições 2008. Preliminares: 1 – [...]. 2 - Não cabimento do recurso. Acolhida. Não preenchimento das condições de elegibilidade, diante da existência dos direitos políticos suspensos, e, portanto não se pode concorrer ao pleito. Art. 14, § 3º, II, da Constituição da República. As condições de elegibilidade só podem ser aventadas em ação de impugnação de registro de candidatura. Não cabimento em sede de recurso contra expedição de diploma. Art. 267, VI. Extinção do processo sem resolução de mérito **(TRE-MG - RCED: 11 MG , Relator: BENJAMIN ALVES RABELLO FILHO, Data de Julgamento: 09/06/2009, Data de Publicação: DJEMG - Diário de Justiça Eletrônico-TREMG, Data 19/06/2009).**

Atualmente, com a nova redação dada pela Lei nº 12.891/2013 ao art. 262, do Código Eleitoral, fruto de uma mudança de entendimento do Tribunal Superior Eleitoral a respeito das hipóteses de cabimento do RCED, passou este a ser cabível também para a verificação dos requisitos positivos (condições) de elegibilidade do candidato.

A mesma virada jurisprudencial teve como consequência a ampliação das hipóteses de cabimento da AIME, sem que a redação do § 10, do art. 14, da CF/1988, tenha sido alterada. Tal ampliação se deu tão-somente em razão de ter o Tribunal Superior Eleitoral modificado seu entendimento acerca dos institutos – ações judiciais – atinentes à verificação das condições de elegibilidade e das causas de inelegibilidade, dando nova interpretação aos dispositivos legais em que estão previstos.

Assim, hodiernamente, admite a jurisprudência do C. TSE que se discuta, na AIME, entre cujas hipóteses de cabimento foram inseridas as situações antes previstas no inc. IV, do art. 262, do Código Eleitoral (revogado pela Lei nº 12.891/2013), inelegibilidade, desde que esteja essa relacionada a corrupção, a exemplo da prevista no art. 1º, inc. I, alínea “j”, da LC 64/1990, com a redação dada pela LC 135/2010, ou a prática de abuso de poder econômico ou político por ocupantes de cargo na administração pública”, como é o caso da hipótese de inelegibilidade estatuída no art. 1º, inc. I, alínea “h”, da LC 64/1990 (redação, LC 135/2010).

A análise dessa conjuntura de coisas, em que o saber jurídico acerca de um tema ou instituto, e sua própria regulamentação dogmática, vai ser formando a partir de interpretações que são realizadas por Tribunais, permite-nos concluir que a memória artificial a que se refere Ricoeur (2007), discutida no início deste capítulo, isto é, a memória profissional dos juristas

não se forma apenas a partir da memorização dos textos legais, sendo também necessário que que esse procedimento, esse artifício, seja realizado também no que respeita às interpretações jurisprudenciais que são feitas sobre esses textos.

Nesse sentido, a produção de uma memória jurídica – ou dos juristas, como quer Ricoeur (2007) –, pensada em termos de uma memória artificial, construída por meio de um exercício de memorização, não poderia ter por conteúdo somente o direito positivo, isto é, o conjunto de normas que se encontram codificadas ou escritas em leis esparsas, mas também (e necessariamente) o entendimento pretoriano (dos tribunais) que sobre ele vai se formando.

## 2.2 O CONTROLE DIFUSO DA CONSTITUCIONALIDADE DA LEI DA "FICHA LIMPA"

Após a publicação da LC 135/2010, e sua posterior vigência, passou-se a se discutir, nos mundos político e jurídico, se as novas causas de inelegibilidade, introduzidas no corpo normativo da LC 64/1990, seriam aplicáveis já às eleições de 2010, tendo em vista o que diz o Princípio da Anualidade ou Anterioridade Eleitoral, insculpido no art. 16, da CF/1988, *in verbis*: "a lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência".

Em síntese, a discussão que se instaurou a esse respeito poderia ser reduzida a duas questões básicas: i - a de saber se as novas causas de inelegibilidade, criadas pela Lei da "Ficha Limpa", teriam o condão de alterar o processo eleitoral; e ii - sendo afirmativa a resposta a esse primeiro ponto, se teria a nova lei eficácia imediata, i.e., se seria juridicamente admissível aplicá-la imediatamente às Eleições 2010, como fundamento para possíveis impugnações a pedidos de registros de candidaturas.

Nesse cenário, duas teses se firmaram: a do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), primeiro órgão judicial a se manifestar sobre o tema, por meio da resposta dada às Consultas 114.709 e 112.026, entendendo que a LC 135/2010, diploma modificador da LC 64/90, não estaria abrangida pela redação do art. 16, da CF/1988; e a outra, que acabou por prevalecer no Supremo Tribunal Federal, por seis votos a cinco, quando, no julgamento do recurso extraordinário do ex-deputado Leonídio H. C. Bouças[54], ficou assentado o entendimento de

[54] Na oportunidade, o Ex-ministro do Superior Tribunal de Justiça, Luiz Fux, nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal pela Presidenta Dilma Rousseff, em 11 de fevereiro de 2011, após a aposentadoria do Ministro Eros Grau, já havia tomado posse, ocorrida em 03 de março daquele mesmo ano, completando a composição

que a Lei da "Ficha Limpa", ao modificar as condições de elegibilidade, teria interferido no processo eleitoral e que, por isso, não poderia ser aplicada às eleições de 2010, em razão do prazo anual, previsto no Princípio da Anterioridade Eleitoral (art. 16, CF/1988).

Naquela oportunidade, assim como nos julgamentos dos recursos extraordinários interpostos por Joaquim D. Roriz e por Jader F. Barbalho, o Supremo Tribunal Federal exerceu o controle difuso de constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", analisando a validade de sua aplicação àqueles três casos concretos (todos relativos a pedidos de registros de candidaturas às Eleições 2010). Os efeitos das decisões proferidas no exercício do controle difuso de constitucionalidade ficam restritos aos sujeitos partícipes das relações processuais.

É que, no ordenamento jurídico brasileiro, duas são as formas admitidas para o exercício do controle de constitucionalidade das leis, isto é, para a verificação de sua conformidade com a Constituição Federal. Uma delas consiste precisamente no controle que pode ser exercido por qualquer órgão investido da função jurisdicional: juízes de primeiro grau; desembargadores, turmas, órgão especial e pleno de Tribunais de Justiça de Estado ou do Distrito Federal, de Tribunais Regionais Federais, de Tribunais Regionais do Trabalho, de Tribunais Regionais Eleitorais; ministros, turmas e pleno de Tribunais Superiores (STJ, TST, TSE, STF). Por se encontrar, desse modo, difundido entre todos os órgãos judicantes do Poder Judiciário, é que esse tipo de controle de constitucionalidade recebe o nome de difuso.

No caso específico do controle que é exercido pelo Supremo Tribunal Federal, além da forma difusa, que ocorre por meio da apreciação e julgamento de causas de sua competência originária (art. 102, inciso I, alíneas "b" a "r", da CF/1988) ou de recursos que são interpostos perante a Corte (art. 102, incisos II e III, da CF/1988), o Pretório Excelso tem competência ainda para apreciação e julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) e da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) (art. 102, inciso I, alínea "a", da CF/1988), realizando, com exclusividade, o controle concentrado de constitucionalidade de diplomas infraconstitucionais (leis ou atos normativos federais ou estaduais, incluindo as Constituições dos Estados membros da Federação) e de emendas à própria Constituição Federal.

Tanto o controle difuso de constitucionalidade, realizado por qualquer órgão com função jurisdicional, quanto o controle concentrado, realizado exclusivamente pelo STF, tem sua razão de ser no fato de que o ordenamento jurídico brasileiro, para a sua estruturação,

---

total da Corte e permitindo que o Pretório Excelso chegasse a uma decisão definitiva, quanto à submissão da Lei da "Ficha Limpa" ao Princípio da Anualidade Eleitoral, insculpido no art. 16, da CF/1988.

Após a entrada do novo ministro, os 11 membros do Supremo passaram a ser, em ordem decrescente de antiguidade, os Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Carmen Lúcia, Dias Toffoli e Luiz Fux – composição que, atualmente, já se encontra refeita, com a entrada de novos ministros e com a consequente saída de outros.

adota os postulados desenvolvidos pelo jurista e filósofo austro-americano Hans Kelsen (1985), na obra *Teoria Pura do Direito*. Segundo os constructos teóricos do autor, a ordem jurídica de qualquer Estado deve sempre ser estruturada na forma de uma pirâmide, em cujo topo deve estar a Constituição. Desse postulado, originou-se o chamado "Princípio da Supremacia da Constituição", o que significa, no contexto jurídico brasileiro, que a Constituição da República Federativa do Brasil é, hierarquicamente, superior a todas as demais normas do ordenamento, que devem com ela se conformar[55].

Esse imperativo que determina a necessária adequação das normas infraconstitucionais à Constituição – posto ser ela, conforme Kelsen (1985), a "norma hipotética fundamental" – torna indispensável a existência de um sistema de controle de constitucionalidade dessas normas[56], cuja função é, precisamente, a de verificar a compatibilidade dos atos legislativos e/ou administrativos com a Constituição[57]. Pelo sistema de controle de constitucionalidade brasileiro, as normas contrárias à Constituição Federal, por padecerem do vício da inconstitucionalidade, são afastadas do ordenamento jurídico e declaradas inválidas.

Como o fundamento de validade de qualquer norma (diploma ou dispositivo de lei) é a "norma hipotética fundamental", ou seja, a própria Constituição, o vício de inconstitucionalidade impede que a norma que dele padeça seja aplicada: uma vez que se verifica a incompatibilidade de um ato do Poder Público com a Constituição, notadamente quando praticado no exercício de sua função legisferante, tal ato deve ser julgado inválido e tido como ineficaz, isto é, mesmo existindo, não poderá ser ele aplicado validamente, em razão de sua inconstitucionalidade.

Desse modo, o objeto da análise que é realizada no exercício do controle de constitucionalidade é a verificação da validade da norma frente à Constituição. Em se tratando do controle difuso, o mesmo pode recair sobre qualquer lei – entendida aqui em seu sentido amplo (*lato sensu*), como um comando imperativo, genérico e abstrato[58] –, isto é, sobre qualquer das espécies normativas do art. 59, da CF/1988[59], ou sobre qualquer ato normativo

---

[55] Conferir a esse respeito: Moraes (2003).

[56] De acordo com Moraes (2006, p. 635), em nota de rodapé, "Maurice Hauriou apontava em 1927 a necessidade de consagração de sistemas de controle de constitucionalidade na França (*Derecho público y constitucional.* 2. ed. Madri: Reis, 1927. p. 159)".

[57] Para Moraes (2006, p. 636), o controle de constitucionalidade configura-se "como garantia de supremacia dos direitos e garantias fundamentais previstos na constituição que, além de configurarem limites ao poder do Estado, são também uma parte da legitimação do próprio Estado, determinando seus deveres e tornando possível o processo democrático em um Estado de Direito".

[58] O comando é imperativo, porque o seu cumprimento é compulsório; genérico, porque se aplica a toda e qualquer pessoa; e abstrato, porque se refere a situações hipotéticas e não a casos concretos.

[59] Constituição Federal de 1988:

"Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de:

federal, estadual ou municipal. Já o controle concentrado, exercido após a propositura de uma ADI ou uma ADC, somente tem por objeto lei ou ato normativo federal ou estadual[60].

Com essa conformação, o sistema de controle de constitucionalidade adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro pode ser considerado como um sistema misto[61], criado a partir dos dois sistemas encontrados no direito comparado: o sistema de controle concentrado de constitucionalidade austro-germânico e o sistema de controle difuso de constitucionalidade norte-americano.

A diferença entre um sistema, o difuso, e outro, o concentrado, está no órgão do Poder Judiciário que é responsável por realizar o controle de constitucionalidade. No sistema difuso, o controle é exercido indistintamente por qualquer órgão do Poder Judiciário e a decisão que reconhece ou não a inconstitucionalidade da norma só surte efeitos entre as partes: não se aplica a outros indivíduos, nem vincula outros juízes ou juízos, que poderão, futuramente, decidir de forma antagônica. Diferentemente, no sistema concentrado, o controle é exercido por alguns ou por apenas um órgão do Poder Judiciário, o Tribunal Constitucional[62], e a decisão que reconhece a inconstitucionalidade da norma tem eficácia *erga omnes*, vinculando órgãos hierarquicamente inferiores ao tribunal controlador[63].

---

I - emendas à Constituição;
II - leis complementares;
III - leis ordinárias;
IV - leis delegadas;
V - medidas provisórias;
VI - decretos legislativos;
VII - resoluções.
Parágrafo único. Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis".

[60] Existe ainda a chamada Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF, prevista no § 1º, do art. 102, da CF/1988, e regulamentada pela Lei nº 9.882/99, que pode ter como objeto também lei municipal, inclusive anterior à promulgação da Constituição.

[61] É essa a conclusão a que chega Moraes (2006, p. 644), quando assevera que "no Brasil, o controle de constitucionalidade repressivo judiciário é misto, ou seja, é exercido tanto de forma concentrada, quando de forma difusa. O art. 102, I, *a*, da CF, afirma competir ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da constituição, cabendo-lhe processar e julgar, originalmente, a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal. Por sua vez, o art. 97 estende a possibilidade do controle difuso também aos Tribunais, estabelecendo, porém, uma regra, ao afirmar que somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público".

[62] Kelsen (1985, p. 288-290), defensor do controle concentrado de constitucionalidade e para quem deveria existir apenas um órgão responsável por exercer tal controle, salientou que "se a Constituição conferisse a toda e qualquer pessoa competência para decidir esta questão, dificilmente poderia surgir uma lei que vinculasse os súditos do Direito e os órgãos jurídicos. Devendo evitar-se uma tal situação, a Constituição apenas pode conferir competência para tal a um determinado órgão jurídico".

[63] Na Constituição Federal de 1988, o efeito *erga omnes* das decisões prolatadas pelo STF, no exercício do controle concentrado de constitucionalidade (ADI e ADC), está previsto no § 2º, de seu art. 102, que reza *in verbis*: "as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal".

No Brasil, como o sistema de controle de constitucionalidade é misto, pode ele ser realizado tanto de forma difusa, quanto de forma concentrada[64]. Na primeira hipótese, qualquer juiz de primeiro grau, tribunal de segunda instância ou tribunal superior pode reconhecer/declarar, julgando um caso concreto, a inconstitucionalidade de uma norma (lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal).[65] Nesse caso, estará verificando a validade da lei (*lato sensu*) alegadamente inconstitucional, ou de algum de seus dispositivos, apenas para efeitos da decisão no caso concreto.

Já o Supremo Tribunal Federal, sendo o guardião da Constituição, além do controle difuso de constitucionalidade, exercido, por exemplo, por meio da apreciação e julgamento dos recursos extraordinários, realiza ainda o controle concentrado[66], apreciando e julgando a ADI ou a ADC, ambas previstas no art. 102, inc. I, alínea "a", da CF/1988. Nesse último caso, o Supremo atua como Tribunal Constitucional do Brasil e o acórdão por ele proferido produz, como vimos, efeitos para além das partes envolvidas no processo, vinculando todos os demais órgãos do Poder Judiciário e, inclusive, a Administração Pública Direta e Indireta.

O ordenamento jurídico brasileiro, ao adotar o sistema misto, permite, assim, que o Pretório Excelso realize tanto o controle difuso, quanto o controle concentrado de constitucionalidade, o que deve ser feito por seu Tribunal Pleno[67]. A decisão proferida no

---

[64] No ordenamento jurídico brasileiro, utilizam-se também as expressões *controle abstrato* e *controle concreto* para se referir, respectivamente, ao controle concentrado da constitucionalidade, por envolver a análise da lei em tese (em abstrato), e ao controle difuso da constitucionalidade, por dizer respeito à solução de um caso concreto.

Moraes (2006) fala em controle *difuso* ou *aberto* de constitucionalidade e em controle *concentrado* ou *via de ação direta.*

[65] O Controle difuso realizado pelo Supremo Tribunal Federal possui algumas particularidades, conforme afirma Moraes (2006, p. 651):

"Declarada *incidenter tantum* a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo pelo Supremo Tribunal Federal, desfaz-se, desde a sua origem, o ato declarado inconstitucional, juntamente com todas as consequências dele derivadas, uma vez que os atos inconstitucionais são nulos e, portanto, destituídos de qualquer carga de eficácia jurídica, alcançando a declaração de inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, inclusive, os atos pretéritos com base nela praticados. Porém, tais efeitos *ex tunc* (retroativos) somente têm aplicação para as partes e no processo em que houve a citada declaração.

A Constituição Federal, porém, previu um mecanismo de *ampliação dos efeitos da declaração incidental de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal* (CF, art. 52, X). Assim, ocorrendo essa declaração, [...] o Senado Federal poderá editar uma resolução suspendendo a execução, no todo ou em parte, da lei ou ato normativo declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, que terá efeitos *erga omnes*, porém, *ex nunc*, ou seja, a partir da publicação da citada resolução senatorial".

[66] Segundo Moraes (2006, p. 665), "são várias as espécies de controle concentrado contempladas pela Constituição Federal: a. ação direta de inconstitucionalidade genérica (art. 102, I, *a*); b. ação direta de inconstitucionalidade interventiva (art. 36, III); c. ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 102, I , *a, in fine*, EC nº 03/93); e arguição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, § 1º)".

[67] Para o julgamento das questões que envolvem a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, o instituto jurídico conhecido como "reserva de plenário" torna indispensável a deliberação pela maioria absoluta dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. É o que determina o art. 97, da CF/1988, mencionado nas notas de rodapé nº 1 e nº 44, estatuindo essa norma que "somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público". Como o Supremo Tribunal Federal não possui órgão especial, a declaração de inconstitucionalidade somente pode ser realizada pelo seu Plenário.

exercício do controle difuso, todavia, não obstante também faça parte da jurisprudência[68] da Suprema Corte, como os acórdãos exarados na ADI e na ADC, influenciando juízes de hierarquia inferior, não os vincula, continuando os mesmos livres para decidir de forma contrária ao posicionamento adotado pelo Supremo. Tal vinculação só existe quando a declaração de inconstitucionalidade é feita em sede de controle concentrado[69].

Além dos "sistemas", que se referem à organização no exercício do controle de constitucionalidade pelo Poder Judiciário, existem ainda, segundo os constitucionalistas, "espécies" de controle de constitucionalidade, apontando a doutrina, a partir dessa classificação, geralmente, o "controle político" e o "controle judicial"[70].

A diferença entre ambas as espécies de controle de constitucionalidade está no Poder Estatal responsável por realizá-lo: o controle político é feito de forma preventiva pelos Poderes Legislativo e Executivo, respectivamente, considerando o ordenamento jurídico brasileiro, quando o primeiro aprova ou rejeita os projetos de lei e o segundo sanciona ou não a lei aprovada[71]; já o controle judicial é realizado repressivamente pelo Poder Judiciário, quando a lei já existe, ou seja, quando o projeto, uma vez votado e aprovado pelas duas casas

---

Comentando esse instituto jurídico-constitucional, Moraes (2006, p. 649) observa que "*a cláusula de reserva de plenário* não veda a possibilidade de o juiz monocrático declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mas, sim, determina uma regra especial aos tribunais para garantia de maior segurança jurídica. Além disso, não se aplica para a declaração de *constitucionalidade* dos órgãos fracionários dos tribunais".

[68] "Chama-se *jurisprudência*, em geral, ao conjunto das soluções dadas pelos tribunais às questões de Direito; relativamente a um caso particular, denomina-se *jurisprudência* a decisão constante e uniforme dos tribunais sobre determinado ponto de Direito" (MAXIMILIANO, 2009, p. 144).

[69] Referindo-se ao controle concentrado, Kelsen (1985, p. 288-290) conclui que "se o controle da constitucionalidade das leis é reservado a um único tribunal, este pode deter competência para anular a validade da lei reconhecida como inconstitucional não só em relação a um caso concreto mas em relação a todos os casos a que a lei se refira – quer dizer, para anular a lei como tal. Até esse momento, porém, a lei é válida e deve ser aplicada por todos os órgãos aplicadores do Direito".

No controle *concentrado, abstrato* ou *via de ação direta*, "declarada a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo federal ou estadual, a decisão terá efeito retroativo (*ex tunc*), e para todos (*ergas omnes*), desfazendo, desde sua origem, o ato declarado inconstitucional, juntamente com todas as consequências dele derivadas, uma vez que *os atos inconstitucionais são nulos* e, portanto, destituídos de qualquer eficácia jurídica" (MORAES, 2006, p. 687).

[70] Moraes (2006, p. 639-640) também propõe uma classificação semelhante, com a diferença de que, em suas lições, o controle político de constitucionalidade, entendido em outros termos, é exercido de forma repressiva. Considerando o órgão controlador, existiriam, segundo o autor, três espécies de controle repressivo: i) controle político – "ocorre em Estados onde o órgão que garante a supremacia da constituição sobre o ordenamento jurídico é distinto dos demais Poderes do Estado"; ii) controle judiciário ou jurídico – "é a verificação da adequação (compatibilidade) de atos normativos com a constituição feita pelos órgãos integrantes do Poder Judiciário. É a regra adotada pelo Brasil"; e iii) o controle misto – "esta espécie de controle existe quando a constituição submete certas leis e atos normativos ao controle político e outras ao controle jurisdicional".

[71] Duas das espécies normativas previstas no art. 59, da CF/1988, passam pela sanção do Presidente da República antes de se tornarem leis: a "lei ordinária" e a "lei complementar". A "emenda constitucional", por seu turno, sendo promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, não são sancionadas pelo Presidente da República. Da mesma forma, a "lei delegada" e a "medida provisória", sendo atos normativos já praticados pelo Poder Executivo, bem como o "decreto legislativo" e a "resolução", que são atos praticados no exercício, respectivamente, da competência exclusiva do Congresso Nacional e das competências privativas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, não estão sujeitos à sanção do Presidente da República.

do Congresso Nacional, é sancionado pelo Presidente da República, tornando-se lei e ingressando no ordenamento jurídico, após sua promulgação[72].

Para encerrar a abordagem desses primeiros aspectos teóricos que envolvem a problemática em torno do controle de constitucionalidade exercido sobre a Lei da "Ficha Limpa", podemos afirmar, ante o exposto, que, nos julgamentos dos recursos extraordinários de interposição de Joaquim D. Roriz, Jader F. Barbalho e Leonídio H. C. Bouças, cujos gestos interpretativos realizados nas manifestações dos ministros e nas falas dos demais intérpretes jurídicos (advogados, Procurador-Geral da República) foram objeto da análise desenvolvida em Gonçalves (2012a), que o Supremo Tribunal Federal foi chamado a realizar, naquelas oportunidades, o controle difuso da constitucionalidade da LC 135/2010, notadamente no que se refere às novas hipóteses de inelegibilidade introduzidas na LC 64/90.

Tal controle de constitucionalidade realizado pelo Plenário do Supremo pode ser classificado, outrossim, como sendo de natureza concreta e judicial, tendo seu objeto sido delimitado tanto pelas arguições de inconstitucionalidade material levantadas nas defesas dos três candidatos envolvidos, quanto pela alegação de inconstitucionalidade formal que foi suscitada pelo Presidente à época do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Cezar Peluso, durante a apreciação e julgamento do recurso extraordinário interposto por Joaquim D. Roriz.

É que, não obstante não tenham sido objeto de análise nos votos dos Ministros da Suprema Corte, outros vícios de inconstitucionalidade material, além da afronta direta ao art. 16, da CF/1988, foram suscitados nas razões dos recursos extraordinários interpostos por Joaquim D. Roriz (RE nº 630.147), Jader F. Barbalho (RE nº 631.102) e Leonídio H. C. Bouças (RE nº 633.703). Segundo os arrazoados desses apelos, as decisões do Tribunal Superior Eleitoral e a própria Lei da "Ficha Limpa" violavam diversos dispositivos constitucionais, inclusive algumas garantias fundamentais previstas na Carta Magna.

Já de acordo com o Ministro Cezar Peluso, Presidente do Pretório Excelso, quando daqueles julgamentos, a LC 135/2010 padeceria ainda de vício de inconstitucionalidade formal, pois não teria sido respeitado, no processo de sua criação, o rito previsto nos arts. 61 a 69, da CF/1988. Em virtude dessa possível violação ao devido processo constitucional legislativo, é que o Ministro Cezar Peluso levantou uma questão de ordem acerca da

[72] Moraes (2006, p. 639-665), ao classificar o controle de constitucionalidade em virtude do momento de sua realização, apresenta uma categorização semelhante, apontando duas espécies de controle: i) o *preventivo* – aquele que é realizado pelas comissões permanentes de constituição e justiça das casas legislativas do Congresso Nacional (Câmara dos Deputados e Senado Federal), "cuja função precípua é analisar a compatibilidade do projeto de lei ou da proposta de emenda constitucional apresentados com o texto da Constituição Federal", e pelo Presidente da República, a quem é permitido vetar o projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional por entendê-lo inconstitucional (veto jurídico – CF, art. 66, § 1º); e ii) o *repressivo* – aquele que é realizado pelo Poder Legislativo, nas hipóteses do artigos 49, inciso IV, e 62, da CF/1988, e pelo Poder Judiciário.

constitucionalidade formal da Lei da "Ficha Limpa" – rejeitada pela maioria dos ministros da Corte –, sob a alegação de que seu texto teria sido modificado pelo Senado Federal, mediante uma série de alterações nos tempos verbais de dispositivos do projeto em trâmite, e que, mesmo assim, não teria retornado à Câmara dos Deputados para reapreciação.

No ordenamento jurídico brasileiro, para que um diploma normativo seja considerado constitucional, deve ele preencher, conforme afirma Moraes (2006, p. 637), certos pressupostos ou requisitos de índole material e outros de natureza formal. São consideradas formalmente constitucionais as normas que foram elaboradas segundo o processo legislativo que a Constituição prevê para a sua feitura. Nesse aspecto, são observadas certas condições procedimentais, tal como o *quórum* exigido para a aprovação da norma[73].

Por outro lado, normas materialmente constitucionais são aquelas cujos conteúdos estão de acordo com o que está previsto na Constituição Federal, notadamente com os direitos e as garantias fundamentais. Além disso, certas espécies normativas, como é o caso da lei complementar (art. 146, da CF/1988), possuem matérias que lhes são reservadas constitucionalmente, não podendo, por exemplo, lei ordinária sobre elas dispor. O mesmo acontece com as medidas provisórias, só que no sentido inverso, pois algumas matérias lhe são vetadas (art. 62, § 1º, da CF/1988). Qualquer violação a essas disposições constitucionais torna a norma materialmente inconstitucional e, portanto, inválida.

Os vícios de inconstitucionalidade podem ser assim de duas espécies: inconstitucionalidade formal e inconstitucionalidade material[74]. Até mesmo as chamadas emendas constitucionais, normas oriundas do poder constituinte derivado[75], quando não observados certos critérios, podem ser declaradas inconstitucionais, tanto por vícios de forma quanto por vícios de conteúdo. Ademais, entre as normas constitucionais, existem ainda as denominadas "cláusulas pétreas", que, previstas em seu art. 60, § 4º, não podem ser alteradas ou suprimidas da Constituição Federal de 1988, nem mesmo por emenda constitucional [76].

---

[73] Prevendo um *quórum* específico para a aprovação de uma espécie normativa, a Constituição Federal de 1988 determina, em seu art. 69, que "as leis complementares serão aprovadas por maioria absoluta". É o caso da Lei da "Ficha Limpa", tendo o § 9º, do art. 14, da CF/1988, exigido a edição de lei complementar para a criação de outros casos de inelegibilidade.

[74] Quanto aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, o reconhecimento de vício formal provoca a invalidação de toda a lei, haja vista que o texto como um todo se submeteu ao mesmo procedimento de criação. Por sua vez, a declaração de inconstitucionalidade material pode se referir a dispositivos determinados do diploma normativo, quando apenas eles são reputados inválidos por ferirem disposições da Constituição.

[75] Conferir nota de rodapé nº 32.

[76] Sobre o controle de constitucionalidade da reforma constitucional operada por meio das emendas constitucionais, Silva (2001 [1976], p. 68) assevera que "toda modificação constitucional, feita com desrespeito do procedimento especial estabelecido (iniciativa, votação, *quórum* etc.) ou de preceito que não possa ser objeto de emenda, padecerá de vício de inconstitucionalidade formal ou material, conforme o caso, e assim ficará sujeita ao controle de constitucionalidade pelo Judiciário, tal como se dá com as leis ordinárias. Mas não se tem

As cláusulas pétreas, assim como outras, são limitações impostas ao Poder Constituinte Derivado. Como ensina Silva (2001 [1976], p. 65), o poder de reforma constitucional é "inquestionavelmente um poder limitado, porque regrado pela própria Constituição que lhe impõem procedimento e modo de agir, dos quais não pode arredar sob pena de sua obra sair viciada, ficando mesmo sujeita ao controle de constitucionalidade". Trata-se de um tipo de regramento aplicado à atuação do poder de reforma que se configura em limitações formais, o que pode, em síntese, ser enunciado da seguinte forma: "*o órgão do poder de reforma* (ou seja, o Congresso Nacional) *há de proceder nos estritos termos expressamente estatuídos na Constituição*" (SILVA, 2001 [1976], p. 65).

No caso específico da Lei da "Ficha Limpa", o legislador complementar[77] não teria observado, de acordo o Ministro Cezar Peluso, o devido processo constitucional legislativo, previsto na Secção VIII – Do Processo Legislativo, do Capítulo I – Do Poder Legislativo, do Título IV – Da Organização dos Poderes, da Constituição Federal de 1988, notadamente a determinação contida em seu art. 65, *caput* e parágrafo único:

> Art. 65. O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar.
>
> Parágrafo único. Sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora (grifamos).

Entendeu o Ministro Cezar Peluso que, tendo o Senado Federal modificado os tempos verbais de alguns dispositivos da LC 135/2010 – no caso da redação dada à alínea "e", do inc. I, do art. 1º, por exemplo, passou-se do tempo verbal "tenham sido condenados" para "que forem condenados" –, devia o projeto ter retornado para a Câmara dos Deputados, onde seriam apreciadas as modificações feitas no texto. Como tal não ocorreu, a Lei da "Ficha Limpa" seria um diploma normativo eivado de vício de inconstitucionalidade formal.

Para o Ministro, as modificações feitas pelo Senado Federal nos tempos verbais de algumas das novas causas de inelegibilidade trazidas pela LC 135/2010 não seriam meras emendas de redação e, por isso, o texto devia, necessariamente, ter voltado para a Câmara dos Deputados, conforme também dispõe o regimento interno do Senado. Nesse caso, tendo sido

---

exemplo desse controle em relação às emendas que desrespeitam as limitações implícitas. Por certo que deriva desse fato a tendência já assinalada de se ampliar, mais e mais, as matérias insuscetíveis de emendas constitucionais, como fez a Constituição portuguesa, e agora a nossa".

[77] Conferir notas de rodapé nº 32 e nº 59.

o projeto de lei encaminhado, diretamente, à sanção da Presidência da República, teria havido violação ao devido processo constitucional legislativo.

Nas palavras do então Presidente do Supremo Tribunal Federal:

> Me parece que nós temos um caso, aqui, de arremedo de lei, ou seja, de um projeto que viola o art. 65, parágrafo único. Então, por conseguinte, violou o devido processo constitucional legislativo, porque não foram adotadas as exigências de tramitação, no caso de emendas, que em nenhuma hipótese poderiam ser consideradas de mera redação, e, ainda, que o fossem, segundo o regimento do Senado, teriam que obedecer as mesmas exigências das emendas tendentes à alteração de conteúdo, ou alteração de mérito. É o que eu estou submetendo à consideração de Vossas Excelências, a mim parecendo que seria o caso de inconstitucionalidade formal, que pré-exclui a discutibilidade, eventual mesmo, das arguidas inconstitucionalidades da lei" (PELUSO/STF, 2010)

No entanto, a tese de inconstitucionalidade formal da Lei da "Ficha Limpa", levantada pelo Ministro Cézar Peluso, foi rejeitada pela maioria dos membros do Supremo, tendo apenas o Ministro Marco Aurélio acompanhado o entendimento do Presidente da Corte. Tratando-se de uma questão de ordem, se acaso tivesse essa tese sido admitida pelos demais ministros, a análise das alegações de inconstitucionalidade material relativa a algumas das novas hipóteses de inelegibilidade, suscitadas nas razões dos recursos interpostos por Joaquim D. Roriz, Jader F. Barbalho e Leonídio H. C. Bouças, restaria prejudicada, considerando que o vício de inconstitucionalidade formal tornaria conspurcado todo o diploma normativo.

Como vimos, além da arguição de que a aplicação imediata da Lei da "Ficha Limpa" afrontava à norma prevista no art. 16, da CF/1988 (o Princípio da Anualidade Eleitoral), foram suscitadas, nos arrazoados dos apelos extraordinários interpostos junto à Suprema Corte, outras violações a dispositivos da Carta Política vigente. No recurso apresentado por Joaquim D. Roriz – cujo pedido de registro de candidatura ao cargo de Governador do Distrito Federal fora impugnado, sob o argumento de que o candidato, tendo renunciado ao mandato de Senador da República, após o oferecimento de representação pelo PSOL à Mesa do Senado Federal, estaria no âmbito de incidência da hipótese de inelegibilidade prevista na alínea "k", do art. 1º, do inc. I, da LC 64/90[78], introduzida pela Lei da "Ficha Limpa" –, por exemplo, foram levantadas as seguintes teses de inconstitucionalidade material:

---

[78] Lei Complementar nº 64/1990:
"Art. 1º. São Inelegíveis:
I – para qualquer cargo:
[...]
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

1. A renúncia ao mandato parlamentar, levada a efeito por Joaquim Domingos Roriz, consubstanciaria ato jurídico perfeito, protegido pelo art. 5º, inc. XXXVI, da CF/1988 e, portanto, não poderia ser causa de inelegibilidade alcançada pela Lei da "Ficha Limpa"[79];
2. A LC 135/2010, notadamente a nova causa de inelegibilidade que trouxe ao inserir a alínea k, no inc. I, do art. 1º, da LC 64/90, violaria o postulado da presunção de inocência, estabelecido no art. 5º, inc. LVII, da CF/1988;
3. O prazo de inelegibilidade previsto na alínea "k", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/90, ofenderia o princípio constitucional da proporcionalidade, caracterizando abuso do poder de legislar; e
4. A LC 135/2010, tendo alterado o processo eleitoral, não poderia ser aplicada às Eleições 2010, em razão do Princípio da Anterioridade Eleitoral, previsto no art. 16, da CF/1988.

Já os argumentos expedidos pelos advogados de Jader F. Barbalho, em seu apelo, foram no sentido de que a Lei da "Ficha Limpa", assim como a decisão do Tribunal Superior Eleitoral de reformar o acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Pará[80], que julgou improcedente a ação de impugnação do pedido de registro da candidatura de Barbalho, proposta pelo Ministério Público Eleitoral com fulcro também na causa de inelegibilidade prevista na alínea "k", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/90[81], contrariavam a Constituição Federal de 1988 pelos seguintes motivos:

---

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".

[79] Com esse argumento, a defesa do pretenso candidato alegava que, por respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis, a Lei da "Ficha Limpa" não poderia retroagir para prejudicar ato jurídico perfeito, consubstanciado na renúncia de Joaquim Domingos Roriz, ao tipificar fatos ocorridos no passado como hipóteses de inelegibilidade.

[80] Em sede de controle difuso de constitucionalidade, o Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Pará declarou, por maioria de seus membros, institucional a hipótese de inelegibilidade prevista na alínea "k", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/90 (incluída pela LC 135/2010).

[81] De acordo com a sinopse fática de petição inicial da ação de impugnação ao pedido de registro da candidatura de Jader Barbalho ao cargo de Senador da República, proposta pelo Ministério Público Eleitoral, o pretenso candidato, atingido por nova hipótese de inelegibilidade trazida pela Lei da "Ficha Limpa", a da alínea "k", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/90, estaria inelegível para as Eleições 2010, uma vez que teria apresentado à Presidência do Senado Federal carta na qual renunciava ao seu mandato de Senador da República, após "o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal" (art. 1º, inc. I, alínea "k", da LC 64/90), possivelmente para evadir-se de um possível processo de cassação.

1. A Lei da “Ficha Limpa" não se aplicaria às Eleições 2010, em virtude do Princípio da Anterioridade, previsto no art. 16, da CF/1988;
2. A hipótese de inelegibilidade trazida pela Lei da “Ficha Limpa” com a inserção da alínea “k” ao inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990, ofenderia o ato jurídico perfeito e o princípio da segurança jurídica (art. 5º, *caput* e XXXVI, da CF);
3. A referida alínea “k” teria violado também o Princípio da Presunção de Inocência, bem como o art. 14, §9, da CF/1988.

No último dos três recursos analisados pelo Plenário do Supremo, nos quais se discutiu a constitucionalidade e a eficácia da Lei da “Ficha Limpa” para as Eleições 2010, qual seja o de Leonídio H. C. Bouças, foi tomada como objeto de discussão a hipótese de inelegibilidade prevista na alínea “l”, do inc. I, do art. 1º, da LC 64/90, também incluída pela LC 135/2010:

> LC 64/90, art. 1º São Inelegíveis:
> I – Para qualquer cargo:
> [...]
> 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.

Segundo consta da exordial[82] da ação de impugnação proposta pelo Ministério Público Eleitoral contra o pedido de registro da candidatura de Leonídio H. C. Bouças ao cargo de Deputado Estadual, apresentado ao Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Minas Gerais, o pretenso candidato estaria inelegível em razão da ausência da condição de elegibilidade prevista no art. 14, § 3º, inc. II, da CF/1988 – falta de quitação eleitoral – e da presença da causa de inelegibilidade estabelecida no art. 1º, inc. I, alínea “l”, da LC 64/90, incluída pela LC 135/2010 (Lei da “Ficha Limpa”).

Com relação ao argumento de incidência da hipótese de inelegibilidade prevista na mencionada alínea “l”, de acordo com o órgão ministerial, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, reconhecendo a prática de ato de improbidade administrativa, teria condenado, em 18 de dezembro de 2007, Leonídio H. C. Bouças à perda de sua função pública, à suspensão de seus direitos políticos, por seis anos e oito meses, e à suspenção do direito de contratar com o Poder Público e receber benefícios ou incentivos fiscais, por cinco anos.

[82] Exordial é o mesmo que petição inicial e ambos são sinônimos de preambular, peça que dá início ao processo.

No acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, teria sido fixada, ainda, multa civil de 1,5 vezes o valor do dano, devidamente corrigido, assim como teria o réu sido condenado ao ressarcimento integral do dano causado ao erário e a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao seu patrimônio. Com base nessa decisão, entendeu o Ministério Público que o pretenso candidato, por ter sido condenado à suspensão de seus direitos políticos, em decisão proferida por órgão colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa, que importou lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, incidia na causa de inelegibilidade legal, insculpida do art. 1º, inc. I, alínea "l", da LC 64/90.

Em sua defesa, na ação de impugnação, Leonídio H. C. Bouças alegou a inconstitucionalidade da LC 135/2010 e a inexistência do trânsito em julgado da decisão colegiada do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, proferida na ação de improbidade administrativa. Posteriormente, quando da interposição do recurso extraordinário contra a decisão do Tribunal Superior Eleitoral, que manteve, em sede de recurso ordinário, a decisão unânime do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Minas Gerais, no sentido de indeferir o pedido de registro da candidatura de Leonídio H. C. Bouças, foram levantados os seguintes vícios que estariam a macular o acórdão do TSE:

1. A não observância do Princípio da Anualidade Eleitoral, estabelecido no art. 16, da CF/1988;
2. Afronta ao Princípio da Presunção de Não Culpabilidade (Inocência), em razão da ausência do trânsito em julgado da ação de improbidade administrativa – entendimentos estes que já estariam presentes na jurisprudência do Supremo, especialmente, na ADPF 144, da relatoria do Ministro Celso de Mello –;
3. Violação aos artigos 15, V, 37, § 4º, da CF/1988, os quais teriam remetido à legislação ordinária a regulamentação das penalidades aplicáveis à prática de improbidade administrativa. Nesse sentido, a Lei nº 8.429/92 teria exigido o trânsito em julgado para a suspensão dos direitos políticos;
4. Afronta ao art. 5º, inciso XXXV, e ao art. 93, inciso IX, da CF/1988, tendo em vista que o Tribunal Superior Eleitoral teria rejeitado, indevidamente, os embargos de declaração opostos.

De todos os vícios de inconstitucionalidade material apontados nos arrazoados dos apelos extremos de Joaquim D. Roriz, Jader F. Barbalho e Leonídio H. C. Bouças (recursos extraordinários), que alegadamente estariam a invalidar a Lei da "Ficha Limpa" em virtude da

violação a dispositivos da Constituição Federal, os ministros do Supremo se ativeram apenas à alegação de contrariedade ou não observância do Princípio da Anualidade Eleitoral, previsto no art. 16, da Carta Política em vigor.

Foi precisamente, como visto acima, no julgamento do último recurso extraordinário apreciado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o de Leonídio H. C. Bouças, que a Corte decidiu, já com a presença do Ministro Luiz Fux[83] – que, ao ser nomeado pela Presidente Dilma Rousseff, completou a composição absoluta do Tribunal, que é de onze ministros, pondo fim ao empate ocorrido quando dos julgamentos dos casos "Joaquim Roriz" e "Jader Barbalho" –, por seis votos a cinco, dando provimento ao recurso, que a LC 135/2010 (Lei da "Ficha Limpa"), por ter alterado o processo eleitoral, não seria aplicada às Eleições 2010, em respeito à norma contida no art. 16, da CF/1988.

Antes de os ministros do Supremo decidirem, contudo, que a Lei da "Ficha Limpa" não seria aplicada às eleições de 2010, muito se discutiu no Plenário da Corte, onde surgiram muitas teses interpretativas – como as que tinham como objeto o conteúdo semântico da expressão "processo eleitoral" ou a definição de "vida pregressa" – e onde tantas outras teses jurídicas foram erigidas, ora em defesa do que foi chamado pelo Ministro Gilmar Mendes, valendo-se de um precedente jurisprudencial, de segurança jurídica do cidadão-candidato, tema retomado pelo Ministro Luiz Fux como Princípio da Confiança ou da Confiança Legítima; ora em amparo à proteção da moralidade administrativa, reiteradamente proclamada pelo Ministro Ayres Britto. Os dois primeiros ministros defenderam a não aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 às eleições de 2010; e o segundo foi defensor da tese contrária.

Em Gonçalves (2012a), analisamos gestos interpretativos por meio dos quais essas teses foram sendo construídas, considerando-os enquanto tomadas de posição, no sentido em que Pêcheux [1983a] (1997) assim os define, o que nos conduziu a certas conclusões, cuja retomada é indispensável ao prosseguimento de nossos estudos acerca do papel da memória e da opacidade da língua na interpretação jurídica.

Na atual pesquisa, partimos de resultados já obtidos, principalmente, com a análise do funcionamento dos precedentes jurisprudenciais como lugares de memória discursiva, a partir das proposições de Fonseca-Silva (2007b), para, aprofundando no estudo do que, para a maioria, é uma fonte do direito (ainda que secundária) e que, aqui, tratamos como recurso de interpretação, qual seja a jurisprudência de nossos tribunais, compreender a relação que se

[83] Conferir nota de rodapé nº 54.

estabelece entre esse saber mnemonicamente depositado na forma de arestos e a ocupação legítima da posição-sujeito “Ministro do Supremo Tribunal Federal”.

As análises realizadas em Gonçalves (2012a) nos permitiram chegar a alguns dados que indicam, por exemplo, que os precedentes jurisprudenciais do STF oferecem condições de leitura que tornam possível a inteligibilidade de normas e textos legais, (permitindo que eles sejam compreendidos, mediante a atribuição de sentidos a termos, definição de conceitos, institutos ou noções), precisamente porque fazem parte de espaços de memória discursiva que, ao serem evocados pelos intérpretes jurídicos em seus enunciados, põem em circulação saberes já constituídos acerca do tema interpretado.

Nesta perspectiva, os precedentes funcionam como ferramentas de interpretação, constituindo eles próprios espaços de exploração semântica, pois, ao mesmo tempo em que oferecem as condições necessárias à leitura/releitura de dispositivos legais, eles mesmos sofrem esses processos de reconfiguração, por meio dos quais são relidos e reinterpretados.

A jurisprudência da Corte exerce assim uma função preponderante em quase todas, senão em todas, as interpretações que são desenvolvidas pelos membros do Supremo Tribunal Federal ou por aqueles que sustentam teses jurídicas em sua Tribuna. Raramente, encontra-se uma interpretação normativa ou a análise de alguma questão jurídica que não aponte sequer um precedente jurisprudencial como paradigma aplicável à norma ou ao caso em apreço. Nesse sentido, os julgados pretéritos da Suprema Corte funcionam como espaço de memória sobre os quais são exercidos gestos de interpretação que acabam por reorganizá-los. Como afirma Pêcheux [1983a] (1997), os espaços de memória, como lugares de interpretação, ao serem invocados por enunciados discursivos, além de retomados, são também reestruturados no exato momento de sua evocação, quando são (re)interpretados.

Verificamos, igualmente, pelo exame de arranjos textuais de enunciados dos intérpretes, que a língua, sendo opaca – assim também a define Orlandi (1999b, p. 8), afirmando, inclusive, “que a linguagem não é transparente” –, atua, sobremaneira, no processo de ressignificação de elementos linguístico-normativos constantes dos precedentes que são citados como paradigmáticos pelos exegetas. É o que observamos, por exemplo, nas análises de gestos interpretativos de ministros, que tinham como objeto a definição do conteúdo semântico das expressões “vida pregressa” e “processo eleitoral”, presentes, respectivamente, nas redações do § 9º, do art. 14, e do art. 16, ambos da CF/1988, quando as várias definições apresentadas pelos intérpretes para expressão “processo eleitoral” demonstraram que, no processo de deslizamento de sentidos e, portanto, de criação de novos efeitos-sentido a partir de um texto dado – no caso, a partir da exegese de um elemento linguístico integrante da

redação do mencionado art. 16 – o fato de a língua está sujeita a equívocos é o que torna possível a redesignação de termos, expressões e normas jurídicas.

Como resultados, obtivemos, ainda, analisando excertos de sustentações orais dos advogados dos recorrentes (Joaquim D. Roriz, Jader F. Barbalho e Leonídio H. C. bouças), assim como do parecer do Procurador-Geral da República e de votos dos ministros relatores dos recursos, que, dispersos nas várias formulações e teses interpretativas propostas, discutidas e/ou contestadas, encontravam-se postos dois valores jurídicos que eram, a todo o momento, retomados, reforçados, esquecidos ou enfraquecidos: segurança jurídica e moralidade administrativa. No espaço de memória discursiva, em que se situam esses ditos e não ditos, identificamos, outrossim, funcionando um imaginário político-jurídico que diz respeito à situação que se vivencia, nos últimos tempos, no cenário político brasileiro: a corrupção generalizada. Também no interior desse imaginário, ganhou corpo uma das maiores preocupações atuais de certos segmentos de nossa sociedade: combater políticos desonestos.

Associada à disputa teórico-conceitual ocorrida entre os defensores da imediata aplicação da Lei da "Ficha Limpa" às Eleições 2010, apontada como instrumento moralizador da política e dos próprios políticos, que devem se submeter ao Princípio da Respeitabilidade, e aqueles que postularam em favor do Princípio da Anualidade Eleitoral (art. 16, da CF/1988), colocando-o como corolário dos valores "segurança jurídica" e "proteção da confiança", teve lugar um jogo de construção/reconstrução de espaços de memória discursiva, em que se inseriam posições-sujeito que (re)tomavam como objeto de discurso a definição do próprio Estado Democrático de Direito e as bases que, teoricamente, o fundamentariam.

Evocando certos espaços de memória discursiva, a partir da retomada de questões sociais e temas político-jurídicos, que se relacionam, principalmente, aos escândalos de corrupção ocorridos na administração pública, os intérpretes que assumiam essas posições-sujeito davam ênfase ora à necessidade de se recuperar a dignidade da política e dos próprios políticos e à imprescindível moralização do Poder Público, ora à obrigatoriedade de se conferir segurança aos cidadãos, em razão de confiarem na estabilidade das condutas estatais, valores esses que eram defendidos como estruturantes do Estado Democrático de Direito.

Nesse ponto em particular, identificamos duas posições-sujeito em funcionamento: i) para a primeira, embasariam, fundamentalmente, o nosso ordenamento jurídico constitucional e, portanto, o Estado Democrático de Direito, os valores da probidade e moralidade administrativa; ii) para a outra, os valores de maior envergadura, em uma nação jurídico-democrática, deveriam ser as garantidas da segurança jurídica e da proteção da confiança, que impediriam comportamentos inesperados por parte do Estado.

Quando nos referimos à posição-sujeito, esta deve ser entendida no sentido em que a noção fora cunhada no campo teórico da Escola Francesa de Análise de Discurso. Na AD, quando se fala em sujeito, o mesmo é tomando como posição, como um lugar de assujeitamento, por meio do qual o indivíduo se torna sujeito de discurso, sendo que, nesse processo, uma mesma pessoa pode ocupar vários lugares, ao mesmo tempo. Nesse sentido, além de afetado, em seu funcionamento social, pela língua e pela ideologia[84], o que define sua relação com a História, o sujeito é também descentrado, em seu funcionamento psíquico, pelo inconsciente (a relação com o dizer do outro): tem-se assim um sujeito que, não sendo o da ordem do empírico (sujeito pragmático)[85], é definido como uma posição[86].

Orlandi (1999b, p. 8-9) discute essa noção, definindo sujeito ou posição-sujeito como um "modo de subjetivação"[87]... um lugar de funcionamento, de modos de pensar e de falar sobre determinado(s) objeto(s), que pressupõe atos de interpretação[88] e que pode ser ocupado por qualquer indivíduo que com ele se identifique. Nesta perspectiva, a ideologia é pensada como a relação do sujeito (sujeito ideológico/do inconsciente/do discurso) com a língua[89] e com a própria história na produção de sentidos (ORLANDI, 2009)[90].

Pensado nesses termos, o sujeito do discurso nunca é visto como a fonte do sentido – o sentido é histórico, materialmente histórico –, e é ele sempre um já-sujeito, pois que, estando desde sempre interpelado em sujeito pela ideologia, é historicamente determinado.

---

[84] "Não há discurso sem sujeito, nem sujeito sem ideologia" (ORLANDI, 1996, p. 31).

[85] "Não é vigente, na Análise de Discurso, a noção psicológica de sujeito empiricamente coincidente consigo mesmo". (ORLANDI, 1996, p. 26).

[86] Trata-se das posições que compõem o que Pêcheux ([1975a] 2009) chama de forma-sujeito do discurso.

Na edição brasileira do livro *Lês vérités de la Palice* (*Semântica e discurso: uma crítica à afirmação do óbvio*), pela Editora da Unicamp, pode se ler: "sob a *evidência* de que 'eu sou realmente eu' (com meu nome, minha família, meus amigos, minhas lembranças, minhas 'ideias', minhas intenções e meus compromissos), há o processo de interpelação-identificação que *produz* o sujeito no lugar deixado vazio [...]" (PÊCHEUX, [1975a] 2009, p. 145), isto é, a posição-sujeito.

[87] "Se as ciências se constituem pressupondo uma certa noção de linguagem e de sujeito, é na transformação dessas noções que também está o deslocamento de seus (delas) limites e, conseqüentemente, de suas relações" (ORLANDI, 1996, p. 23).

[88] "Reconhecer o corte simbólico do qual se constitui a vida humana significa considerar que a ordem humana não é o reflexo da natureza, mas o resultado de um trabalho sobre ela. É esse o legado da trilogia Freud/Marx/Saussure: a realidade psíquica do sujeito não é o reflexo de seu corpo biológico, as relações sociais não são a extensão de necessidades naturais comuns nem os sentidos da língua emanam das coisas do mundo. A contribuição de Pêcheux é a de formular os mecanismos linguísticos (discursivos) que intervêm nesse processo e que fazem com que a passagem entre a ordem natural e a ordem humana não seja direta, transparente nem homogênea" (RODRÍGUEZ-ALCALÁ, 2005, p. 19), mas produto de um processo de interpretação.

[89] "Na análise de discurso, procura-se compreender a língua fazendo sentido, enquanto trabalho simbólico, parte do trabalho social geral, constitutivo do homem e da sua história" (ORLANDI, 2009, p. 15).

[90] "A 'realidade' que percebemos em volta de nós, à qual fazemos 'referência', é uma construção simbólica. O que não significa negar a existência do real natural, mas dizer que não há acesso direto a ele, que ele é sempre 'apreendido', pelo sujeito através de uma interpretação específica, i.e. através da ideologia, e que é esta, ou seja, é a História, entendida como trama de sentidos, e não o real natural, aquilo que determina o funcionamento da linguagem e a realidade humana" (RODRÍGUEZ-ALCALÁ, 1998, p. 51-52).

Em *Por uma análise automática do discurso* e *Semântica e discurso: uma crítica à afirmação do óbvio*, Pêcheux ([1969] 2010, [1975a] 2009) relaciona o sujeito à ideologia, reconhecendo o caráter histórico-ideológico de que este é revestido. Seguindo essa premissa, cunha a noção de "forma-sujeito"[91] (PÊCHEUX, [1975a] 2009)[92], que, sendo algo também historicamente determinado, organiza e regula, segundo o autor, o que pode e o que deve ser dito a partir das diferentes posições-sujeito que constituem uma formação discursiva (FD).

É por meio da forma-sujeito que o sujeito do discurso se inscreve em uma determinada FD, com ela se identificando e sendo por ela constituído[93]. Ainda conforme Pêcheux ([1975a] 2009, p. 49), a ideologia enquanto interpelação dos indivíduos em sujeitos (de seu discurso) se realiza através do "complexo das formações discursivas (e, especificamente, através do interdiscurso intrincado nesse complexo) e fornece 'a cada sujeito' sua 'realidade', enquanto sistema de evidências e significações percebidas – aceitas – experimentadas".

Essa interpelação dos sujeitos pela ideologia ocorre por meio de tomadas de posição[94], gestos interpretativos, concebidos por Pêcheux ([1975a] 2009) como realizados/realizáveis a partir de três modalidades: a identificação, a contra-identificação e a desidentificação. Esses modos de interpelação correspondem a formas diferentes de o sujeito (sujeito da enunciação) se relacionar com a forma-sujeito (sujeito do saber) de uma determinada formação discursiva.

No entanto, cada tomada de posição não deve ser concebida, de modo algum, como

> "ato originário" do sujeito-falante: ela deve, ao contrário, ser compreendida como o efeito, na forma-sujeito, da determinação do interdiscurso como discurso transverso, isto é, o efeito da "exterioridade" do real ideológico-discursivo, na medida em que ela "se volta sobre si mesma" para se atravessar (PÊCHEUX, [1975a] 2009, p. 159-160).

A primeira modalidade – a identificação – consiste na superposição entre o sujeito da enunciação e a forma-sujeito, sendo uma tomada de posição que caracteriza, de acordo com

---

[91] Segundo Pêcheux [1975a] (2009), a expressão "forma-sujeito" foi introduzida por Althusser (1978), para quem "todo indivíduo humano, isto é, social, só pode ser agente de uma prática se se revestir da *forma de sujeito*. A 'forma-sujeito', de fato, é a forma de existência de qualquer indivíduo, agente das práticas sociais" (ALTHUSSER citado por PÊCHEUX, [1975a] (2009), p. 150, nota 14).

[92] Pêcheux [1975a] (2009) chama de forma-sujeito ou de sujeito do saber de uma determinada formação discursiva o conjunto de saberes que preenche o lugar do sujeito.

[93] "A forma-sujeito do discurso, na qual coexistem, indissociavelmente, interpelação, identificação e produção de sentido, realiza o *non-sens* da produção do sujeito como causa de si sob a forma da evidência primeira" (PÊCHEUX, [1967] 1995, p. 66).

[94] Segundo Pêcheux ([1975a] 2009, p. 160), a tomada de posição deve ser entendida como resultante de "um retorno do 'Sujeito' no sujeito, de modo que a não-coincidência subjetiva que caracteriza a dualidade sujeito/objeto, pela qual o sujeito se separa daquilo de que ele 'toma consciência' e a propósito do que ele toma posição, é fundamentalmente homogênea à coincidência-reconhecimento pela qual o sujeito se identifica consigo mesmo, com seus 'semelhantes' e com o 'Sujeito'". Esse retorno é feito pelo sujeito enunciador, e é por meio dele que também se realiza a tomada de posição, através da qual o sujeito se desdobra em "Sujeito" do discurso.

Pêcheux ([1975a] 2009), o "bom sujeito". Essa modalidade mediante a qual o sujeito da enunciação se relaciona com o sujeito do saber tem sido repensada pela AD, já que a forma-sujeito, mesmo regulando o funcionamento do sujeito no interior da formação discursiva a que pertence, não é capaz de garantir uma plena identificação por parte do sujeito do discurso.

A segunda modalidade – a contra-identificação – caracteriza o discurso do "mau sujeito", pois pressupõe distanciamento ou estranhamento em relação à forma-sujeito. Por meio dela, o sujeito do discurso passa a questionar/contestar o sujeito universal, afastando-se, por conseguinte, da forma-sujeito da formação discursiva com a qual ainda se identifica.

Por fim, a terceira modalidade – a desidentificação – ocorre, quando o sujeito da enunciação, após se contra-identificar com uma FD, torna-se capaz de se identificar com uma outra (e sua correspondente forma-sujeito) ou, até mesmo, de instituir uma nova formação discursiva[95]. Em *Só há causa daquilo que falha ou o inverno político francês: início de uma retificação*, título do texto que aparece como o terceiro anexo de *Semântica e Discurso*, Pêcheux ([1975a] 2009) inicia, como o próprio título já sugere ou leva a concluir, uma retificação de sua teoria, inclusive no que respeita à terceira modalidade de tomada de posição (de interpelação do sujeito pela ideologia), que começa a ser questionada e revista pelo autor.

Retornando ao processo de identificação, o mesmo pode se realizar de diversas formas, isto é, a maneira como os sujeitos se relacionam com a forma-sujeito nunca é única. Uma vez ocorrida a identificação, é a posição-sujeito ocupada pelo sujeito da enunciação que vai determinar como ele se relacionará com o sujeito do saber (forma-sujeito)[96]. Desse modo, posições-sujeito de uma determinada formação discursiva são modos diversos de os sujeitos do discurso se relacionarem com a forma-sujeito dessa mesma FD[97]. Uma posição-sujeito é, portanto, o sujeito enquanto lugar (posição) no interior de uma dada formação discursiva.

---

[95] Não se trata essa terceira modalidade de tomada de posição de uma dessubjetivação do sujeito ou de uma anulação da forma-sujeito. Antes, a desidentificação constitui um trabalho de transformação da forma-sujeito e/ou de deslocamento de uma formação discursiva a outra. Pensar em um sujeito desassujeitado seria desconsiderar a ideologia, a qual constitui o sujeito da enunciação em sujeito ideológico. Afinal, como afirma Pêcheux [1975a] (2009), é a ideologia que interpela os indivíduos em sujeitos e não existe sujeito sem ideologia.

Para mais informações sobre os processos de "identificação", "contraidentificação" e "desidentificação" do indivíduo à forma-sujeito do discurso, conferir Pêcheux [1975a] (2009).

[96] Para Pêcheux [1975a] (2009), a posição-sujeito é a própria identificação entre o sujeito da enunciação e o sujeito do saber (forma-sujeito).

[97] Assim como não há sujeito centrado/pleno, também não há assujeitamento perfeito. A heterogeneidade da formação discursiva é comprovada, precisamente, pela possibilidade de haver diferentes formas de o sujeito da enunciação se relacionar com a forma-sujeito, i.e., pela possibilidade de haver diferentes posições-sujeito no interior de uma mesma formação discursiva. Nesse sentido, Courtine (1981) afirma que uma posição-sujeito se constitui pela forma específica como o sujeito se relaciona com o sujeito histórico – com a forma-sujeito de Pêcheux [1975a] (2009) – sendo que a identificação entre sujeito enunciador e sujeito histórico pode se dar de diversos modos, o que produz diferentes efeitos de sentido no discurso.

Ainda no que se refere à heterogeneidade das formações discursivas, Courtine (1982, p. 252) propõe que pensemos a "descrição de um conjunto de diferentes posições de sujeito em uma FD como modalidades

Nessa mesma perspectiva, Orlandi (1998, p. 75) afirma que "o sujeito é um lugar de significação historicamente constituído, ou seja, uma posição". Mas, não uma posição ocupada na estrutura social: assim como o sujeito de que trata a AD não é o sujeito empírico[98], também não deve ele ser concebido como lugar no mundo[99]. "Uma posição-sujeito é um lugar social representado no discurso" (ORLANDI, 1998, p. 75).

Quanto ao momento de sua constituição no interior de uma dada formação discursiva, uma posição-sujeito não é jamais um *a priori*: como a ideologia, ao interferir nos processos de formação dos sentidos, também age na constituição dos próprios sujeitos, a constituição desses enquanto posição-sujeito coincide com a produção/constituição de efeitos de sentidos, isto é, uma posição-sujeito se forma, exatamente, no momento em que "o sujeito enunciador do discurso recorre ao já-dito, o ressignifica e se significa" (ORLANDI, 1993, p. 90). Assim, "uma posição-sujeito não é anterior à construção dos efeitos de sentido, e sim se produz com eles; é justamente nesse momento de atualização e de (re)significação da memória que se produz um efeito de sentido capaz de instituir uma posição-sujeito" (ORLANDI, 1993, p. 21).

Para Indursky (2000), a posição-sujeito equivale a uma região de saber da formação discursiva que o sujeito da enunciação mobiliza para poder enunciar. Ainda segundo a autora, "a convivência de posições-sujeito desiguais no interior de uma mesma FD mostra que não há lugar para o mesmo sentido neste domínio de saber" (INDURSKY, 2000, p. 80). E o fato de existirem posições-sujeito diferentes no cerne de uma mesma formação discursiva e de essas posições-sujeito se relacionarem de modos diversos com a forma-sujeito[100] não deve conduzir à ilação de que não existe identificação entre elas e a FD, já que a forma-sujeito correspondente "é capaz de organizar e de administrar as diferenças de saberes que aí se produzem" (INDURSKY, 2000, p. 80). Além disso, os limites de uma posição-sujeito, que coincidem com a forma como a região de saberes da FD a ela correlativa se relaciona com a forma-sujeito, não é imutável, uma vez que existe circulação de saberes – e, consequentemente, de sentidos – dentro da formação discursiva e da própria posição-sujeito.

---

particulares de identificação do sujeito da enunciação com o sujeito do saber, considerando os efeitos discursivos específicos que aí se relacionam".

[98] Diferentes indivíduos, ao se relacionarem com a forma-sujeito de uma determinada formação discursiva, constituem-se em sujeitos ideológicos, podendo ocupar uma mesma posição-sujeito ou posições-sujeito diferentes no interior dessa FD.

[99] Orlandi (1999c, p. 17) afirma, no artigo *Do sujeito na história e no simbólico*, que "o sujeito, na análise de discurso, é posição entre outras, subjetivando-se na medida mesmo em que se projeta de sua situação (lugar) no mundo para sua posição no discurso".

[100] Indursky (2000, p. 77) caracteriza a forma-sujeito como *dispersa* e *fragmentada*, afirmando que "cada posição-sujeito representa diferentes modos de se relacionar com a forma-sujeito".

Retomando a discussão dos resultados alcançados em Gonçalves (2012a), podemos afirmar, em relação aos princípios de direito tomados como objeto de discurso pelos hermeneutas, em gestos interpretativos mediante os quais assumiram eles posições-sujeito distintas – de um lado, os Princípios da Moralidade Administrativa e da Respeitabilidade, e do outro, os Princípios da Segurança Jurídica e da Proteção da Confiança –, que não houve a negação de nenhum deles por parte dos intérpretes. Em suas exegeses, o que observamos foi que os ministros se centravam em uma ou outra norma da Constituição Federal de 1988 – no § 9º, do art. 14 ou no art. 16 – ou em um ou outro princípio, que, segundo entendiam, merecia preponderar na decisão de se aplicar ou não a Lei da "Ficha Limpa" às Eleições 2010.

É que, diante do conflito aparente entre as duas normas (art. 14, § 9º, e art. 16, ambos da CF/1988), ou melhor, entre aplicar a Lei da "Ficha Limpa" às Eleições 2010, em defesa da moralidade administrativa, ainda que desrespeitando o Princípio da Anualidade Eleitoral, e não aplicá-la em obediência a tal princípio, pois que a eficácia imediata da LC 135/2010 poderia dar margem a outras violações ao art. 16, da Constituição, abrindo assim um precedente e instaurando a insegurança jurídica, os ministros foram obrigados a sopesar os dois valores, optando por um deles, sem, contudo, menosprezar a importância do outro.

Ao desempenharem esses gestos de interpretação, em teses que eram erigidas ora em prol da preponderância da segurança jurídica, ora em defesa da moralidade administrativa, os ministros do Supremo Tribunal Federal enunciaram a partir de posições-sujeito distintas.

Ao final, restou decidido pela Corte, como vimos, que a Lei da "Ficha Limpa", por ter alterado o processo eleitoral, não seria aplicada às Eleições 2010, uma vez que estas ocorreram antes de um ano da edição da lei, quando sua eficácia ainda estava suspensa em razão do Princípio da Anualidade Eleitoral. Assim, a LC 135/2010 só não foi aplicada às eleições daquele ano, porque, segundo o entendimento da maioria dos membros do Supremo, incidia sobre o diploma o diferimento temporal previsto no art. 16, da CF/1988.

No julgamento do recurso extraordinário de Leonídio Bouças, quando a questão foi finalmente resolvida, ficou consignado ainda no acórdão, a pedido do Ministro Ayres Britto, que nenhum dos dispositivos da Lei da "Ficha Limpa" havia sido declarado inconstitucional, e que nem mesmo a alegada inconstitucionalidade formal havia sido reconhecida pela Corte.

Posteriormente, quando da aproximação das Eleições 2012, a constitucionalidade da LC 135/2010 voltou a ser questionada perante o Supremo Tribunal Federal, onde, versando sobre a validade de algumas das hipóteses de inelegibilidade trazidas pela Lei da "Ficha Limpa", tramitaram duas Ações Declaratórias de Constitucionalidade (as ADC's 29 e 30) e uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (a ADI 4.578), cujas relatorias couberam ao

Ministro Luiz Fux, parcialmente, favorável à constitucionalidade do diploma. Esse novo controle de constitucionalidade da Lei da “Ficha Limpa”, exercido agora de forma concentrada pelo Plenário do Supremo, é objeto de nosso Capítulo 4.

# 3 MEMÓRIA, OPACIDADE LINGUÍSTICA E INTERPRETAÇÃO JURÍDICA

Neste capítulo, discutimos, inicialmente, os critérios tradicionais de interpretação apontados pela Hermenêutica Jurídica e que, em tese, são os que os operadores do direito, os quais nós preferimos chamar de intérpretes jurídicos, empregam quando buscam compreender o sentido "expresso" em um determinado dispositivo normativo. Entendemos que se trata de intérpretes jurídicos e não de operadores do direito, porque, além de o ordenamento jurídico não ser uma maquinaria que precisaria ser operada, o trabalho desenvolvido pelo patrono de uma causa, pelo defensor da parte *ex adversa*[101] ou pelo magistrado encarregado de julgar a demanda judicial proposta é sempre uma tarefa que exige interpretação: dos fatos, posto que são narrados segundo uma ordem, uma lógica; dos diplomas ou dispositivos legais aplicáveis, quando ocorre a chamada subsunção dos fatos à norma jurídica; de precedentes paradigmáticos ao caso sob apreciação do Judiciário, que, como vimos, é muito recorrente.

Mas nosso objetivo maior, ao desenvolver o primeiro tópico deste capítulo, consiste em propor o que é apresentado por Pêcheux [1983a] (1997) como objeto da Análise de Discurso e, portanto, como o trabalho a ser desenvolvido pelo analista de discurso, como uma ferramenta que pode, ao lado dos métodos de interpretação tradicionalmente postos pela Hermenêutica Jurídica, auxiliar, de modo muito eficaz, aqueles que se dedicam à compreensão do ordenamento normativo, principalmente, no exercício da advocacia.

Nossa pesquisa, desde o início, sempre teve como objetivo geral compreender o papel que a memória [discursiva] – no caso, as regiões de saber que correspondem às jurisprudências de nossos tribunais – e a opacidade linguística desempenham na interpretação jurídica. Já foi possível constatar que o trabalho interpretativo que é desenvolvido pelo analista de discurso pode e deve ser apropriado como um elemento a mais a compor o conjunto de práticas que formam a advocacia e, em sentido mais amplo, a exegese do direito.

Prosseguindo ainda com a retomada de alguns dos resultados já obtidos em Gonçalves (2012a) e discutidos em Gonçalves (2012b) e, ao mesmo tempo, aprofundando-nos no estudo de nosso objeto, por meio da análise de novas questões envolvendo o funcionamento dos precedentes jurisprudenciais como lugares de memória discursiva, verificamos, no segundo tópico deste capítulo, em que medida o recurso à jurisprudência – que para nós é um espaço de memória [discursiva] –, como método interpretativo, constitui-se como uma das práticas por meio das quais os magistrados do Pretório Excelso se subjetivam como Ministros do STF.

---

[101] De acordo com o *Dicionário Técnico Jurídico* de Guimarães (2004, p. 299), "***ex adverso*** – (Latim) O adversário, o opositor, o contrário. Diz-se do advogado que defende a parte oposta da causa".

## 3.1 A HERMENÊUTICA JURÍDICA E A POSSIBILIDADE DE UM NOVO CRITÉRIO INTERPRETATIVO.

Pela Hermenêutica Jurídica, a interpretação é proposta como um processo complexo que se constitui de critérios exegéticos de ordens diversas, tendo como objetivo a compreensão das normas e institutos jurídicos. Essa natureza complexa da interpretação normativa é afirmada em razão do fato de que, não emanando o(s) sentido(s) de uma norma jurídica apenas de seu texto ou dos elementos linguísticos que o compõem, o(s) mesmo(s) somente poderia(m) ser atingido(s) mediante a análise não só da redação da norma, mas de outros elementos, como, por exemplo, do momento histórico ou do contexto social em que fora editada ou ainda do motivo determinante de seu engenho, o que exigiria, para sua correta e completa compreensão, métodos interpretativos que levassem em conta todos esses fatores.

Assim, no processo hermenêutico de compreensão dos diplomas normativos, deveriam ser aplicados critérios que considerassem os diversos elementos que contribuiriam para que a norma fosse editada, como a conjuntura sócio-histórica de sua produção, a finalidade com a qual fora criada etc. Seguindo esta sistemática, o processualista Freitas Câmara (2006, p. 24) afirma existirem cinco métodos de interpretação legal: i) o método literal ou gramatical; ii) o lógico-sistemático; iii) o método histórico; iv) o método comparativo; e v) o teleológico. Por meio desse último método de interpretação, por exemplo, buscar-se-ia, precisamente, o conhecimento do *telos* da norma: da finalidade nela contida ou o fim com que fora criada.

Ainda de acordo com o autor processualista:

> Interpretar a lei é fixar seu significado e delimitar seu alcance. Em outras palavras, a atividade de interpretação da lei tem por finalidade não só descobrir o que a lei quer dizer, mas ainda precisar em que casos a lei se aplica, e em quais não. Trata-se de atividade essencial para o jurista, sendo certo que todas as normas jurídicas (e, para dizer a verdade, todos os atos jurídicos) devem ser interpretadas, até mesmo as mais claras. A idéia, por muito tempo, consagrada, de que a clareza da lei dispensa interpretação é errada, mesmo porque só se sabe que a lei é clara depois de se interpretá-la (CÂMARA, 2006, p. 23).

Não obstante o autor citado aproxime-se, em certa medida, da Análise de Discurso[102], ao afirmar o caráter incontornável da interpretação, propondo, assim como a AD, como objeto do intérprete o texto mesmo da norma, compreendida a partir de suas condições de

[102] Lembremo-nos de que, para a Análise de Discurso, o sentido, cuja constituição se dá historicamente e cuja formação se relaciona diretamente com a ordem própria da língua, está no jogo entre a materialidade linguística e a materialidade histórica.

aparecimento, no campo da Hermenêutica Jurídica, é grande o número dos que defendem o contrário, afirmando que o sentido da norma não deve ser buscado em seu texto, mas, antes, em seu autor, o legislador, ou ainda deixando esse sentido ao livre arbítrio do intérprete da norma – o que não é a mesma coisa que é dita por Câmara (2006, p. 23), quando esse aduz que a atividade de interpretar a lei consiste em "fixar seu significado e delimitar seu alcance".

Nessa perspectiva, o sentido da norma não seria extraído dos elementos linguísticos ou gramaticais que compõem o seu texto, mas um produto do intelecto do intérprete, a que caberia, segundo Câmara (2006), fixar os contornos (significado e âmbito de aplicação) da lei. É certo que, estando todo texto sujeito a intepretações, os sentidos que podem lhe ser atribuídos nunca serão únicos ou os mesmos. O próprio caráter opaco da língua permite a produção de deslizamentos de sentido na superfície de qualquer texto. Todavia, não se admite a atribuição de qualquer sentido ao texto ou aos enunciados. Isso porque se, por um lado, a língua é opaca, por outro, ela possui uma ordem própria que autoriza que alguns sentidos [possíveis] sejam atribuídos ao texto, ou ao(s) enunciado(s), enquanto outros não.

Dessa forma, o sentido nunca é dado, segundo seu próprio arbítrio, pelo leitor, o qual não pode desrespeitar a ordem própria da língua, interpretando, de forma arbitrária, o texto. A esse respeito, consoante a AD, na interpretação, a pergunta a ser feita não seria nunca do tipo: o que você entendeu do texto? O que o autor do texto quis dizer? Mas sim: o que o texto diz? O próprio Câmara (2006), inobstante o fato de colocar, de certo modo, o intérprete como a origem do sentido, reconhece, ao final do excerto citado, assumindo uma postura objetivista, ser impossível que exista um texto com clareza tal que dispense sua interpretação (estando o sentido, que é historicamente determinado, na própria materialidade textual e não no autor).

O aprofundamento no tema da interpretação jurídica mostra ainda que a Hermenêutica Tradicional propõe, para além da aplicação dos critérios gramatical, lógico-sistemático, comparativo – métodos esses que tomam como objeto o próprio texto que veicula a norma interpretada, mesmo que, em alguns deles, o sentido seja buscado mediante o confronto dessa norma com outras que lhe sejam correlatas –, ou ainda do critério histórico de interpretação, no qual o mais importante é observar o momento de edição da norma, que se busque também apreender a chamada *mens legislatoris* (vontade do legislador) ou a denominada *mens legis* (vontade da lei).

O conhecimento da *mens legislatoris* conduziria o intérprete jurídico ao sentido pretendido pelo legislado; já o conhecimento da *mens legis* indicaria a própria vontade da lei. Ocorre que, em ambas as práticas [metodologias interpretativas], buscando o hermeneuta atingir a *mens legis* ou pretendendo ele saber qual foi a *mens legislatoris*, seu trabalho nunca

fica adstrito ao puro exame do texto da norma interpretada. A tarefa envolve, necessariamente, a aplicação de métodos de interpretação, cujo objeto extrapola os limites estritamente linguísticos ou semânticos da superfície textual da norma.

A diferença que torna as buscas da *mens legislatoris* e da *mens legis* quase totalmente opostas deve-se ao fato de que, na primeira, o sentido da norma estaria alhures: fora do corpo gramatical do texto normativo, originando-se da vontade do legislador; enquanto, na segunda, o sentido seria buscado no próprio texto da lei, só que não o sentido "linguístico" das expressões empregadas em sua redação, e sim a finalidade pretendida na/pela norma, o que demandaria seu cotejo com a ordem jurídica e com o contexto social de sua edição/aplicação.

Em *Hermenêutica e Argumentação: Uma Contribuição ao Estudo do Direito*, Camargo (2003) postula que, na filosofia do direito da segunda metade do século XIX, teria se iniciado uma polêmica, que perdura até hoje, entre as chamadas teorias objetivista e subjetivista de interpretação: de um lado, o romantismo alemão, de viés eminentemente histórico, cuja preocupação maior era encontrar, por meio da interpretação, o espírito ou a individualidade do legislador; e, do outro, a crítica feita por autores franceses, que defendiam as vantagens de uma interpretação objetiva da lei, independentemente de sua autoria.

Teríamos, portanto, com o romantismo alemão uma espécie de análise de conteúdo e com a crítica francesa uma análise que se aproxima, em certo sentido, do que é proposto pela AD[103], em termos de interpretação – tema discutido logo à frente.

Nesse cenário polêmico, instaurado entre as teorias objetivista e subjetivista, questionar-se-ia, de acordo com Camargo (2003, p. 128),

> sobre o que deve prevalecer em termos hermenêuticos: se a "vontade da lei" ou a "vontade do legislador". O que se apresenta como correto para a atividade do intérprete ou aplicador da lei: buscar a vontade de quem faz a lei, ou a vontade que, de forma objetiva, podemos extrair do seu texto?

Segundo a autora, num primeiro momento, tem-se uma proposta de hermenêutica jurídica que consistiria em transportar, do momento de criação da lei para o de sua aplicação, a vontade legítima do legislador, como forma de se coibir o arbítrio judicial. Posteriormente, teria passado a se defender, cada vez mais, no campo da hermenêutica jurídica, a autonomia

[103] Quando dizemos que a teoria objetivista e a AD se aproximam em certo sentido, não estamos, de modo algum, afirmando que exista uma perfeita identidade entre as duas escolas. Isso porque, enquanto, na teoria objetivista, o sentido está na relação entre o texto e a *mens legis*, na AD, o sentido se encontra na relação entre textualidade e historicidade e está sempre exposto ao equívoco da língua, não existindo uma "vontade" no texto, que é falho e lacunar. Por outro lado, não se pode se esquecer de que a *mens legis* também se refere à construção histórica do sentido da norma, vez que com ela se busca o "espírito" da lei num certo momento, como, por exemplo, o de sua edição, ou até mesmo o sentido que deve ser dado à norma por ocasião de sua interpretação.

da lei em relação à sua autoria, quando se teria chegado a afirmar, inclusive, "que a lei era muitas vezes mais sábia do que o legislador, por ser capaz de imaginar até mesmo situações não previstas por ele" (CAMARGO, 2003, p. 128).

Outra questão que teria surgido no âmago dessas discussões diz respeito à necessidade de se ter uma constante atualização do conteúdo semântico da lei. Para a Escola da Exegese[104], por exemplo, "a palavra escrita sob a forma de lei funciona como garantira contra o arbítrio judicial; mas em outro momento, o de sua aplicação, exige-se-lhe a atualização dos significados de seus termos" (CAMARGO, 2003, p. 128).

Também a esse respeito, defendia o jurista alemão Friedrich Carl von Savigny[105] que o único processo hermenêutico capaz de atualizar o direito, conformando-o à atualidade dos institutos jurídicos, deveria reunir "o elemento histórico e o sistemático, capazes de traduzir o espírito de um povo, somados aos elementos lógico e gramatical, que garantiam fidelidade ao texto legal" (CAMARGO, 2003, p. 129).

Nessa disputa teórica, segundo Camargo (2003), acabou a corrente objetivista de interpretação, paulatinamente, por se impor à teoria subjetivista, fazendo com o que a vontade objetiva da lei prevalecesse sobre a vontade subjetiva do legislador. Tal movimento ou ruptura teria ocorrido não só nos trabalhos finais de Savigny[106], como em toda doutrina

---

[104] Movimento doutrinário formado pelos grandes comentadores do Código Civil Francês, mais conhecido como Código de Napoleão, editado, na França, em 1804, sob a égide do racionalismo. Nesse contexto, de acordo com Camargo (2003, p. 65), "a idéia de um sistema como conjunto de elementos estruturados de acordo com as regras da dedução impõe-se no campo da filosofia, com especial repercussão no direito. A criação de um corpo sistemático de normas capaz de uniformizar o direito, suprimindo a obscuridade, a ambiguidade, a incompatibilidade e a redundância entre os vários preceitos normativos regionais e setoriais, objetivando sua aplicação, revela uma vitória da razão sobre outras formas espontâneas de expressão cultural".

[105] "Jurista alemão nascido em Frankfurt am Main, um dos fundadores da chamada escola histórica da jurisprudência. De origem nobre, fez o curso de direito nas universidades de Marburg e Göttingen, Alemanha, e firmou sua reputação ao publicar *Das Recht des Besitzes* (1803). Professor de direito romano na Baviera (1808), assumiu a cadeira dessa matéria na Universidade de Berlim (1810). Como professor de direito em Heidelberg (1814), em oposição a idéia de um código civil único para todos os estados alemães, escreveu o panfleto *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (1814), em que defendeu, como pré-requisito para elaboração de leis, a apreciação do espírito de cada comunidade em particular. Fundou (1815), juntamente com outros colaboradores, o *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, o Jornal de Jurisprudência Histórica, que se tornou o órgão de divulgação da nova escola. Foi nomeado para integrar a comissão de revisão do código prussiano (1826) e abandonou a carreira universitária (1842) para assumir o cargo ministerial de chefe do recém-criado Departamento de Revisão de Estatutos e encerrou sua carreira oficial com a revolução (1848). Faleceu em Berlim, Prússia, e entre suas mais importantes obras figuraram a monumental *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter* (1815-1831), a base do estudo moderno do direito medieval, e *System des heutigen römischen Rechts* (1840-1849), sobre o direito romano na Europa moderna". Disponível em: <http://www.dec.ufcg.edu.br/biografias/FriedKSa.html >. Acesso em 01/12/2011.

[106] Segundo Camargo (2003, p. 129), no início de sua obra, Savigny se mostrava fortemente apegado à vontade do legislador, por isso mesmo, fora apontado por alguns teóricos como sendo um dos fautores do subjetivismo jurídico condizente com o romantismo do século XIX. Contudo, o grau de objetividade característico da corrente defensora da "vontade da lei" foi gradativamente ganhando força nos escritos do jurista. É o que se verifica, por exemplo, quando Savigny coloca entre os elementos do processo hermenêutico capaz de atualizar o direito o elemento lógico e o gramatical.

jurídica do século XX[107]. A esse propósito, discutindo os postulados da corrente objetivista, Karl Larenz, citado por Camargo (2003, p. 129-130), escreve que:

> A teoria "objetivista" da interpretação afirma não apenas que a lei, uma vez promulgada pode, como qualquer palavra dita ou escrita, ter para outros uma significação em que não pensava o seu autor – o que seria um truísmo -, mas ainda que o juridicamente decisivo é, em lugar do que pensou o autor da lei, uma significação "objetiva", independentemente dele e imanente à mesma lei [...] A lei é "mais racional" que o seu autor e, uma vez vigente, vale por si só.

Tomando posição, Camargo (2003) entende que a tendência que se verifica, atualmente, de prevalência dos critérios de interpretação ligados à teoria objetivista ocorre, principalmente, devido à necessidade de haver uma constante adequação do direito às novas realidades sociais – o que as propostas subjetivistas não atendiam. Conforme suas palavras, "a ideia de sistema que norteia o princípio da unidade do ordenamento jurídico exige a adaptação das leis antigas às leis novas num todo coerente e harmônico de interpretação, dando ênfase aos elementos teleológicos e axiológicos da ordem jurídica" (CAMARGO, 2003, p. 130).

Ferraz Jr, por seu turno, também citado por Camargo (2003, p. 131-132), discute as duas teorias, afirmando que

> a doutrina subjetivista insiste em que, sendo a ciência jurídica um saber dogmático – dogma enquanto um princípio arbitrário, derivado da vontade do emissor da norma – o seu compromisso é com a vontade do legislador; portanto interpretação *ex tunc* (desde então, isto é, desde o aparecimento da norma pela positivação da vontade legislativa). Ressalta aqui o aspecto genético e as técnicas que lhe são apropriadas, como a do método histórico. Já para doutrina objetivista, a norma goza de um sentido próprio, determinado por fatores objetivos (dogma aqui aparece como arbitrário social), independente, até certo ponto, do sentido que lhe tenha desejado dar o legislador, donde a concepção da interpretação como uma compreensão *ex nunc* (desde, agora, isto é, tendo em vista a situação e o momento atual de sua vigência). Ressalta aqui os aspectos estruturais em que a norma ocorreu e as técnicas apropriadas à sua captação, como a do método sociológico.

Camargo (2003, p. 133) finaliza sua abordagem asseverando que, subjacente a essa luta, travada, no âmbito da Hermenêutica Jurídica, entre as duas teorias de interpretação,

---

[107] Atualmente, entre os autores brasileiros, também prevalece a teoria objetivista de interpretação. É o que se verifica, por exemplo, com Carlos Maximiliano (2009), que a defende em *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Outros autores, no entanto, preferem não se posicionar a respeito, apontando apenas as duas formas de interpretação existentes, como é o caso de Tércio Sampaio Ferraz Jr., de cuja obra se pode inferir, conforme Camargo (2003, p. 130), que não há hierarquia entre os métodos apresentados pela hermenêutica tradicional, cabendo ao intérprete aplicar um ou outro método, conforme a necessidade de seu trabalho. Mesmo assim, na obra de Ferraz Jr. (2003), a teoria objetivista ainda aparece como argumento mais forte do que a subjetivista.

encontra-se, na verdade, uma disputa política entre os poderes legislativo e judiciário: por um lado, a defesa da vontade legítima do legislador, enquanto autêntico representante do povo, sob o argumento de que, assim, estar-se-ia privilegiando a democracia (o comando popular); por outro, a reivindicação de maior autonomia para o Poder Judiciário, que, interpretando objetivamente a lei no momento de sua aplicação, faria justiça ao caso concreto.

Posicionando-se mais uma vez, a autora ressalta que, considerando-se que "o direito se concretiza por meio de um jogo de forças entre as diferentes teses apresentadas como produto de sua interpretação, prevalecendo a de maior poder de convencimento", qualquer das duas posições, tanto a defendida pela teoria objetivista, quanto a que encontra patrocínio na subjetivista, "é válida à medida que se apresente como argumentativamente apta a produzir um resultado de consenso" (CAMARGO, 2003, p. 133).

Consenso jurídico-interpretativo, nesse caso, conforme entendemos, é o resultado mesmo que se busca atingir com a hermenêutica jurídica: convencer os demais intérpretes jurídicos e os jurisdicionados[108] de que o sentido que ora se defende para a norma é o mais verossímil, por ser ele o que mais se aproxima da vontade do legislador – no caso dos subjetivistas – ou do próprio espírito da lei – no dos objetivistas. Ocorre que, para conseguir tal efeito, o intérprete – ainda que esteja ele ocupando a posição-sujeito correlata à corrente objetivista de interpretação – emprega não somente o método literal ou gramatical, posto que até mesmo a defesa da vontade objetiva da lei abre caminho para outros critérios de interpretação, como o "teleológico-axiológico, uma vez que a visão objetiva da lei conduz o intérprete para a busca do fim nela contido, mediante a investigação das condições sociais de seu tempo e dos valores preponderantes" (CAMARGO, 2003, p. 133).

Neste tópico, nosso objetivo é, precisamente, discutir de que forma o que é proposto por Pêcheux [1983a] (1997) como objeto da Análise de Discurso e como trabalho do analista pode ser considerado como um método de interpretação útil ao exercício da advocacia, notadamente no que se refere à identificação pelo intérprete jurídico (que chamamos de posição-sujeito 1) da posição-sujeito que o outro ocupa (aqui chamada de posição-sujeito 2) para se tornar sujeito de discurso jurídico.

Essa identificação, a partir do trabalho do analista de discurso, que aqui propomos seja também realizado pelo intérprete jurídico, da posição-sujeito 1, se torna possível por meio da descrição de gestos interpretativos do outro, entendidos como tomadas de posição, que

[108] Jurisdicionados são todos os que estão sujeitos à jurisdição (ato de dizer o direito) do Poder Judiciário: tanto aqueles que, voluntariamente, vão a Juízo requerer a tutela judicial, propondo uma demanda, como os que, mesmo não fazendo parte de forma direta de uma relação processual, podem ser atingidos por decisão que resolve questão jurídica de repercussão geral, como são as proferidas em sede de ADC e ADI.

permitem ao intérprete, uma vez identificada a posição-sujeito 2 e a memória discursiva em que se encontra ela inserida, antecipar o que será (ou poderá ser) dito a partir dela.

Nesse sentido, a análise linguístico-discursiva proposta pela AD – que poderíamos dizer que está mais próxima da corrente objetivista de interpretação, surgida na Hermenêutica Jurídica Tradicional, posto que a teoria subjetivista se mostra mais como análise de conteúdo – seria, ao lado dos métodos literal, lógico-sistemático, teleológico, comparativo e histórico, também uma ferramenta hermenêutica de que o intérprete jurídico poderia lançar mão.

É em texto incialmente apresentado na Conferência "Marxismo e Interpretação da Cultura: Limites, Fronteiras, Restrições" – ocorrida na Universidade de Illinois Urbana-Champaign, entre os dias 8 a 12 de julho de 1983 – e publicado como *O discurso, estrutura ou acontecimento* que Pêcheux ([1983a] 1997) aponta o papel do analista de discurso. Nessa obra, o autor retoma a noção de memória discursiva para discutir, a partir da descrição de um acontecimento discursivo, a eleição de François Mitterrand à Presidência da República Francesa – ocorrida às 20 horas do dia 10 de maio de 1981 –, "*o acontecimento*, no ponto de encontro de uma atualidade e uma memória" (PÊCHEUX, [1983a] 1997, p. 17)[109].

Segundo Pêcheux ([1983a] 1997), logo após as primeiras notícias televisivas que anunciaram Mitterrand como "vencedor", as primeiras reações dos responsáveis políticos dos dois campos começaram a ser anunciadas, assim como os comentários dos "especialistas de politicologia". Uns e outros começaram "a 'fazer trabalhar' o acontecimento (o fato novo, as cifras, as primeiras declarações) em seu contexto de atualidade e no espaço de memória que ele convoca e que já começa a reorganizar" (PÊCHEUX, [1983a] 1997, p. 19). Analisando essa (re)construção de memória(s) e as montagens e arranjos léxico-discursivos então produzidos pelos comentadores em seus enunciados, o autor vai inserindo, na discussão, toda problemática que envolve a opacidade da língua e sua correspondente equivocidade.

Considerando que há, no acontecimento discursivo, um confronto também discursivo constituído por enunciados que, mesmo se remetendo ao mesmo fato, não estão em uma relação puramente "interparafrástica", uma vez que não constroem as mesmas significações, Pêcheux ([1983a] 1997) descreve o acontecimento discursivo como algo que já é em si mesmo opaco. Ademais, segundo o que afirma o autor, um enunciado referente a certo acontecimento discursivo pode ele próprio ser profundamente opaco: "sua materialidade léxico-sintática [...] imerge esse enunciado em uma rede de relações associativas implícitas –

[109] Como dito em nota anterior, a noção de memória discursiva foi explicitada no segundo tópico deste capítulo.

paráfrases, implicações, comentários, alusões, etc – isto é, em uma série de registros discursivos, e com uma estabilidade lógica variável" (PÊCHEUX [1983a] 1997, p. 23),[110].

De acordo com Pêcheux ([1983a] 1997, p. 60, nota 5), o objeto da Análise de Discurso, isto é, o trabalho que o analista de discurso deve realizar consiste, precisamente, em explicitar e descrever essas relações associativas implícitas: "montagens, arranjos sócio-históricos de constelações de enunciados"[111]. Para tanto,

> a primeira exigência consiste em dar o primado aos gestos de descrição das materialidades discursivas. Uma descrição, nessa perspectiva, não é uma apreensão fenomenológica ou hermenêutica na qual *descrever* se torna indiscernível de *interpretar*: Essa concepção da descrição supõe ao contrário o reconhecimento de um real específico sobre o qual ela se instala: o real da língua. (cf. J. Milner, especialmente em *L'Amour de la Langue*). Eu disse bem: a língua. Isto é, nem linguagem, nem fala, nem discurso, nem texto, nem interação como a condição de existência (de princípio), sob a forma da existência do simbólico, no sentido de Jakobson e de Lacan (PÊCHEUX, [1983a] 1997, p. 50).

E reconhecer esse real – o real da língua – é pôr em causa o primado da proposição lógica e os limites impostos à análise como análise de sentença ou de frase, isto é, deslocar, desse modo, a pesquisa linguística da "obsessão da ambiguidade (entendida como lógica do 'ou... ou') para abordar o próprio da língua através do papel do equívoco, da elipse, da falta, etc..." (PÊCHEUX, [1983a] 1997, p. 51), o que importa em considerar não só que a língua tem uma ordem que lhe é própria – o que faz com que certos enunciados ou sentidos sejam possíveis, enquanto outros não –, mas também seu caráter equívoco, ou seja, que o que caracteriza a língua é a sua opacidade.

A mesma ideia, vemos desenvolvida em *O Papel da Memória*, afirmando Pêcheux ([1983b] 1999) que a Análise de Discurso tem sido compelida a se distanciar, cada vez mais, "das evidências da proposição, da frase e da estabilidade parafrástica, e a interrogar os efeitos materiais de montagens de sequências, sem buscar a princípio e antes de tudo sua significação ou suas condições implícitas de interpretação" (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 53-54). Trata-se, segundo o autor, de retirar, de forma provisória e taticamente, a Análise de Discurso da questão do sentido[112]: de dirigir o seu olhar "sobre os gestos de designação antes que sobre os

---

[110] É o caso, por exemplo, do enunciado *On a gagné* ["Ganhamos"], analisado pelo autor, no texto apresentado na conferência. Conferir Pêcheux ([1983a] 1997, p. 19-28).
[111] Conferir Pêcheux ([1983a] 1997, p. 50, nota 5).
[112] "Sabendo ao mesmo tempo que a questão da interpretação é incontornável e retornável sempre" (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 54).

designatas, sobre os procedimentos de montagem e as construções antes que sobre as significações" (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 54-55).

Tudo isso "obriga a pesquisa linguística a se construir procedimentos (modos de interrogação de dados e formas de raciocínio) capazes de abordar explicitamente o fato linguístico do equívoco como fato estrutural implicado pela ordem do simbólico" (PÊCHEUX, [1983a] 1997, p. 51).

> O objeto da linguística (o próprio da língua) aparece assim atravessado por uma divisão discursiva entre dois espaços: o da manipulação de significações estabilizadas, normalizadas por uma higiene pedagógica do pensamento, e o de transformações do sentido, escapando a qualquer norma estabelecida *a priori*, de um trabalho do sentido sobre o sentido, tomados no relançar indefinido das interpretações (PÊCHEUX, [1983a] 1997, p. 51).

Para o autor, resulta daí que toda descrição "– quer se trate da descrição de objetos ou de acontecimentos ou de um arranjo discursivo-textual [...] – está intrinsecamente exposta ao equívoco da língua", isto é, "todo enunciado é intrinsecamente suscetível de tornar-se outro, diferente de si mesmo, de deslocar discursivamente de seu sentido para derivar para um outro" (PÊCHEUX, [1983a] 1997, p. 53). É nesse espaço, onde "todo enunciado, toda sequência de enunciados é [...] linguisticamente descritível como uma série (léxico-sintaticamente determinada) de pontos de deriva possíveis, oferecendo lugar à interpretação" (PÊCHEUX, [1983a] 1997, p. 53), que a Análise de Discurso se propõe a trabalhar, sendo, nesse ponto, que se encontra a questão maior das disciplinas de interpretação.

De acordo Pêcheux ([1983a] 1997, p. 54),

> é porque há o *outro* nas sociedades e na história, correspondente a esse outro próprio ao linguajeiro discursivo, que aí pode haver ligação, identificação ou transferência, isto é, existência de uma relação abrindo a possibilidade de interpretar. E é porque há essa ligação que as filiações históricas podem-se organizar em memórias, e as relações sociais em redes de significantes.

Os objetos discursivos, por seu turno, tomados sempre em redes de memória, dando lugar a essas filiações sócio-históricas de identificação, são, para Pêcheux ([1983a] 1997, p. 55), "objetos a propósito dos quais ninguém pode estar seguro de 'saber do que se fala'". Isso porque, não sendo produtos de uma aprendizagem por interação/comunicação, esses objetos implicam sempre atos de interpretação. Nesse sentido, conforme Pêcheux ([1983a] 1997, p. 57), a posição de trabalho evocada em referência à Análise de Discurso supõe que, por meio de "descrições regulares de montagens discursivas, se possa detectar os momentos de

interpretações enquanto atos que surgem como tomadas de posição, reconhecidas como tais, isto é, como efeitos de identificação assumidos e não negados”[113].

Aqui está um dos postulados teóricos mais importantes apresentados por Pêcheux ([1983a] 1997): os gestos de interpretação devem ser sempre analisados como tomadas de posição. Ao interpretar fatos, textos ou quaisquer outras materialidades significantes, o autor do gesto sempre o faz assumindo uma posição: posicionando-se mesmo frente à questão ou matéria discutida, interpretada, o que ocorre quando ele passa a ocupar um lugar de funcionamento, de subjetivação, mediante o qual se torna sujeito de discurso, ou seja, quando o intérprete passa a ocupar uma posição-sujeito.

Assim, na análise que Pêcheux [1983a] (1997) propõe que seja feita do discurso, do acontecimento discursivo, cabe ao analista em primeiro lugar proceder à descrição das montagens léxico-discursivas e dos arranjos [de conjuntos] de enunciados em que se encontra materializado o discurso e/ou atravessada a posição-sujeito, ou ainda por meio dos quais o acontecimento discursivo se dá. Tal descrição, conquanto seja indissociável da interpretação, que também é feita pelo analista, desses mesmos enunciados, dela se distingue, devendo antecedê-la ou se realizar simultaneamente a ela (ainda que não saiba exatamente quando uma começa e a outra termina, vez que a interpretação está presente desde o início e sempre).

Pela descrição, o analista mostra como os enunciados estão expostos ao equívoco da língua, o que faz a partir da explicitação da forma como ocorre a montagem, o arranjo desses enunciados e como os espaços de memória que são então evocados são (re)construídos por meio dos mesmos gestos interpretativos. Posteriormente, o analista realiza também uma espécie de interpretação, mostrando como o caráter opaco da língua atua, possibilitando que

---

[113] A questão final tratada por Pêcheux [1983a] (1997, p. 55-56), na conferência apresentada na Universidade de Illinois Urbana-Champaign, diz respeito exatamente ao discurso como estrutura ou como acontecimento. Quanto a considerar o discurso como estrutura, afirma o autor: “o gesto que consiste em inscrever tal discurso dado em tal série, a incorporá-lo a um ‘corpus’, corre sempre o risco de absorver o acontecimento desse discurso na estrutura da série na medida em que esta tende a funcionar como transcendental histórico, grade de leitura ou memória antecipadora do discurso em questão. A noção de ‘formação discursiva’ emprestada a Foucault [1969] (1997) pela análise de discurso derivou muitas vezes para a ideia de uma máquina discursiva de assujeitamento dotada de uma estrutura semiótica interna e por isso mesmo voltada à repetição: no limite, esta concepção estrutural da discursividade desembocaria em um apagamento do acontecimento, através de sua absorção em uma sobre-interpretação antecipadora”. Por seu turno, considerar o discurso enquanto acontecimento, não se trataria de pretender “que todo discurso seria como um aerólito miraculoso, independente das redes de memória e dos trajetos sociais nos quais ele irrompe, mas de sublinhar que, só por sua existência, todo discurso marca a possibilidade de uma desestruturação-reestruturação dessas redes e trajetos: todo discurso é o índice potencial de uma agitação nas filiações sócio-históricas de identificação, na medida em que ele constitui ao mesmo tempo um efeito dessas filiações e um trabalho (mais ou menos consciente, deliberado, construído ou não, mas de todo modo atravessado pelas determinações inconscientes) de deslocamento do espaço: não há identificação plenamente bem sucedida, isto é, ligação sócio-histórica que não seja afetada, de uma maneira ou de outra, por uma ‘infelicidade’ no sentido performativo do termo – isto é, no caso, por um ‘erro de pessoa’, isto é, sobre o *outro,* objeto da identificação”.

novos sentidos sejam produzidos (o que é tomado pelo analista como efeitos-sentido), assim como que deslizamentos semânticos sejam produzidos na superfície discursiva da materialidade significante, todos esses gestos de interpretação que devem ser compreendidos, ainda conforme Pêcheux ([1983a] 1997), como tomadas de posição assumidas e não negadas.

Tal forma de interpretação, a que é realizada pelo analista de discurso, também pode ser levada a efeito pelo intérprete jurídico, quando, tendo por objeto uma peça/ato processual (petições iniciais ou simples, contestações, manifestações, petições de recurso, sentenças etc.), descreveria o intérprete, da posição-sujeito 1, gestos de interpretação do outro (intérprete), posição-sujeito 2, que, compreendidos como tomadas de posição assumidas e não negadas, permitiriam identificar e compreender o funcionamento dessa última posição (a posição-sujeito 2) e assim antecipar possíveis argumentos, defesas ou entendimentos.

Já em relação à leitura dos textos que compõem o ordenamento jurídico, cuja memorização, como vimos no Capítulo 2, forma a memória artificial/profissional dos juristas, a interpretação jurídica que seria feita nessa perspectiva, a da Análise de Discurso, não teria por objeto questões que são, geralmente, postas pelas chamadas disciplinas de análise de conteúdo, como é o caso da Teoria Subjetivista de Interpretação, representada, na Hermenêutica Jurídica Tradicional, pelo romantismo germânico, cuja proposta central era a de revelar, por meio da interpretação, a vontade do legislador.

É que, para a AD, não importa o que o autor empírico do texto – o legislador, o advogado, o juiz –, quis dizer, mas sim o que ele efetivamente disse no texto e, nesse sentido, o que o próprio texto diz: importa saber, assim, quais efeitos-sentido são produzidos na materialidade textual/significativa (diploma normativo, petição, sentença) e, antes disso, compreender, por meio da descrição de gestos interpretativos, como esses (efeitos de) sentidos são produzidos.

No campo da Hermenêutica Jurídica Tradicional, se fosse o caso de localizarmos o tipo de interpretação que propomos, a partir dos postulados da AD, para ser também realizado pelo intérprete jurídico, essa interpretação estaria, como visto anteriormente, afinada, em certa medida, com a proposta da teoria objetivista de interpretação, para a qual o sentido da norma deve buscado no próprio texto legal, tal como explicitado por Camargo (2003), sendo necessário, contudo, acrescer a isso a importância que a AD confere à relação entre o texto e a construção histórica dos sentidos, quando o sentido da norma seria buscada nessa relação.

Os atos de interpretação do hermeneuta jurídico seriam, antes de tudo, gestos de descrição de materialidades discursivas e, nestas, de “relações associativas implícitas: ‘montagens, arranjos sócio-históricos de constelações de enunciados’” (PÊCHEUX, [1983a]

1997, p. 50). O olhar do intérprete jurídico voltar-se-ia não para as significações/designações que ele encontra nos textos interpretados, mas para os procedimentos de montagem enunciativa, de construção de sentidos e para os gestos de designação, tal como Pêcheux ([1983b] 1999, p. 54-55) propõe que seja realizado pela Análise de Discurso.

A análise (interpretação jurídica) seria, portanto, vinculada aos atos de significação. Isto é, o intérprete jurídico, ao empregar a Análise de Discurso em seu trabalho hermenêutico, preocupar-se-ia, primordialmente, não só em identificar os sentidos que se encontram produzidos no texto – o qual já é, em si, uma interpretação –, mas em compreender como, por meio de gestos de construção/reconstrução de áreas de saber – tratadas, neste trabalho, como espaços de memória –, que são evocadas pelo texto (conjunto de enunciados) interpretado, deslizamentos de sentido são produzidos na superfície discursiva textual, o que deve ser por ele, o intérprete, percebido como efeitos de sentido que apontam para tomadas de posição – como identificações a posições-sujeito em funcionamento.

Descrevendo, ou melhor, interrogando, nos textos que procura compreender, os efeitos materiais de montagens de sequências de enunciados, "sem buscar a princípio e antes de tudo sua significação ou suas condições implícitas de interpretação" (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 53-54), o hermeneuta jurídico – da posição-sujeito 1 – seria capaz de identificar, a partir da descrição dessas montagens e dos efeitos de sentido que elas produzem, a posição-sujeito que o outro (intérprete) ocupa – posição-sujeito 2 – para, tornando-se sujeito de discurso, poder enunciar daquele modo ou sobre aqueles objetos discursivos – com o que o hermeneuta jurídico também se tornaria capaz de antecipar possíveis argumentos e/ou construções interpretativas, adiantando-se, outrossim, na elaboração de suas próprias alegações e teses.

O processo hermenêutico que propomos seja desse modo desenvolvido pelo intérprete do campo do direito importaria na realização da interpretação jurídica em três momentos: na identificação da posição-sujeito 2, caberia ao hermeneuta, da posição-sujeito 1, interpretar materialidades linguístico-discursivas (petições iniciais, de recurso, sentenças), nas quais se toma, da posição-sujeito 2, como objeto de interpretação textos que já são também em si construções interpretativas (a lei, obras jurídico-literárias, precedentes jurisprudenciais etc.), quando são eles reinterpretados, a partir da reestruturação dos espaços de memória evocados.

Haveria assim a interpretação da interpretação da interpretação: o hermeneuta jurídico – que seja também analista de discurso –, descrevendo montagens e arranjos de conjuntos de enunciados e os interpretando (3º ato de interpretação), a partir da análise de gestos interpretativos, compreendidos como tomadas de posição assumidas e não negadas (2º ato de interpretação), os quais também têm como objeto outros textos igualmente interpretativos, a

lei (interpretação por meio da regulamentação de fatos juridicamente relevantes) e os precedentes (o direito dito diante do caso concreto) (1º ato de interpretação).

É nesse sentido que a nossa proposta de fazer a interpretação legal dialogar com a AD ajudaria na compreensão e desenvolvimento da Hermenêutica Jurídica. Considerar os gestos de interpretação como tomadas de posição assumidas e não negadas, ao mesmo tempo que permite observar as fases ou momentos em que, no campo do direito, ou mais propriamente no cenário judiciário, a interpretação é realizada, também possibilita ao intérprete jurídico, notadamente no exercício da advocacia, reconhecer os lugares que os outros intérpretes ocupam para se tornar sujeitos de discurso, o que, por conseguinte, permite a ele antecipar possíveis argumentos e/ou teses exegéticas.

## 3.2 A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO COMO LUGAR DE MEMÓRIA DISCURSIVA E COMO PRÁTICA CONSTITUTIVA DA POSIÇÃO-SUJEITO "MINISTRO DO STF".

Uma vez proposto o emprego da Análise de Discurso como um novo método de realização de interpretação jurídica, ao lado dos que são postos pela Hermenêutica Tradicional, tratamos, neste tópico, do que se afigura, para nós, também como um fenômeno interpretativo – uma prática de interpretação –, que é a jurisprudência[114] de nossos tribunais ou, mais propriamente, do recurso que se faz à citação dos textos que a compõem, os precedentes jurisprudenciais, arestos que são apontados como paradigmáticos, com vistas a se "revelar" ou compreender a regulamentação jurídica que é dada a uma determinada matéria.

A jurisprudência, enquanto método interpretativo que se realiza mediante a menção a precedentes jurisprudenciais, é uma técnica que consiste em apontar uma ou mais decisões pretéritas, nas quais algum órgão do Poder Judiciário – geralmente algum Tribunal de Segunda Instância (Tribunal de Justiça, Tribunal Regional Eleitoral, Tribunal Regional do Trabalho, Tribunal Regional Federal) ou Tribunal Superior (Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Superior do Trabalho) –, tenha apreciado e julgado matéria de fato ou de direito idêntica ou que se assemelhe a que está sendo discutida no caso sob apreço, sendo-lhe, portanto, paradigmática.

Construindo sua compreensão da matéria a partir da leitura de decisões judiciais que a tiveram como objeto, inclusive citando/interpretando excertos retirados de seus textos

[114] Conferir nota de rodapé nº 68.

(ementa, motivo determinante, fundamentação), o hermeneuta, no caso do conjunto de práticas que constituem a advocacia, busca convencer o órgão julgador de que o mais correto é decidir o caso em conformidade com o que já foi firmado anteriormente, persuadindo-o, dessa forma, a interpretar os dispositivos legais, por ventura em discussão, no mesmo sentido ou em sentido próximo ao que foi dado, na(s) oportunidade(s) citada(s).

O recurso a precedentes jurisprudenciais como método de interpretação parece se apresentar, assim, como uma espécie de análise de conteúdo, pois o que estaria em jogo seria a "vontade" que emanaria dos tribunais, tal como ocorre com a busca pela *mens legislatoris*, quando o que o intérprete persegue é a "vontade" do legislador. É que, por meio da prática interpretativa desenvolvida a partir da leitura/citação de arestos, em geral, além de se discutir, linguística ou semanticamente, o próprio texto da norma, busca-se compreendê-la à luz de outras interpretações que sobre ela foram realizadas anteriormente.

A diferença reside em que, enquanto o que o intérprete busca, com o conhecimento da *mens legislatoris*, é o sentido pretendido pelo legislador – sua vontade, que pode inclusive ser contrária ao comando que se extrai do conteúdo semântico da norma (análise de conteúdo) –, com a interpretação realizada a partir da leitura e citação de precedentes jurisprudenciais, procura-se obter o sentido dado pelos órgãos encarregados da jurisdição (de dizer o direito), quando o conteúdo da norma é definido a partir da leitura de interpretações outras, desenvolvidas nas decisões judiciais que são citadas e em cuja exegese o intérprete (julgador) pode ter se baseado, puramente, no critério gramatical de interpretação, procurando enxergar o que o texto mesmo diz, ou indo alhures e buscado a suposta finalidade almejada pelo legislador, ou seja, o que ele quis dizer com a norma (também uma análise de conteúdo).

Como observa Maximiliano (2009, p. 145), na Roma antiga, a jurisprudência funcionava, à época dos pretores, como meio de elaboração de normas, já que cabia a eles o *jus edicendi*, isto é, o direito de declarar, através dos *editos*, como a justiça seria administrada no ano futuro. Posteriormente, nos governos de Teodósio II e Valentino III, a jurisprudência, forçosamente, cede lugar aos jurisconsultos (Papiniano, Paulo, Gaio, Ulpiano e Modesto), quando então é imposta aos magistrados a consulta às obras desses conselheiros do direito, sendo-lhes permitido apenas decidir por critérios próprios, quando nenhum dos jurisconsultos oferecesse solução para o caso concreto. Somente após o período caracterizado pelo uso exclusivo da interpretação autêntica, quando só ao imperador incumbia interpretar as leis, é que a jurisprudência volta a adquirir autoridade que detém como fonte de interpretação.

Mais precisamente, a jurisprudência só recupera o *status* de fonte do direito na Idade Média, quando os colégios judiciários passam não só a declarar o sentido e alcance dos textos

positivos, como a traçar regras especiais para as novas necessidades da vida prática (MAXIMILIANO, 2009, p. 145). No contexto anterior, a interpretação era exercida pelas assembleias populares e pelos doutores *(legum doctores)* – cujo aumento de prestígio fez diminuir o da jurisprudência –, tornando-se os glosadores aqueles que detinham a autoridade e o poder de precisar o conteúdo das normas jurídicas, chegando suas lições, em alguns momentos, inclusive a substituir a própria lei.

É somente no século XVII que ressurge a prática de interpretar diretamente os textos normativos, transformando a opinião individual dos doutores em fonte meramente secundária do direito, atendida só quando fundada na razão e na letra da lei. Segundo Maximiliano (2009, p. 145), a jurisprudência assume, nesse momento, "o seu grande papel, que até hoje desempenha, de esclarecedora dos Códigos, reveladora da verdade ínsita em normas concisas", adquirindo, em países da *common law*[115], como os Estados Unidos e a Inglaterra, a autoridade de fonte do direito. Da mesma forma, "a escola ultramoderna da *Livre Indagação* dilata o poder do juiz até além dos limites traçados pelas regras escritas" (MAXIMILIANO, 2009, p. 145), concedendo a ele o direito de "inovar" o próprio direito.

Na Hermenêutica Tradicional, a jurisprudência aparece, desse modo, como elemento de formação e aperfeiçoamento do campo jurídico, responsável por adequar as regras ditadas pelo legislador às novas necessidades geradas pelo eterno devir da vida.

Definindo-a, Maximiliano (2009, p. 146) diz que a jurisprudência

> preenche as lacunas, com o auxílio da analogia e dos princípios gerais. É um verdadeiro suplemento da legislação, enquanto serve para a integrar nos limites estabelecidos; instrumento importantíssimo e autorizado de Hermenêutica, traduz o modo de entender e aplicar os textos em determinada época e lugar; constitui assim uma espécie de uso legislativo, base de Direito Consuetudinário, portanto. O sistema jurídico desenvolve-se externamente por meio da lei, e internamente pela secreção de novas regras, produto da exegese judicial das disposições em vigor.

Já Nast, citado por Maximiliano (2009, p. 146), conclui que

---

[115] Sistema jurídico tradicionalmente adotado em países de origem anglo-saxã – onde predomina o direito consuetudinário, baseado nos costumes e na jurisprudência –, em oposição ao sistema da *civil law*, de inspiração românica, no qual a fonte primária do direito é a lei escrita.

Segundo REALE (2000, p. 97), "*common law* é o nome que se dá à experiência jurídica da Inglaterra, dos Estados Unidos da América, e de outros países de igual tradição. O que caracteriza a *common law* é não ser um Direito baseado na lei, mas antes nos usos e costumes consagrados pelos *precedentes* firmados através das decisões dos tribunais. É, assim, um Direito costumeiro-jurisprudencial, ao contrário do Direito continental europeu e latino-americano, filiado à tradição romanística, do Direito Romano medieval, no qual prevalece o processo legislativo como fonte por excelência das normas jurídicas. Note-se que o Direito Romano clássico não era um Direito 'legislado', mas antes o fruto da doutrina dos jurisconsultos e da jurisdição dos pretores, o que levou Gibson a dizer que, em matéria de técnica jurídica, a Inglaterra estaria mais perto de Roma do que as Nações latinas..."

> a jurisprudência tem, na atualidade, três funções muito nítidas, que se desenvolveram lentamente: uma função um tanto automática de aplicar a lei; uma função de adaptação, consistente em pôr a lei em harmonia com as idéias contemporâneas e as necessidades modernas; e uma função criadora, destinada a preencher as lacunas da lei.

O intérprete jurídico, ao fixar o significado de termos/expressões de uma norma positiva, teria assim o poder de atualizá-la, considerando-a a partir da atmosfera axiológica de sua criação e atentando-se para o momento da exegese que realiza. Ademais, de acordo com Maximiliano (2009), a jurisprudência contribuiria ainda para o progresso do próprio direito, preparando as reformas legislativas, uma vez que os tribunais, ainda que aceitem certas normas escritas, sendo obrigados a julgar segundo seus conteúdos, não deixam, por vezes, de lhes apontar também os defeitos. Conforme palavras do próprio autor, "a jurisprudência demonstra porque a letra antiga não pode mais adaptar-se às exigências sociais do presente" (MAXIMILIANO, 2009, p. 146).

No que diz respeito, especificamente, à tradição brasileira, o movimento, desde o domínio português até o presente, foi sempre no sentido de se considerar os julgados como elementos de hermenêutica tidos como os melhores intérpretes das leis. A primeira Carta Republicana do Brasil, a *Constituição Federal de 1891*, já estabelecia em seu art. 59, § 2º, que: "nos casos em que houver de aplicar leis dos Estados, a justiça federal consultará a jurisprudência dos tribunais locais, e, vice-versa, as justiças dos Estados consultarão a jurisprudência dos tribunais federais, quando houverem de interpretar leis da União".

Caberia, portanto, à jurisprudência revelar o direito nos casos em que a lei se mostrasse deficiente ou falha, evitando, ainda, ao indicar soluções adequadas às necessidades sociais, que uma questão dogmática/doutrinária ficasse eternamente aberta, dando margem a novas demandas. Nesse sentido, a jurisprudência reduziria, sobremaneira, os litígios e a insegurança jurídica, fazendo saber de antemão qual seria o resultado de seu julgamento.

Na contramão do que se verifica atualmente no Brasil, onde se concede grande importância à jurisprudência dos tribunais superiores, analisando os vários graus/níveis de produção da jurisprudência, Cruet (1908, p. 77) conclui assim uma digressão:

> Uma compilação de arestos é uma coleção de experiências jurídicas, sem cessar renovadas, em que se pode colher ao vivo a reação dos fatos sobre as leis. Explica-se assim que a ação inovadora da jurisprudência comece sempre a fazer-se sentir nos tribunais inferiores: vêem estes de mais perto os interesses e os desejos dos que recorrem à justiça: uma jurisdição demasiado elevada não é apta a perceber rápida e nitidamente a corrente das realidades sociais. A nova lei vem de cima, as boas jurisprudências fazem-se embaixo.

Seguindo o raciocínio do autor, poder-se-ia asseverar que a jurisprudência criada pelos juízes de primeiro grau é mais eficaz no trabalho de atualizar o direito, porque estão eles mais próximos dos casos concretos que são submetidos à apreciação do Judiciário. Além disso, por meio dos arestos – tanto as sentenças prolatadas pelos juízes singulares, quanto os acórdãos exarados pelos tribunais superiores – seria possível, outrossim, verificar as razões por que uma exegese decaiu, o que ajudaria a compreender, ao mesmo tempo, aquela que a sucedeu. A jurisprudência, nesse caso, serviria à História do Direito, auxiliando os hermeneutas na apreensão das formas de pensar de uma determinada época.

Quanto aos usos que são feitos dos arestos – dos precedentes jurisprudenciais –, é válido conferir o que Maximiliano (2009) diz a respeito. Segundo o autor,

> há verdadeiro fanatismo pelos acórdãos: dentre os frequentadores do pretórios, são muitos os que se rebelam contra uma doutrina; ao passo que rareiam os que ousam discutir um julgado, salvo por dever de ofício, quando pleiteiam a reforma do mesmo. Citado um aresto, a parte contrária não se atreve a atacá-lo de frente; prefere ladeá-lo, procurar convencer de que se não aplica à hipótese em apreço, versara sobre caso diferente (MAXIMILIANO, 2009, p. 149).

Ocorre que o intérprete, vendo-se obrigado, por acaso, a tratar de aresto que, citado no texto objeto de sua análise, vai de encontro à inteligência[116] (sentidos) que ele propõe para a matéria ou norma jurídica que está sendo versada, pode desenvolver seu trabalho a partir de dois gestos interpretativos (igualmente, eficazes): i) faz ele o que Maximiliano (2009) diz acima e procura demonstrar que o precedente não se aplica ao caso, isto é, que ele não é paradigmático; ou ii) reinterpreta, como é visto mais à frente, o aresto e o espaço de memória que ele evoca, produzindo deslizamentos de sentido tanto na materialidade linguística do texto, se possível, quanto na forma como se estruturam os saberes que são por ele retomados.

Em outra passagem, referindo-se especificamente à realidade vivenciada nos tribunais brasileiros, o Ex-ministro do Supremo Tribunal Federal conclui sua tratativa sobre o papel e os usos da jurisprudência, dizendo:

> Quando a lei é nova, ainda os seus aplicadores atendem à teoria, compulsam tratados, apelam para o Direito Comparado; desde, porém, que aparecem decisões a propósito da norma recente, volta a maioria ao trabalho semelhante à consulta a dicionários. ‘Copiam-se, imitam-se, contam-se os precedentes; mas de pesá-los não se cuida’. Desprezam-se os trabalhos

[116] No campo jurídico, o termo inteligência é, muitas vezes, empregado como sinônimo de interpretação ou sentido.

> diretos sobre os textos, prefere-se a palavra dos profetas às tábuas da lei (MAXIMILIANO, 2009, p. 149).

Para Maximiliano (2009), não obstante constituam os julgados bons auxiliares da exegese, a prática de citar indiscriminadamente acórdãos – o que se observa tanto nos magistrados, temerosos de ver suas decisões reformadas pelos tribunais superiores, quanto nos advogados, desejosos de obter a qualquer custo o deferimento de seus pleitos – é extremamente nefasta e equivocada. Isso porque, de acordo com o autor, a jurisprudência é formada tanto de arestos brilhantes, como de "sentenças de colégios judiciários onde reinam a incompetência e a preguiça" (MAXIMILIANO, 2009, p. 149).

Aliado a isso, tem-se ainda o fato de que os arestos, por dizerem respeito a acontecimentos concretos, que nunca são idênticos uns aos outros, exigem, para que sejam aplicados como parâmetros no julgamento de situações futuras, muita cautela e prudência, pois que qualquer diferença fática existente obriga a que se decida também de modo distinto. Assim, a citação e utilização mecânica de precedentes, sem o devido cuidado – comparando-os entre si, examinando-os à luz dos princípios gerais de direito e das lições dos autores – pode conduzir a erros gravíssimos e a produção de injustiças.

Como ferramenta auxiliar ao trabalho do intérprete, a jurisprudência, tem, destarte, valor meramente relativo, pois não o substitui: a interpretação normativa impõe ainda que se consulte a literatura especializada (doutrina), os princípios jurídicos e que se examine o próprio texto da lei. Ademais, conforme ensina Maximiliano (2009), não é qualquer decisão judicial pretérita que tem a autoridade de jurisprudência. Segundo o autor, o aresto/precedente, para constituir-se enquanto jurisprudência, deve ser uniforme e constante, ou seja, é mister que ele se repita em vários julgados, e sem variações de fundo.

Uma decisão isolada não constitui jurisprudência e não é qualquer parte da decisão que pode servir como precedente jurisprudencial: "é certo que o julgado se torna fator de jurisprudência somente quanto aos pontos questionados e decididos, não quanto ao raciocínio, exemplificações e referências. Votam-se conclusões apenas; só estas constituem precedentes" (MAXIMILIANO, 2009, p. 150).

Já no que se refere à gênese da(s) jurisprudência(s), como vimos, mesmo as sentenças de primeiro grau podem dar origem a precedentes jurisprudenciais, não sendo raro que forneçam a melhor contribuição, na opinião de Maximiliano (2006).

No entanto, consoante esclarece o autor,

> o prestígio cresce com a altura do tribunal, e é lógico, porque os arestos de pretório mais elevado alcançam mais larga periferia e inutilizam os dos juízes inferiores. O Supremo Tribunal Federal ocupa o primeiro lugar, como autoridade em jurisprudência; vêm depois os tribunais de segunda instância; por último, os de primeira. Não se olvidando, entretanto, que o julgado, para constituir precedente, vale sobretudo pela motivação respectiva; o argumento científico tem mais peso do que o da autoridade (MAXIMILIANO, 2009, p. 152).

Nesse sentido, seguindo o entendimento adotado por Maximiliano (2006) nas últimas linhas da citação acima, têm grande valor as teses que fundamentam as decisões que são utilizadas como precedentes jurisprudenciais. Um julgado, para alcançar a autoridade de jurisprudência, deve ser solidamente motivado. Ao contrário, "aresto não bem fundamentado é simples afirmação; e em Direito não se afirma, prova-se. Uma data de acórdão não é argumento" (MAXIMILIANO, 2009, p. 151).

Uma vez compreendido o processo de formação da jurisprudência, os usos virtuosos ou viciados que dela podem ser feitos e, principalmente, o papel que desempenha enquanto método de interpretação jurídica, já é possível retomar algumas discussões que perpassam a nossa pesquisa, na qual a jurisprudência é tratada como um espaço de memória, de mobilização/estabilização de saberes jurídicos, e os precedentes jurisprudenciais, como lugares de memória discursiva, isto é, como lugares de manutenção, circulação, redefinição e apagamento de sentidos.

A esse respeito, as análises feitas em Gonçalves (2012a), notadamente as que tiveram como objeto gestos interpretativos de ministros do STF e de advogados, nos autos dos recursos extraordinários de Joaquim D. Roriz, Jader F. Barbalho e Leonídio H. C. Bouças – nos quais se visava o deferimento de pedidos de registro de candidaturas às Eleições 2010, e quando os intérpretes se dedicaram à "revelação" dos comandos normativos dos arts. 14, § 9º, e 16, da CF/1988 –, demonstraram que, raramente, um ministro do Supremo, ou qualquer outro hermeneuta jurídico que venha a sustentar teses na Corte, fá-lo-á sem se reportar a algum precedente jurisprudencial do próprio Pretório Excelso.

É que o recurso a julgados pretéritos do Tribunal (conhecimento de sua jurisprudência) se mostra como método hermenêutico indispensável a exegetas que pretendam propor, de forma legítima, interpretações ou teses jurídicas, no Plenário e na Tribuna da Suprema Corte.

A jurisprudência do STF, nesse sentido, desempenha papel preponderante nas exegeses desenvolvidas pelos intérpretes jurídicos – ministros, advogados, membros do Ministério Público etc. –, vez que todos se fundamentam em precedentes jurisprudenciais para elaborar teses hermenêuticas, envolvendo diplomas legais, e para propô-las validamente.

A indicação de um aresto que se afigure como aplicável à situação jurídica que ora se busca interpretar funciona como fator legitimador da tese exegética defendida. E, nesse aspecto, o fato de o precedente se constituir enquanto lugar de memória discursiva contribui, sobremaneira, para tornar possível a atribuição de sentidos diversos a um mesmo julgado.

Fonseca-Silva (2007b), em *Mídia e Lugares de Memória Discursiva*¸ opera deslocamentos dos conceitos de "lugar de memória" (HALBWACHS, 1925, [1950] 2006[117]; NORA, [1984] 1993[118]), "domínios de memória" (FOUCAULT, [1969] 1997) e "memória

---

[117] Em *Os Quadros Sociais da Memória***,** Halbwachs (1925), partindo da proposição durkheimiana de uma determinação social do saber humano, afasta-se das concepções tradicionais da memória como uma faculdade mental do indivíduo, para propor a existência de uma memória coletiva. Para tanto, desenvolve a teoria dos quadros sociais da memória, segundo a qual, o ato de lembrar não é uma atividade individual, haja vista que para lembrarmos necessitamos das lembranças de outros indivíduos, confirmando ou infirmando as nossas. Construímos, assim, "nossas memórias como membros de grupos sociais determinados" e as lembranças que temos do passado estão sempre "localizadas em algum lugar específico no tempo e no espaço" (FONSECA-SILVA, 2007b, p. 16-17). Daí os quadros sociais da memória.

A memória individual, para o autor, só existiria a partir da memória coletiva, uma vez que as lembranças se formariam sempre no interior de um grupo e nunca isoladamente no indivíduo. Os quadros sociais da memória não seriam, destarte, constituídos por um conjunto de memórias individuais, mas, justamente, o que as tornaria possíveis. Ademais, em Halbwachs (1925), a memória é pensada como sendo sempre uma reconstrução do passado e não como uma reprodução fiel do que aconteceu: memória e passado não seriam, portanto, idênticos, mas estariam relacionados de forma em que a primeira seria um rearranjo do segundo, a partir das intervenções do presente.

Já em *A memória coletiva***,** Halbwachs [1950] (2006) estabelece uma distinção entre memória e história. De acordo com o que dispõe o autor, a memória coletiva ou social não se confundiria jamais com a história. Esta, sendo a inscrição objetiva daquilo que ocorreu no plano puramente factual, começaria a existir a partir do momento em que a memória, não mais contando com o grupo social que lhe dava suporte, desaparecesse: a história entraria em cena, desse modo, quando as lembranças não dispusessem mais do corpo social para existir; quando, outrossim, somente o registro da narrativa em documentos escritos teria o poder de mantê-las funcionando. Nesta perspectiva, segundo Fonseca-Silva (2007b, p. 17-18), "a memória depende da linguagem, dos significados constituídos socialmente. Está, dessa forma, em permanente construção e interação social do passado no presente. Isso significa que a memória, como fenômeno coletivo e social, reatualiza o passado de acordo com a posição que o indivíduo ocupa no grupo social (família, classe social, escola, profissão, religião, partido político etc.) a que pertence, e a partir de um lugar presente, ou seja, a memória se constrói na relação dos indivíduos com o que está fora deles e, na reconfiguração do passado, constrói as identidades".

[118] Nora [1984] (1993), em *Entre memória e história: a problemática dos lugares*, ao recuperar as ideias de Halbwachs (1925, [1950] 2006), relacionando memória e estrutura social, defende que é preciso criar "lugares de memória", um misto entre história e memória, para que as lembranças existam em algum lugar. No entanto, ao contrário de Halbwachs [1950] (2006), Nora [1984] (1993) não vislumbra a possibilidade de se distinguir entre memória coletiva e memória histórica, tendo em vista que para ele o objeto da história seria a própria memória.

Outro ponto de dissidência teórica existente entre os dois autores diz respeito ao fato de que, em Nora [1984] (1993), diferentemente de Halbwachs [1950] (2006), as lembranças não se incorporariam à história porque a memória teria desaparecido, quando os grupos que a sustentavam deixaram de existir; ao contrário, a memória deixaria de existir porque fora reivindicada pelo discurso histórico, e tudo o que é tido como memória seria, na verdade, história, restando apenas lugares de memória.

Esses lugares, conforme os entende Nora [1984] (1993), poderiam ser pensados a partir de três aspectos, que se relacionam: 1) como lugares materiais – dado que a memória social também se apoiaria em lugares físicos, nos quais, ela poderia ser apreendida pelos sentidos; 2) como lugares funcionais – alicerces de memórias coletivas; e 3) como lugares simbólicos, onde a memória se expressaria, revelando-se. A essas perspectivas ou sentidos corresponderiam três modos diferentes de funcionamento dos lugares de memória, que empiricamente remeteriam, por seu turno, a espaços físicos (museus, cemitérios, praças etc.), a eventos comemorativos (aniversários, festas, celebrações cívicas etc.) e a objetos e documentos simbólicos (arquivos, atas de reunião, cartas políticas, brasões de família etc.).

A necessidade de que existam esses lugares de memória deriva, segundo Nora [1984] (1993), do fato de que não haveria memória espontânea. Daí ser preciso "realizar operações não naturais, tais como: criar arquivos,

discursiva" (COURTINE, 1981), para pensar o papel que as mídias, enquanto "lugares de memória discursiva", desempenham na sociedade contemporânea.

Seguindo os postulados de Fonseca-Silva (2007b), em nossa pesquisa, propomos tratar também como lugares de memória discursiva os precedentes jurisprudenciais, o que fizemos analisando, incialmente, arestos que foram citados, no Supremo Tribunal Federal, como paradigmáticos às situações versadas nos recursos extraordinários de Joaquim D. Roriz, Jader F. Barbalho e Leonídio H. C. Bouças.

Os precedentes jurisprudenciais, tais como os anúncios publicitários analisados por Fonseca-Silva (2007b), sendo lugares de memória discursiva, funcionam também como espaços de interpretação, no quais, mediante certos gestos "de construção/re-construção de memória discursiva, ocorre estabilização/desestabilização de sentido(s) [...]" (FONSECA-SILVA, 2007b, p. 25). Nessa perspectiva, a memória é tomada como um efeito na atualidade dos precedentes jurisprudenciais, ao fazer com que os sentidos neles presentes circulem, permaneçam, sejam repetidos ou esquecidos, transformados ou atualizados, o que tem como implicação o de fato de que esses registros de produção discursiva (de discurso jurídico), quando citados, momento em que são novamente afetados pela memória, provocam a emergência de certos conflitos, polêmicas, contra-discursos etc.

A essa conclusão chegamos após verificarmos que não é raro um mesmo precedente ser utilizado para fundamentar teses jurídicas totalmente opostas e que isso é possível graças ao jogo interpretativo, por meio do qual são reforçados certos aspectos/sentidos do aresto, enquanto outros são apagados. Ou seja, os arestos, ao serem utilizados como critérios para a compreensão de objetos jurídicos, passam por processos de interpretação, a partir dos quais se seleciona o que deverá ser citado, bem como a própria inteligência (sentido) que deverá ser dada às partes ou elementos citados. Na maioria das vezes, essa construção de um novo sentido para o julgado que se cita como precedente ocorre de tal forma que se consegue até mesmo fundamentar tese totalmente contrária à adotada quando do julgamento referido.

O processo se revela ainda mais complexo, se consideramos que os julgamentos, notadamente os que dão ensejo à prolação de acórdãos, antes mesmo de se tornarem precedentes, isto é, quando os casos concretos a eles subsumidos ainda estão sendo apreciados, formam-se sempre a partir de exegeses que, sendo defendidas como as mais válidas, implicam sempre na negação de outras igualmente defensáveis, mas que, pela maioria, foram tidas como equivocadas ou menos corretas. Posteriormente, quando passam a

---

comemorar aniversários, organizar celebrações [...]. Um lugar de memória, conforme o autor, é investido pela imaginação de uma aura simbólica, é um objeto de um ritual" (FONSECA-SILVA, 2007b, p. 19).

figurar como precedentes, os julgados tornam-se novamente objeto de interpretação por parte de exegetas, quando pode ocorrer de serem modificados os sentidos que lhes foram conferidos, anteriormente. Nos julgamentos dos três recursos extraordinários que analisamos em Gonçalves (2012a), foi justamente esse processo que observamos funcionando nas exegeses levadas a efeito pelos intérpretes, na Tribuna e do Plenário do STF.

No julgamento do recurso interposto por Joaquim D. Roriz, por exemplo, após a apresentação do relatório pelo Ministro Ayres Britto, fora aberta pelo Ministro Cézar Peluso, Presidente do Tribunal à época, oportunidade para que os advogados das partes envolvidas pudessem tecer as suas sustentações orais. O primeiro a falar, Pedro Gordilho, advogado do recorrente, utilizou-se, na fundamentação da tese de que novas causas de inelegibilidade interferem no processo eleitoral, estando, portanto, submetidas à limitação imposta pelo Princípio da Anterioridade (art. 16, da CF/1988), de dois precedentes: o RE 129.392, da relatoria do Ex-ministro Sepúlveda Pertence, em que se discutiu, à luz do Princípio da Anterioridade, a imediata aplicação da LC 64/90 às eleições de 1990, diploma que também introduziu no ordenamento jurídico brasileiro novas hipóteses de inelegibilidade; e a ADI 3685, que versou sobre a eficácia da EC 52/2006, também em face do art. 16, da CF/1988.

No que diz respeito especificamente ao RE 129.392, citado pelo advogado Pedro Gordilho, o intérprete jurídico defendeu, ao interpretar passagem do acórdão prolatado por ocasião daquele julgamento – *in verbis*: "cuidando-se de diploma, <u>exigido pelo art. 14, § 9º, da Carta Magna, para complementar o regime constitucional de inelegibilidades</u>, à sua vigência imediata não se pode opor o art. 16" (BRASIL, 1992) –, e apoiando na frase intercalada em sublinhado, que o Princípio da Anualidade Eleitoral só não teria sido aplicado, naquela oportunidade, para suspender a eficácia da LC 64/90, porque seria essa uma lei complementar requerida e autorizada pela própria Constituição. A Lei da "Ficha Limpa", diferentemente, sendo originária apenas da vontade do legislador complementar, estaria alcançada pela incidência do princípio insculpido no art. 16, da CF/1988[119].

É possível observar que o trabalho desempenhado pelo intérprete, quando do emprego do aresto constituído no julgamento do RE 129.392 como precedente jurisprudencial e, consequentemente, como "lupa" interpretativa, envolveu não só a citação do acórdão, mas foi necessário, ainda, para que o intérprete garantisse a obtenção do resultado esperado, que era o

[119] No entanto, o mesmo argumento poderia ser utilizado para se defender também a imediata aplicação da Lei da "Ficha Limpa" às Eleições 2010, ao contrário do que fez o intérprete (Pedro Gordilho), vez que, após a EC de Revisão nº 4/1994, que deu nova redação ao § 9º, do art. 14, da CF/1998, passou esta a exigir que lei complementar viesse a estabelecer novos casos de inelegibilidade, considerando-se a vida pregressa dos candidatos. Nesse sentido, pode-se afirmar que a Carta de 1988 também requestou a edição da LC 135/2010.

de convencer os ministros do Supremo quanto à correição do entendimento por ele defendido, que fosse feita uma releitura do precedente citado, de modo que ele passasse a corroborar o que o intérprete havia proposto como solução adequada para o caso *sub judice*.

Esse gesto de interpretação pelo qual o intérprete jurídico (re)constrói, semanticamente, o precedente jurisprudencial, (re)estruturando o lugar de memória discursiva que ele constitui e, portanto, produzindo deslizamentos de sentido no conteúdo da decisão citada como paradigmática, é possível graças ao fato de que o lugar de memória discursiva é também um lugar de interpretação (estabilização/desestabilização de sentidos), e em virtude da natureza equívoca da língua, que funciona oportunizando os deslizamentos semânticos.

No que se refere à origem da noção de "lugar de memória discursiva", a chave epistemológica fundamental que permitiu que Fonseca-Silva (2007b) a cunhasse reside, precisamente, em postulados relativos à elaboração de outro conceito operacional que já algum tempo permeia trabalhos de analistas de discurso na França e, também, no Brasil: trata-se da noção de memória discursiva, incialmente tratada como interdiscurso.

A noção de memória discursiva foi cunhada por Courtine (1981), mediante deslocamento do conceito foucaultiano de "domínio de memória"[120]. Segundo Fonseca-Silva (2007b, p. 23), no sentido desse teórico da Análise de Discurso, memória discursiva refere-se

> à existência histórica do enunciado, ou seja, supõe o enunciado inscrito na história. Os enunciados, em cuja formação se constitui o saber próprio de uma formação discursiva, são tomados no tempo longo de uma memória, e as formulações, no tempo curto da atualidade de uma enunciação. Nessa perspectiva, a memória irrompe na atualidade do acontecimento. E o efeito de uma memória discursiva na atualidade de um acontecimento se dá na relação entre interdiscurso e intradiscurso.

---

[120] Foucault [1969] (1997) cunha o conceito de "campo associado" ou "domínio de memória", como uma das quatro características do "enunciado" – unidade elementar do discurso. Segundo Fonseca-Silva (2007b, p. 21), para o mencionado autor, o enunciado "pertence a um *domínio de memória* constituído pelo conjunto de formulações, no interior das quais o enunciado se inscreve e com as quais poderá se apagar ou ser valorizado, conservado, cristalizado e oferecido como objeto a discursos futuros". Assim descrito, o domínio de memória constituir-se-ia por tudo aquilo que já foi dito, pelo que está sendo dito e pelo que será dito a respeito de um dado objeto de discurso.

A partir do conceito de "domínio de memória", Foucault [1969] (1997) desenvolve também as noções de "formação discursiva" e de "arquivo". Este definido, pelo autor, como a lei do que pode ser formulado e como um sistema que define regularidades para as coisas ditas, e aquela como a própria regularidade identificada na dispersão temporal de enunciados que, assumindo diferentes formas, referem-se a um único e mesmo objeto. De acordo com Fonseca-Silva (2007b, p. 22), por arquivo, Foucault [1969] (1997) entende, ainda, "o conjunto efetivo de discursos, que, por sua vez, implica o conjunto de acontecimentos ocorridos e que estão em suspenso nos limbos ou no purgatório da história, e o conjunto que continua a funcionar, a se transformar através da história, possibilitando o rompimento de outros discursos. É, pois, no arquivo que encontramos o domínio de memória dos enunciados".

Posteriormente, verifica-se uma retomada dessa noção nos trabalhos de Pêcheux [1983a] (1997) [1983b] (1999), que também a fez funcionar no âmbito de discussões teóricas propostas na/pela Análise de Discurso. Exemplo disso, encontramos em *O discurso, estrutura ou acontecimento*, quando o autor define o acontecimento discursivo como o "ponto de encontro de uma atualidade e uma memória" (PÊCHEUX, [1983a] 1997, p. 17).

Mas, é em *O Papel da Memória* que Pêcheux [1983b] (1999) dá desdobramento à conceituação teórica conferida à noção de memória discursiva. Nessa obra, o autor discute como a questão do papel da memória conduziu "a abordar as condições [...] nas quais um acontecimento histórico (um elemento histórico descontínuo e exterior) é suscetível de vir a se inscrever na continuidade interna, no espaço potencial de coerência próprio a uma memória". Entendida a memória "não no sentido diretamente psicologista da 'memória individual', mas nos sentidos entrecruzados da memória mítica, da memória social inscrita em práticas, e da memória construída do historiador" (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 50).

Há, diz Pêcheux ([1983b] 1999, p.50), no processo de inscrição do acontecimento no espaço da memória, uma constante tensão contraditória que se apresenta sob uma dupla forma-limite: "o acontecimento que escapa à inscrição, que não chega a se inscrever; o acontecimento que é absorvido na memória, como se não tivesse ocorrido". Sobrevém, dessa forma, um choque entre o acontecimento histórico singular (o acontecimento discursivo) e o dispositivo complexo da memória em que ele se insere.

Além disso – continua Pêcheux [1983b] (1999, p, 51) –, no que se refere aos múltiplos registros do acontecimento na memória discursiva, caberia ainda, uma vez mais, considerar a especificidade da ordem propriamente linguística em relação à ordem do discurso, "e *a fortiori* em relação às do icônico, do simbólico e da simbolização".

Como consequência do que precede, a memória aparece assim, no pensamento pêcheuxtiano, como estruturação de materialidade discursiva complexa, estendida em uma dialética da repetição e da regularização:

> a memória discursiva seria aquilo que, face a um texto que surge como acontecimento a ler, vem restabelecer os 'implícitos', (quer dizer, mais tecnicamente, os pré-construídos, elementos citados e relatados, discursos-transversos, etc.) de que sua leitura necessita: a condição do legível em relação ao próprio legível. [...] A questão é saber onde residem esses famosos implícitos, que estão 'ausentes por sua presença' na leitura da sequência: estão eles disponíveis na memória discursiva como em um fundo de gaveta, um registro oculto? (PÊCHEUX [1983b] 1999, p. 51).

Em resposta a essa questão, o autor afirma:

> P. Achard levanta a hipótese de que não encontraremos nunca, em nenhuma parte, explicitamente, esse discurso-vulgata do implícito, sob uma forma estável e sedimentada: haveria, sob a repetição, a formação de um efeito de série pela qual uma 'regularização' [...] se iniciaria, e seria nessa própria regularização que residiria os implícitos, sob a forma de remissões, de retomadas e de efeitos de paráfrase [...]. Mas, sempre segundo P. Achard, essa regularização discursiva, que tende assim a formar a lei da série do legível, é sempre suscetível de ruir sob o peso do acontecimento discursivo novo, que vem perturbar a memória: a memória tende a absorver o acontecimento, como uma série matemática prolonga-se conjeturando o termo seguinte em vista do começo da série, mas o acontecimento discursivo, provocando interrupção, pode desmanchar essa 'regularização' e produzir retrospectivamente uma outra série que não estava constituída enquanto tal e que é assim o produto do acontecimento; o acontecimento, no caso, desloca e desregula os implícitos associados ao sistema de regularização anterior (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 51).

Sob o choque do acontecimento, existiria, desse modo, um jogo de forças na memória, "que visa manter uma regularização pré-existente com os implícitos que ela veicula, confortá-la como 'boa forma', estabilização parafrástica negociando a integração do acontecimento, até absorvê-lo e eventualmente dissolvê-lo", mas que, por outro lado, sendo também um jogo de "desregulação", "vem perturbar a rede dos 'implícitos'" (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 53).

Em relação à questão da regularização, da repetição dos itens lexicais/dos enunciados, "a repetição é antes de tudo um efeito material que funda comutações e variações, e assegura – sobretudo ao nível da frase escrita – o espaço de estabilidade de uma vulgata parafrástica produzida por recorrência, quer dizer, por repetição literal dessa identidade material" (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 53).

De outra feita, contudo,

> a recorrência do item ou do enunciado pode também [...] caracterizar uma divisão da identidade material do item: sob o 'mesmo' da materialidade da palavra abre-se então o jogo da metáfora, como outra possibilidade de articulação discursiva... Uma espécie de repetição vertical, em que a própria memória esburaca-se, perfura-se antes de desdobrar-se em paráfrase (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 53).

Sempre conforme Pêcheux [1983b] (1999), esse efeito de opacidade, que coincide com o ponto de divisão do "mesmo" e da metáfora, marcando "o momento em que os 'implícitos' não são mais reconstrutíveis", tem compelido, como vimos na primeira parte deste capítulo, a Análise de Discurso a se distanciar cada vez mais "das evidências da proposição, da frase e da estabilidade parafrástica, e a interrogar os efeitos materiais de montagens de sequências" (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 53-54).

Retomando o mote em torno do qual Pêcheux [1983b] (1999) constrói o seu texto, *O Papel da Memória*[121], a certeza que fica, segundo o autor,

> é que uma memória não poderia ser concebida como uma esfera plena, cujas bordas seriam transcendentais históricos e cujo conteúdo seria um sentido homogêneo, acumulado ao modo de um reservatório: é necessariamente um espaço móvel de divisões, de disjunções, de deslocamentos e de retomadas, de conflitos de regularização... Um espaço de desdobramentos, réplicas, polêmicas e contra-discursos (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 56).

Sendo assim, podemos dizer que a memória discursiva é algo que já está lá, sob a forma do implícito, do pré-construído: uma estruturação de fatos de discurso que se apresentam enquanto inscrições materiais dessa mesma memória[122]. Ela é um já-dito que confere legibilidade a objetos de discurso, permitindo que eles sejam acessados novamente, ou seja, reditos, contraditados, (re)significados, a partir de posições-sujeito que nela estão inseridas... espaço do dizível e do indizível, onde o ato de lembrar pressupõe o de esquecer.

Tem-se, por conseguinte, que a memória discursiva se constitui por tudo aquilo que é (re)formulado sobre determinado objeto de discurso, ou seja, por tudo o que sobre ele já foi dito, pelo que está sendo dito e pelo que ainda será dito. Nesse sentido, sendo localizável em determinados espaços, a memória discursiva pode ser definida como conjunto de saberes produzidos sobre determinado objeto, em certo(s) campo(s) ou área(s) do conhecimento.

No Brasil, teóricos voltados para a Análise de Discurso Francesa também recuperaram a noção de memória discursiva, colocando, outrossim, no cerne de seus debates, a questão da opacidade da língua. Nas palavras de Orlandi (2007, p. 64-65),

> O sujeito é assujeitado, pois para falar precisa ser afetado pela língua. Por outro lado, para que suas palavras tenham sentido é preciso que já tenham sentido. Assim é que dizemos que ele é historicamente determinado, pelo interdiscurso, pela memória do dizer: algo fala antes, em outro lugar, independentemente. Palavras já ditas e esquecidas, ao longo do tempo e de nossas experiências de linguagem que, no entanto, nos afetam em seu esquecimento. Assim como a língua é sujeita a falhas, a memória também é constituída pelo esquecimento.

---

[121] De acordo com Orlandi (1999a, p. 7), atravessa a discussão acerca do papel da memória, "a questão: o que é produzir memória? Como a memória se institui, é regulada, provocada, conservada, ou rompida, deslocada, restabelecida? De que modo os acontecimentos – históricos, midiáticos, culturais – são inscritos ou não na memória, como eles são absorvidos por ela ou produzem nela uma ruptura?"

[122] Conferir Pêcheux [1983b] (1999, p. 51): "[...] os fatos de discurso, enquanto inscrição material em uma memória discursiva [...]".

Vê-se que, em Orlandi (2007), a memória discursiva também aparece associada ao já-dito – ao que foi falado antes, em outro lugar –, tendo a autora acrescentado à discussão o problema que envolve o esquecimento – o que, em se tratando do estudo e observação dos fenômenos mnemônicos, encontra-se presente desde sempre, na tradição filosófica ocidental: no argumento platônico e no pensamento agostiniano, por exemplo –, afirmando Orlandi (2007) a natureza também falha da memória.

Ainda de acordo com a autora, mas em outra obra, reconhecer a equivocidade da língua (sempre sujeita a falhas, a deslizamentos de sentidos) é considerar:

> a) que a linguagem não é transparente; b) que os sujeitos se constituem em processos nos quais se confrontam o simbólico e o político, instituindo modos de subjetivação específicos ao modo de existência da sociedade na história. Se assim é, os sentidos, por sua vez, não são evidentes, ao contrário, são sujeitos ao equívoco da língua, cujos efeitos se inscrevem na história, sendo afetados por mecanismos ideológicos em sua produção (ORLANDI, 1999b, p. 8-9).

O que também aponta – notadamente se se considerar o que é dito na letra "b" – para a tese do descentramento do sujeito, o qual se constitui como um modo específico de subjetivação: uma posição-sujeito, que, como visto no segundo tópico do Capítulo 2, pode ser ocupada por qualquer indivíduo que com ela se identifique, tratando-se de um fenômeno multifacetado e plural, vez que um mesmo indivíduo pode e, geralmente, ocupa várias posições-sujeito, simultaneamente ou deslizando de uma para a outra.

Assim, linguagem, sujeito e memória são, para Orlandi (1999b, 2007), categorias imbricadas, posto que o processo de subjetivação – o ato de tornar-se sujeito (de discurso) – envolve um outro processo, também simbólico (ideológico)[123], que é o da representação do mundo, para o que a memória – os saberes pré-construídos, os implícitos de que fala Pêcheux [1983b] (1999) – é algo incontornável, posto que, se o sujeito se constitui interpretando e significando objetos (materiais e imateriais) que se lhe apresentam, é a memória discursiva que age, possibilitando que ele os reconheça e os represente.

Neste tópico da tese, ainda tomando/analisando a jurisprudência dos tribunais como um espaço de memória e os precedentes jurisprudenciais como lugares de memória discursiva, e ainda verificando o funcionamento linguístico-discursivo dos arestos que são citados como paradigmáticos, isto é, como parâmetros para a resolução de casos sob

[123] Acompanhando os argumentos de Rodriguez-Alcalá (1998, 2005), para nós a ideologia não é o que obscurece a realidade ou o que aliena o sujeito, mas, ao contrário, é, precisamente, aquilo que permite que ocorra a percepção/reconhecimento do mundo, mediante a designação/descrição de fatos, acontecimentos, objetos etc.

julgamento, por haver identidade ou semelhança entre o caso concreto que deu origem à decisão pretérita e o que ora se julga, propomos discutir o papel que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal desempenha na interpretação jurídica que é desenvolvida pelos ministros da Corte e, em especial, no que se refere ao processo de subjetivação legítima desses magistrados na posição-sujeito "Ministro do STF" e, consequentemente, à entrada na ordem do discurso responsável por dizer o direito constitucional, em última instância.

Para tanto, retomamos uma obra de Foucault ([1971] 1999), *A Ordem do Discurso*, em que são discutidos três grupos de procedimentos de rarefação da produção discursiva, que atuam controlando e delimitando o discurso naquilo em que ele mantém relação com o desejo e com o poder, tendo o autor apresentado uma hipótese que, segundo suas palavras, situa o lugar do trabalho que ele desenvolve:

> Suponho que em toda a sociedade a produção do discurso é ao mesmo tempo controlada, selecionada, organizada e redistribuída por um certo número de procedimentos que têm por função conjurar seus poderes e perigos, dominar seu acontecimento aleatório, disfarçar sua pesada e temível materialidade (FOUCAULT, [1971] 1999, p. 8-9).

O primeiro dos três grupos de procedimentos de controle da produção discursiva é formado por procedimentos (sistemas de exclusão) externos ao discurso. Trata-se da **interdição**¸ da **segregação da loucura (do discurso do louco)** e da **vontade de verdade**. Desses, o que mais interessa à nossa pesquisa é o procedimento da **interdição (o interdito),** que se triparte em **tabu do objeto**, **ritual da circunstância** e **direito privilegiado ou exclusivo do sujeito que fala**.

Existem ainda os outros dois grupos de controle da produção do discurso: um constituído por procedimentos internos de delimitação do discurso e o outro por procedimentos que atuam na rarefação dos sujeitos falantes. No grupo dos procedimentos de delimitação internos ao próprio discurso, que funcionam como critérios de classificação, de ordenação e de distribuição, como se tratasse – diz Foucault ([1971] 1999, p. 21) – "de submeter uma outra dimensão do discurso: a do acontecimento e a do acaso", temos **os princípios do comentário** e **do autor** e **as disciplinas**.

Já no grupo dos procedimentos que se aplicam aos sujeitos falantes, isto é, à sua rarefação, temos: i) **o ritual da palavra** – também interessante para a discussão que propomos para este tópico de nossa tese –; ii) **as sociedades de discurso**; iii) **as doutrinas;** e iv) **a apropriação social dos discursos**.

Neste trabalho, tratamos, de forma mais detida, apenas do sistema de exclusão intitulado "**interdição"** (procedimento de controle externo ao discurso formado pelo **tabu do objeto**, **ritual da circunstância** e **direito exclusivo ou privilegiado do sujeito que fala,**), do **princípio do comentário** (procedimento de delimitação interno ao discurso) e do **ritual da palavra** (aplicável à rarefação dos sujeitos falantes), noções que nos ajudaram a compreender o papel da jurisprudência na ocupação legítima da posição-sujeito "Ministro do STF".

De acordo com Foucault ([1971] 1999, p. 9), o sistema de exclusão mais evidente é a **interdição**, que se constitui de um jogo de três interditos (**tabu do objeto, ritual da circunstância** e **direito privilegiado ou exclusivo do sujeito que fala**), "que se cruzam, se reforçam ou se compensam, formando uma grelha complexa que não cessa de se modificar".

Essa grelha, que constitui os "quadros negros" do procedimento de exclusão chamado de **"interdito"**, aperta-se mais, conforme o autor, nas regiões da sexualidade e da política: "como se o discurso, longe de ser um elemento transparente ou neutro no qual a sexualidade se desarma ou a política se pacifica, fosse um dos lugares onde elas exercem, de modo privilegiado, alguns de seus mais temíveis poderes" (FOUCAULT, [1971] 1999, p. 9-10), determinando os três interditos referidos acima o que pode ser dito (e, consequentemente, o que não pode ser), quando e em que lugar pode ser dito, e quem tem o direito de dizê-lo.

Mais à frente, tratando do procedimento de controle da produção discursiva, que mais nos interessa dentre os que estão ligados à delimitação interna do discurso – o **comentário** –, Foucault ([1971] 1999, p. 21-22) afirma que

> não há sociedade onde não existam narrativas maiores que se contam, se repetem e se fazem variar; fórmulas, textos, conjuntos ritualizados de discursos que se narram, conforme circunstâncias bem determinadas; coisas ditas uma vez e que se conservam, porque nelas se imagina haver algo como um segredo ou uma riqueza.

A partir dessa perspectiva, Foucault ([1971] 1999, p. 22) diz existir, nas sociedades, de um modo muito regular, um desnível existente entre os discursos "que 'se dizem' ao correr dos dias e das trocas, e que passam com o ato mesmo que os pronunciou", e aqueles discursos dos quais se originam "um certo número de atos novos de fala que os retomam, os transformam ou falam deles, ou seja, os discursos que, indefinidamente, para além da sua formulação, são *ditos*, permanecem ditos, e estão ainda por dizer".

Os textos jurídicos, ao lado dos textos religiosos, literários e científicos, são apontados por Foucault ([1971] 1999) como exemplos dessas narrativas maiores, desses ditos que permanecem, sendo repetidos, recitados e reformulados. Esse, provavelmente, deve ser o

motivo de a citação de precedentes jurisprudenciais, enquanto arquétipos de narrativas jurídicas “maiores” – e a prática de comentá-los –, ter se imposto como um procedimento de delimitação da produção do discurso jurídico, que se verifica, inclusive, quando o sujeito falante – no nosso caso, o intérprete – é um ministro do Supremo Tribunal Federal, notadamente no exercício, em última instância, do *jus dicere* constitucional.

Foucault ([1971] 1999, p. 23) chama ainda a atenção para o fato de o desnível existente entre os discursos não ser estável, constante ou absoluto, mesmo tratando-se de um princípio incessantemente acionado, posto que, ainda que seus pontos de aplicação se modifiquem, sua função sempre permanece. A esse respeito, diz ele,

> não há, de um lado, a categoria dada uma vez por todas, dos discursos fundamentais ou criadores; e, de outro, a massa daqueles que repetem, glosam e comentam. Muitos textos maiores se confundem e desaparecem, e, por vezes, comentários vêm tomar o primeiro lugar.

E isso a prática jurídica/judiciária de elaboração de jurisprudências – de precedentes jurisprudenciais – bem comprova, só que em outro grau, vez que mesmo uma súmula importante de um Tribunal Superior ou um precedente apontado como marco para a fixação de entendimento sobre determinada questão jurídica, a exemplo do acórdão prolatado por ocasião do julgamento do RE 129.392, pode dar lugar, por meio de comentários a seu texto, ao surgimento de um novo precedente jurisprudencial ou, no mínimo, a uma forte mudança de entendimento ou compreensão da matéria, o que, de certo modo, ocorreu no julgamento dos recursos extraordinários de Joaquim D. Roriz, Jader F. Barbalho e Leonídio H. C. Bouças.

No julgamento do RE 129.392, em que também esteve em discussão a incidência do art. 16, da CF/1998, em face da criação de novas causas de inelegibilidade, decidiu o STF que a LC 64/1990 (Lei das Inelegibilidades) seria aplicada às Eleições de 1990, mesmo tendo sido editada e publicada naquele mesmo ano, sob o fundamento de que a LC 64/1990 seria um diploma normativo requestado pela própria Constituição Federal de 1988.

Já no julgamento do recurso extraordinário interposto por Leonídio H. C. Bouças, ainda que se possa afirmar que a LC 135/2010 (Lei da “Ficha Limpa”) também foi requestada pela Constituição Federal de 1988, vez que, após a Emenda Constitucional de Revisão nº 4/1994, passou o § 9º, do art. 14, da Constituição, a exigir a edição de lei complementar que, considerando a vida pregressa do candidato, estabelecesse outros casos de inelegibilidade, deixou o Supremo de aplicar a LC 135/2010 às Eleições de 2010, em razão do que determina o art. 16, da CF/1988, mesmo tendo sido apontado o RE 129.392 como aresto paradigmático.

O comentário, enquanto procedimento de delimitação da produção do discurso, estabelecendo uma relação entre texto primeiro (comentado) e texto segundo (o próprio comentário), está em constante modificação, podendo e, geralmente, assumindo múltiplas e divergentes formas, numa mesma época. De acordo com Foucault ([1971] 1999, p. 24), "a exegese jurídica é bem diferente (e isto há bastante tempo) do comentário religioso". Do mesmo modo, "uma única e mesma obra literária pode dar lugar, simultaneamente, a tipos de discurso bem distintos: a *Odisseia* como texto primeiro é repetida, na mesma época, na tradução de Bérard, em infindáveis explicações de textos, no *Ulisses* de Joyce".

Essa relação ou, antes, desnível existente entre texto primeiro e texto segundo, desempenha, segundo Foucault ([1971] 1999, p. 25-26), dois papeis solidários:

> Por um lado permite construir (e indefinidamente) novos discursos: o fato de o discurso primeiro pairar acima, sua permanência, seu estatuto de discurso sempre reatualizável, o sentido múltiplo ou oculto de que passa por ser detentor, a reticência e a riqueza essenciais que lhe atribuímos, tudo isso funda uma possibilidade aberta de falar. Mas, por outro lado, o comentário não tem outro papel, sejam quais forem as técnicas empregadas, senão o de dizer *enfim* o que estava articulado silenciosamente no *texto primeiro*. Deve, conforme um paradoxo que ele desloca sempre, mas ao qual não escapa nunca, dizer pela primeira vez aquilo que, entretanto, já havia sido dito e repetir incansavelmente aquilo que, no entanto, não havia jamais sido dito. A repetição indefinida dos comentários é trabalhada do interior pelo sonho de uma repetição disfarçada: em seu horizonte, não há talvez nada além daquilo que já havia em seu ponto de partida, a simples recitação. O comentário conjura o acaso do discurso fazendo-lhe sua parte: permite-lhe dizer algo além do texto mesmo, mas com a condição de que o texto mesmo seja dito e de certo modo realizado. A multiplicidade aberta, o acaso são transferidos, pelo princípio do comentário, daquilo que arriscaria de ser dito, para o número, a forma, a máscara, a circunstância da repetição. **O novo não está no que é dito, mas no acontecimento de sua volta** (negritamos).

Foucault ([1971] 1999) quer, com isso, também dizer que os enunciados, no sentido em que ele trabalha essa noção, são raros: uma imensa superfície discursiva pode ser produzida sobre determinado objeto de discurso, ou seja, muitas formulações podem sobre ele versar, mas pouco é, realmente, o que se disse, se diz ou será dito sobre esse objeto, ocorrendo, geralmente, de ser sempre o mesmo enunciado. Existiriam, assim, materialidades repetíveis, constituídas por formulações que, retomando um mesmo objeto, enunciam sempre a mesma coisa, só que de formas distintas, inclusive, através do **comentário**.

Por fim, é necessário falar do último procedimento de controle da produção discursiva, que nos interessa mais de perto para a realização do debate que pretendemos instaurar: trata-

se do que pode ser reunido sob a rubrica "**ritual**", um dos procedimentos que atuam na rarefação dos sujeitos falantes.

De acordo com Foucault ([1971] 1999), o terceiro grupo de procedimentos que permitem o controle da produção discursiva e do qual faz parte o **ritual**, atuando na determinação das condições de emprego dos discursos, impõe aos indivíduos que os proferem um certo número de regras, de modo a não permitir que toda a gente tenha acesso a eles.

Assim, enquanto os sistemas de exclusão (procedimentos de controle externos) têm por função dominar os poderes que os discursos detêm e os sistemas de delimitação (procedimentos de controle internos) exorcizar os acasos do seu aparecimento, os sistemas de rarefação dos sujeitos falantes atuam restringindo o lugar de enunciação: "ninguém entrará na ordem do discurso se não satisfizer a certas exigências, ou se não for, de início, qualificado para fazê-lo" (FOUCAULT, [1971] 1999, p. 37).

Isso ocorre porque "nem todas as regiões do discurso são igualmente abertas e penetráveis; algumas são altamente proibidas [...], enquanto outras parecem quase abertas a todos os ventos e postas, sem restrição prévia, à disposição de cada sujeito que fala" (FOUCAULT, [1971] 1999, p. 37). No caso em que existem essas restrições, o conjunto daquelas que podem ser reunidas sob o nome "**ritual**" – a forma mais superficial e mais visível dos sistemas de restrição, segundo Foucault ([1971] 1999, p. 38-39) – define

> a qualificação que devem possuir os indivíduos que falam (e que, no jogo do diálogo, da interrogação, da recitação, devem ocupar determinada posição e formular determinado tipo de enunciados); define os gestos, os comportamentos, as circunstâncias e todo o conjunto de signos que devem acompanhar o discurso; fixa, em fim, a eficácia suposta ou imposta das palavras, seu efeito sobre aqueles aos quais se dirigem, os limites de seu valor de coerção.

A esse respeito, afirma Foucault ([1971] 1999, p. 39) que, assim como os discursos religiosos e terapêuticos, e, em parte, os políticos, os discursos jurídicos não são dissociados "dessa prática de um ritual que determina para os sujeitos que falam, ao mesmo tempo, propriedades singulares e papéis preestabelecidos".

Em nosso trabalho, partimos do pressuposto de que a citação/interpretação de precedentes jurisprudenciais e, consequentemente, o ato de comentá-los, de (res)significá-los, instaurando, às vezes, novos discursos, constitui-se como uma das práticas por meio das quais os magistrados do Pretório Excelso desempenham o **ritual** exigido para que entrem, legitimamente, na ordem do discurso jurídico-constitucional, com o que acabam também por

(re)atender um dos requisitos exigidos pela Constituição Federal de 1988 para que pudessem ser nomeados Ministros do Supremo Tribunal Federal: o notável saber jurídico[124].

É claro que a prática de citar e interpretar precedentes jurisprudenciais não é exclusiva dos magistrados do STF, visto que outros intérpretes jurídicos, como os advogados, membros do Ministério Público, das Procuradorias Federal, Estaduais e Municipais, das Defensorias, também se utilizam dessa prática, assim como os magistrados dos tribunais superiores (TST, TSE, STJ, STM), dos tribunais estaduais (TJBA, TJMG, TJRS etc.) e dos tribunais regionais (TRT-5, TRF-1, TRE-BA) – os primeiros, na fundamentação de seus requerimentos, recursos e pareceres, e os segundos, na fundamentação de seus votos, sentenças e demais decisões.

Entretanto, a análise dessa prática, que consiste em citar e interpretar julgados proferidos pelos órgãos do Poder Judiciário, visando demonstrar que a norma ou a questão jurídica que se encontra sob análise interpretativa já fora enfrentada, judicialmente, e que a ela foi conferido este ou aquele entendimento, defendido como correto, no caso dos ministros do STF, demanda que se observe certas particularidades: primeiro, como dito antes, há de se considerar que o STF, enquanto última instância do Poder Judiciário e como Corte Máxima do país, inclusive, com função de Tribunal Constitucional, já estaria legitimado a proferir suas decisões, sem, necessariamente, ter que recorrer a entendimentos pretéritos (precedentes jurisprudenciais); segundo, enquanto os demais intérpretes jurídicos, mencionados acima, citam julgados oriundos dos mais variados órgãos do Poder Judiciário, os ministros do STF citam, quase que exclusivamente, precedentes do próprio Supremo e com mais recorrência.

Pode-se ainda afirmar que essa prática consistiria numa técnica ou táctica argumentativa, mediante a qual buscaria o intérprete jurídico convencer os demais intérpretes e os jurisdicionados acerca da correção do entendimento que ele propõe para a norma ou questão jurídica interpretada. Contudo, no caso do uso é feito pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, mais do que isso, a prática condicente ao recurso que se faz aos precedentes, se observada enquanto gesto interpretativo – e é isso que propormos, neste trabalho –, revela-se como **ritual** "hermenêutico", por meio do qual, o ministro do STF não só fundamenta seu voto, demonstrando a correção do mesmo por estar em conformidade com a jurisprudência do Supremo, como também, confirmando que a conhece, mostra seu "notável saber jurídico".

---

[124] Considerando a afirmação de Maximiliano (2009, p. 145), no sentido de que até hoje a jurisprudência desempenha o seu grande papel "de esclarecedora dos Códigos, reveladora da verdade ínsita em normas concisas", adquirido no século XVII, quando ressurge a prática de se interpretar diretamente os textos normativos, transformando a opinião individual dos doutores em fonte meramente secundária do direito, mostrar-se conhecedor dos precedentes jurisprudenciais da Corte é sim uma forma de o ministro do Supremo Tribunal Federal demonstrar notável saber jurídico. A Constituição Federal fala ainda em notório saber jurídico (art. 94 e art. 123, I) exigido dos advogados que venham a ocupar vagas em tribunais (TRF's, TJ's e STM).

Quando afirmamos que o recurso interpretativo que se faz aos precedentes jurisprudenciais se constitui como uma das práticas mediante as quais os magistrados do Pretório Excelso desempenham o **ritual** exigido para que entrem, legitimamente, na ordem do discurso jurídico-constitucional, também temos em mente que essa não é a única prática que compõe tal ritual. Antes mesmo de ocupar a posição-sujeito "Ministro do STF", o candidato indicado pelo Presidente da República ao cargo de ministro passa, como visto logo abaixo, por uma sabatina no Senado Federal, onde terá que demonstrar seu "notável saber jurídico".

Assim, o requisito do "notável saber jurídico", exigido no *caput* do art. 101, da CF/1988, não é atendido apenas quando o magistrado do Supremo, já ocupando a posição-sujeito "Ministro do STF", desempenha o **ritual** "hermenêutico" que consiste em recorrer, interpretativamente, aos precedentes jurisprudenciais da Corte; tal atendimento já começa a ser feito antes, quando o candidato a ministro é sabatinado no Senado Federal, e pode se dar também de outras formas, mediamente, *v.g.*, o conhecimento da literatura jurídica especializada (Doutrina) e do Direito Comparado (ordenamentos jurídicos de outros países).

Do mesmo modo, o **ritual** da palavra que o ministro deve desempenhar para que ocupe, legitimamente, a posição-sujeito "Ministro do STF" e para que adentre, também de forma legítima, na ordem do discurso jurídico-constitucional, também envolve outras práticas que não apenas o **ritual** "hermenêutico" de citação e de interpretação de precedentes jurisprudenciais, evocados como paradigmáticos e como fundamentos válidos para as decisões. Existem ainda os ritos previstos para os julgamentos que ocorrem na Corte, ou seja, a ordem/sequência dos atos praticados, a forma como o ministro deve se referir aos seus pares, as vestes utilizadas pelos ministros e as posições que eles ocupam no Plenário etc.

Ocorre, no entanto, que essas últimas práticas não são observáveis a partir do *corpus* coletado para o desenvolvimento de nossa pesquisa e, por isso, não há como descrevê-las e/ou analisá-las de forma aprofundada. Nosso *corpus* se compõe de textos e excertos retirados dos relatórios e dos votos proferidos pelos ministros relatores dos RE's de Joaquim D. Roriz, Jader. F. Barbalho e Leonídio H. C. Bouças e das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, nos quais os ministros desempenharam certos gestos interpretativos que consideramos como tomadas de posição assumidas e não negadas e, a partir dos quais, observamos que, hermeneuticamente, também existe uma prática ritualística que funciona também como demonstração de "notável saber jurídico", qual seja, o recurso interpretativo que se faz aos precedentes, estando esse "saber", fortemente, ligado ao conhecimento da jurisprudência do STF – e, pela importância e acentuada recorrência que se faz aos precedentes da Corte, pode se afirmar que se trata essa de uma prática constitutiva da posição-sujeito "Ministro do STF".

Definindo pré-requisitos para a investidura no cargo de Ministro, reza a Constituição Federal de 1988, na Seção II – DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, do Capítulo III – DO PODER JUDICIÁRIO, do Título IV – DA ORGANIZAÇÃO DOS PODERES, que:

> **Art. 101.** O Supremo Tribunal Federal compõe-se de onze Ministros, escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de **notável saber jurídico** e reputação ilibada.
>
> Parágrafo único. Os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal (negritamos).

Além dos requisitos constantes do dispositivo constitucional acima citado, de acordo com o art. 12, § 3º, inc. IV, da mesma CF/1988, o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal é privativo de brasileiro nato, o que significa que os que obtiveram a cidadania brasileira mediante o instituto da nacionalização ou os estrangeiros não podem ocupar o referido cargo, por expressa vedação constitucional.

Analisando o processo de escolha e nomeação dos Ministros da Suprema Corte, Cretella Júnior (1993, p. 3.063) diz existirem três fases distintas: i) a indicação de um nome pelo Presidente da República; ii) a aprovação ou rejeição pelo Senado Federal do nome indicado; e iii) a nomeação ao cargo feita também pelo Presidente da República.

Na segunda fase desse processo, é que se verifica, por meio da sabatina feita pelos Senadores Federais e dirigida ao candidato indicado pelo Presidente da República ao cargo de Ministro, se o mesmo é um profundo conhecedor das mais diversas questões jurídicas, direito material e processual, notadamente daquelas de competência da Corte, preenchendo assim o requisito do “notável saber jurídico”.

Questão infausta, enfrentada pela doutrina abalizada, refere-se, precisamente, à definição do conceito de “notável saber jurídico” e os limites dessa expressão que, fazendo parte da redação do *caput* do supracitado art. 101, da CF/1988, traz em si uns dos requisitos para a investidura no cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Pressuposto que já foi um do mais discutidos pelos estudiosos do direito, o “notável saber jurídico” é apontando como *conditio sine qua non* (condição indispensável) para que alguém seja investido na função de Ministro do Supremo Tribunal Federal, uma vez que, estando a Constituição sob guarda, cabe à Corte dizer o direito (*jus dicere*) face a seu texto.

Inicialmente, o ordenamento jurídico brasileiro republicano, inaugurado com a Carta Política de 1891[125], exigia como condição para investidura no cargo de Ministro apenas "notável saber" (art. 56, CF/1891), o que deu ensejo à indicação de pessoas que não eram bacharelas em direito, provocando discussões teóricas e políticas acaloradas, notadamente em torno da conceituação ou do entendimento que deveria ser dado ao requisito do notável saber.

Até a promulgação da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934, quando se passou a exigir como um dos requisitos para a investidura no cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal "notável saber jurídico" e não apenas "notável saber" (art. 74, da CF/1934), como faltava à expressão o adjetivo "jurídico", não estando explicitado no texto constitucional se o "notável saber" seria um "saber jurídico", alguns políticos defendiam, interpretando, literalmente, a redação do art. 55, da Constituição de 1891, a possibilidade de se nomear pessoas de notável saber em outras áreas do conhecimento.

A esse respeito, afirma Lenza (2008, p. 475) que, a partir do momento em que o Senado Federal recusou a indicação de um médico, Cândido Barata Ribeiro, e a de dois generais, Innocêncio Galvão de Queiroz e Antônio Séve Navarro, para o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal, feitas pelo Presidente (em exercício) Floriano Peixoto, por motivação política, consagrou-se o entendimento de que somente juristas, com formação/bacharelado em direito, podiam ser nomeados como Ministros do STF.

Na ocasião das indicações feitas pelo Presidente Floriano Peixoto, o Senado Federal acatou o parecer emitido por sua Comissão de Constituição e Diplomacia – que ficou conhecido como "Parecer João Barbalho" –, no sentido de se rejeitar os nomes indicados, por se tratarem de pessoas sem habilitação profissional em direito, um médico e dois generais do Exército, tendo sido apontados dois argumentos basilares para que os decretos presidenciais (de nomeação) não fossem aprovados:

> a) Esse requisito de notável saber, exigido pela Constituição, refere-se especialmente à habilitação científica em alto grau nas matérias sôbre que o Tribunal tem de pronunciar-se, *jus dicere*, o que supõe nos nomeados a inteira competência e sabedoria que no conhecimento do Direito devem ter os jurisconsultos.
>
> b) Mentiria a instituição aos seus fins, se se pudesse entender que o sentido daquela expressão notável saber, referindo-se a outros ramos de conhecimentos humanos, independesse dos que dizem respeito à ciência jurídica; pois que isso daria cabimento ao absurdo de compor-se um tribunal judiciário, *verbi gratia*¸ de astrônomos, químicos, arquitetos, etc. sem se

[125] Até a promulgação da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891, o ordenamento jurídico brasileiro era monárquico, uma vez que o art. 3, da Constituição Política do Império do Brazil de 1824, dispunha que "o seu Governo é Monarchico Hereditario Constitucional, e Representativo".

> inquerir da habilitação profissional em Direito (BARBALHO apud MAXIMILIANO, 1954, p. 317).

A doutrina especializada, composta de constitucionalistas, divide-se, por seu turno, quanto à necessidade de o ocupante do cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal ser bacharel em direito: entendendo que esse requisito está implícito na exigência do "notável saber jurídico", posicionam-se Cretella Júnior (1993, p. 3.063), Temer apud Moraes (2006, p. 492) (em nota de rodapé) e Ferreira Filho apud Moraes (2006, p. 492) (em nota de rodapé); no sentido contrário, defendendo a não necessidade do bacharelado em direito para a investidura no referido cargo, estão Tavares (2006, p. 1.020), Fiuza apud Moraes (2006, p. 492) (em nota de rodapé) e o próprio Moraes (2006, p. 492).

Conforme Temer apud Moraes (2006, p. 492) (nota de rodapé), "a Constituição alude a notável saber jurídico. Haverá de ser bacharel em Direito? Indubitavelmente, sim. Só pode notabilizar-se na área jurídica aquele que nela desempenhar atividade durante o processo". Assumindo a mesma posição, Ferreira Filho apud Moraes (2006, p. 492) (em nota de rodapé), afirma que "é certo que a melhor interpretação, conforme a lição de Pedro Lessa, era a que via implícita a necessidade de saber jurídico, dada a natureza das funções", e mais adiante: "hoje, indubitavelmente, não poderá fazer parte do Supremo quem não for graduado em Direito".

Já Moraes (2006, p. 492) aduz que o Supremo "não exige para seus membros a obrigatoriedade do bacharelado em Ciências Jurídicas, e tampouco que seus membros sejam provenientes da magistratura, apesar da obrigatoriedade de notável saber jurídico". Assim se posiciona Tavares (2006, p. 1.020), para quem, "o notável saber jurídico é condição extremamente subjetiva, que acaba por ficar definida pelo Senado Federal e pelo Presidente da República, poderes para os quais necessariamente se necessita do conhecimento jurídico".

Destarte, trata-se o "notável saber jurídico" de um conceito subjetivo, tal como pontifica Tavares (2006, p. 1.020), e indeterminado: aberto a interpretações. De qualquer modo, a doutrina – e isso desde o início da primeira metade do século XX – já apontava os atributos que deveria possuir o ocupante do cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal, tal como se pode verificar no conceito dado por Maximiliano (1954, p. 317), quando este ensina que "o futuro membro da judicatura mais alta deve ser acatado **jurista, de sólida cultura**, e reputado como homem intemerato e de grande ponderação" (negritamos).

No que se refere aos predicados apontados acima por Maximiliano (1954, p. 317), notadamente os que se relacionam à necessidade de ser o integrante da Suprema Corte um jurista de sólida cultura, o que se constata é que, mesmo após ser nomeado, ao ministro é,

implicitamente, imposto a constante demonstração de seu "notável saber jurídico". Isto é, deve ele reafirmar, a cada ato jurisdicional de que participa, sua condição de jurisconsulto: possuidor de um saber aprofundado no campo das Ciências Jurídicas, detido tão-somente por quem pode ser consultado nas mais diversas matérias do direito.

Destarte, o saber jurídico do ocupante do cargo de Ministro do STF – "digno de apreço, de louvor, extraordinário, eminente" (definições apresentadas pelo Dicionário Brasileiro Globo para o adjetivo notável) – deve ser passível de verificação não apenas no que atine ao momento anterior ou concomitante à aprovação ou rejeição de seu nome pelo Senado, mas também no decorrer do exercício de suas funções enquanto intérprete constitucional.

É que o saber jurídico do Ministro do STF, além de extraordinário – o que importa em considerar que não basta somente a graduação em Direito ou os conhecimentos ordinários, comuns que se espera de quem é bacharel na área –, deve ser sempre evidenciado por quem o diz possuir, ou seja, pelo ministro, e ratificado por seus pares e pelos jurisdicionados, apenas assim restará atendido o requisito constitucional do "notável saber jurídico".

A esse respeito, o que se verifica, perlustrando rapidamente notícias, reportagens e artigos, divulgados na *internet*, que abordaram as nomeações de alguns dos atuais e mesmo de ex-membros do Supremo Tribunal Federal, ou que os avaliaram, especialmente no que se refere ao atendimento do requisito constitucional do "notável saber jurídico", é que, vez ou outra, surgem questionamentos sobre a notabilidade ou notoriedade do saber jurídico de alguns ministros da Corte, ou mesmo sobre a existência desse saber. Foi o que aconteceu com Dias Toffolli, Ricardo Lewandowski, Aurélio de Mello[126] e Rosa Weber.

---

[126] No *site* "Jusbrasil", foi publicada uma matéria, intitulada "O Supremo não é mais aquele. Para ser nomeado ministro, nem é preciso ter notório saber jurídico, como a Constituição exige", de autoria de Carlos Newton, em que foram criticadas as investiduras, no cargo de Ministro do STF, de Marco Aurélio Mello, José Dias Toffolli, Ricardo Lewandowski e Rosa Weber, cujos notórios saberes jurídicos foram questionados.

No texto é possível ler:

"Já faz tempo que a exigência constitucional do "notório saber jurídico" agonizava no Supremo Trbunal Federal, com o ingresso de luminares como Marco Aurélio Mello, José Dias Toffolli e Ricardo Lewandowski, que ascenderam à magistratura por critérios meramente político-afetivos, através do chamado 'quinto constitucional', por indicação da Ordem dos Advogados do Brasil.

Agora, com a entronização da nova ministra Rosa Weber, o 'notório saber jurídico' passou mesmo desta para a melhor, como se dizia antigamente. Apesar de a indicação ter sido aprovada na Comissão de Constituição e Justiça do Senado por 19 votos contra 3, graças à maioria da bancada governista, Rosa Weber não se saiu bem na sabatina a que foi submetida.

Foi patética a atuação dela, e a imprensa praticamente desconheceu o assunto. Apenas no Estadão deu matéria refletindo o que realmente ocorreu. Na verdade, a ministra deixou de responder a quase todas as perguntas técnicas – especialmente em matéria de direito penal, civil e processual – formuladas por senadores da oposição.

Quando perguntada sobre questões complexas, que exigem conhecimento de direito positivo e teoria jurídica, afirmou que não poderia respondê-las, por estar impedida de comentar assuntos sub judice…

Em razão disso, faz-se necessária, portanto, a ininterrupta demonstração da condição de jurisconsulto, posto que, para entrar nessa ordem do discurso e, em especial, para continuar ocupando, legitimamente, esse lugar de produção discursiva (de discurso jurídico), o ministro da Suprema Corte deve demonstrar que detém um conhecimento profícuo e vasto no que respeita aos saberes jurídicos e que, em virtude desse atributo, pode ser considerado um "doutor" em direito, o que ele pode buscar fazer, produzindo e propondo suas próprias teses e construções hermenêuticas, mas também citando, como vimos antes, autores da doutrina abalizada e, principalmente, arestos que fazem parte da jurisprudência consolidada da Corte.

Verificamos que é, precisamente, mediante essa última prática que os magistrados do Pretório Excelso se subjetivam na posição-sujeito "Ministro do Supremo Tribunal Federal": nos julgamentos dos recursos de Joaquim Roriz, Jader Barbalho e Leonídio Bouças, buscando apresentar uma exegese válida para determinados dispositivos da Constituição, que estavam sendo discutidos/interpretados – o art. 14, § 9º, e o art. 16, da CF/1988 –, os ministros que se debruçaram mais detidamente sobre o assunto, citaram arestos paradigmáticos da Corte como precedentes jurisprudenciais, que, por funcionarem interpretativamente como lugares de memória discursiva, permitiram que fossem produzidos deslizamentos de sentido em sua superfície discursiva, possibilitando assim a emergência de "novas" teses exegéticas.

Os Ministros Ayres Britto e Gilmar Mendes, por exemplo, relatores, respectivamente, dos recursos extraordinários de Joaquim D. Roriz e Leonídio H. C. Bouças, buscaram interpretar, o primeiro, a norma insculpida no art. 14, § 9º, da CF/1988, e o segundo, a constante do art. 16, também da CF/1988, comentando arestos da Corte, que, segundo entendiam, eram paradigmáticos aos casos *sub judice*.

Mesmo podendo fazê-lo, já que, presumidamente, trata-se de jurisconsultos, os dois ministros do Supremo Tribunal Federal não realizaram uma interpretação direta dos dispositivos supracitados, mas o fizeram por meio da lupa possivelmente "reveladora" constituída por interpretações feitas anteriormente pela própria Corte, quando esta apreciou e julgou o RE 129.392, citado pelos dois ministros em construções interpretativas antagônicas, e as ADI's 733, 718, 354, 3345, 3741, 3685, citadas apenas pelo segundo, Gilmar Mendes.

---

Conclusão: as respostas evasivas de Rosa Weber mostraram que ela não atende a um dos requisitos básicos para integrar o Supremo – o 'notório saber jurídico'. E o mais surpreendente é que a ministra admitiu que conhece pouco de direito civil, penal e processual, alegando estar há 35 anos julgando processos trabalhistas.

Ela também afirmou que aprenderá, no dia a dia do Supremo, as matérias que não domina. 'Penso que hoje em dia, dada a tamanha complexidade e o número de matérias, dificilmente alguém consiga abarcar todos os temas. O que me anima a enfrentar esses desafios é que podemos estudar. Somos eternos aprendizes', disse ela.

Mas como? Agora aceitam aprendizes no Supremo? Era só o que faltava" (NEWTON, 2011).

Essa prática jurídica de interpretação – de *jus dicere* mediante a citação de arestos –, demonstra que atualmente, tal como afirmado por Maximiliano (2009, p. 145), a jurisprudência desempenha um papel de suma importância em nosso ordenamento, constituindo-se e se apresentando como uma voz autêntica: reveladora da vontade legal. Talvez, não tão determinante como nos países da *common law*[127], onde, na maioria das vezes, o costume jurisprudencial se sobrepõe ao direito positivo, mas, igualmente, uma fonte do direito e, principalmente, um método muito empregado na realização da exegese jurídica.

É precisamente esse o papel que a jurisprudência desempenha, quando um ministro do Supremo Tribunal Federal cita um aresto pretérito da Corte como precedente jurisprudencial: ocorre, contudo, que, além de servir como método de interpretação jurídica, mediante o qual busca o magistrado explicitar o conteúdo do dispositivo constitucional que interpreta, apontando interpretações feitas por quem fora autorizado pela própria Constituição a fazê-lo, essa prática se constitui também como um meio de o ministro continuar a preencher o requisito do notável saber jurídico, permanecendo assim, de forma legítima, na ordem do discurso responsável por dizer o direito constitucional, em última instância..

Um dos efeitos dessa prática é, portanto, o de evitar, de certo modo e até certo ponto, que seja colocada em cheque a legitimidade do ocupante daquele lugar de produção de discurso (de revelação do direito), por faltar a ele, supostamente, o requisito do "notável saber jurídico". Ademais, como guardiões da Constituição, os membros do Supremo ocupam, em nosso ordenamento, um lugar de proeminência na ordem do discurso jurídico, cuja responsabilidade e competência envolvem, por meio da formação de novas jurisprudências, a regulamentação de questões que ainda não foram objeto de positivação, ou seja, que ainda não foram reduzidas pelo Legislativo a textos escritos, e principalmente a atualização das normas já existentes, conformando-as, consoante ensina Maximiliano (2009), às novas necessidades dos jurisdicionados, ditadas pelas mudanças sócio-político-culturais por que passa o país.

Desse modo, para além de oferecer um suporte material a mais para a resolução dos conflitos que são submetidos à tutela jurisdicional do Supremo Tribunal Federal, funcionando como método interpretativo, a jurisprudência da Corte se constitui ainda como repositório de saberes que, legitimados pela própria Constituição, teriam o poder de oferecer sempre a melhor resposta. Daí se concluir ser a memória discursiva constituída pelos precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal de suma importância no exercício do ônus/poder de dizer o direito (constitucional) em última instância, funcionando a

[127] Conferir a nota de rodapé nº 115.

jurisprudência da Corte como um espaço de memória – e, portanto, de saber/poder –, cujo domínio é imprescindível a quem deve ou afirma possuir "notável saber jurídico".

Como arremate da segunda parte deste Capítulo, podemos afirmar que a produção do discurso jurídico constitucional, na esfera do Poder Judiciário, mais precisamente no âmbito do Supremo Tribunal Federal, sofre três espécies de controle.

O primeiro, relacionado ao sistema de exclusão chamado por Foucault ([1971] 1999) de "**interdição**", na modalidade "**direito privilegiado ou exclusivo do sujeito que fala**", vez que não é qualquer indivíduo que pode dizer o direito constitucional, em última instância, entrando na ordem do discurso responsável por "dizer" a Constituição Federal: hão de ser atendidos os requisitos do art. 101, da CF/1988 – ser cidadão com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada – e ainda o do art. 12, § 3º, inc. IV, da CF/1988 – ser brasileiro nato –, além de ser nomeado pelo Presidente da República e seu nome, aprovado pelo Senado Federal.

Tem-se ainda o procedimento que atua na rarefação dos sujeitos falantes, o **ritual da palavra**, que, como vimos, estabelece certas práticas que devem ser observadas na/para ocupação legítima da ordem do discurso – no nosso caso, da posição-sujeito responsável por "dizer" o direito constitucional em última instância –, impondo aos ministros do Supremo Tribunal Federal o conhecimento dos lugares de memória discursiva que formam a jurisprudência da Corte, ou seja, os precedentes jurisprudenciais citados como arestos paradigmáticos às situações que são trazidas à apreciação do Tribunal – muitas vezes por eles mesmos citados –, com o que acabam os ministros por (re)atender, a cada novo ato de julgamento, o requisito do "notável saber jurídico".

Por fim, verifica-se o funcionamento de um mecanismo de delimitação de sua produção interno ao próprio discurso jurídico-constitucional, produzido no âmbito do STF: o **comentário**, que, geralmente, é feito sempre que um precedente é citado por um ministro da Corte, momento em que o lugar de memória discursiva constituído pelo aresto apontado como paradigmático é novamente "visitado" pelo ministro, que o reinterpretando, o reestrutura, muitas vezes, possibilitando deslizamentos de sentido na superfície discursiva do texto, o que, inclusive, pode ter como efeito a produção de um novo precedente jurisprudencial.

# 4 O CONTROLE CONCENTRADO EXERCIDO PELO STF: (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI DA "FICHA LIMPA"

Neste capítulo, dando continuidade à nossa pesquisa em torno do que foi dito, no Supremo Tribunal Federal, sobre a constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", propomos prosseguir com nossa investigação acerca do papel da memória e da opacidade da língua na realização da hermenêutica jurídica, tendo agora como materialidades significantes a serem analisadas construções interpretativas desenvolvidas nos autos das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 29 e nº 30 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.578, apreciadas nas sessões plenárias de julgamento dos dias 15 e 16 de fevereiro de 2012, quando o Pretório Excelso voltou a discutir a validade da LC 135/2010 face à Carta Política de 1988, exercendo agora o controle concentrado da constitucionalidade do referido diploma.

O Plenário do STF, ao apreciar e julgar o mérito e os pedidos das referidas ações, entendeu, por maioria de seus membros, que a Lei da "Ficha Limpa" não teria violado nenhum dispositivo da Constituição Federal de 1988 – sendo, portanto, totalmente constitucional –, podendo ser aplicada às Eleições 2012 e às seguintes, como embasamento para possíveis impugnações a pedidos de registro de candidatura de políticos "fichas sujas".

Por meio da apreciação e julgamento das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, tendo o Supremo Tribunal Federal realizado o controle concentrado da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", a decisão então proferida tem eficácia *erga omnes*, vinculando todos os órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública Direta e Indireta, já que, como vimos no segundo tópico do Capítulo 2, acórdãos exarados em ações diretas de constitucionalidade não tem seus efeitos restritos às partes, atingindo todos os jurisdicionados indistintamente, ainda que não tenham participado da relação processual[128].

Situação bem diferente ocorreu quando a mesma Corte apreciou e julgou os recursos extraordinários interpostos por Joaquim D. Roriz, por Jader F. Barbalho e por Leonídio H. C, Bouças, porquanto, exercendo, naquelas oportunidades, o controle difuso da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", o Plenário do Pretório Excelso prolatou acórdãos que somente tinham a aptidão de produzir efeitos entre as partes processuais, não atingindo interesses de terceiros.

Neste ponto da pesquisa, tendo, precisamente, como objeto o controle concentrado da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", realizado pelo Pretório Excelso, processando e

[128] Conferir nota de rodapé nº 63.

julgando as ADC's nº 29 e nº 30 e a ADI nº 4.578, damos prosseguimento ao nosso estudo sobre o funcionamento da memória e da equivocidade linguística nos gestos de interpretação ligados à hermenêutica jurídica, analisando deslizamentos/efeitos de sentido produzidos em torno das matérias e institutos discutidos nos votos de alguns ministros do Supremo Tribunal Federal, notadamente do relator dos processos, e nas petições iniciais das ações julgadas.

Para tanto, ampliamos, como dito na Introdução, o nosso *corpus*, que já era composto pelas transcrições das sessões plenárias de julgamento dos recursos extraordinários de Joaquim D. Roriz, Jader F. Barbalho e Leonídio H. C. Bouças, para nele incluir textos (escritos e verbais) dos advogados dos proponentes das ações diretas de constitucionalidade supracitadas e o relatório e o voto do Ministro Luiz Fux, que analisou, minuciosamente, todos os argumentos desenvolvidos nas exordiais da ações, inclusive, trazendo à discussão, à luz da teoria da *causa petendi*[129], questão sobre a qual não versavam elas, mas que, segundo entendia o relator dos processos, importava para a análise da constitucionalidade da LC 135/2010.

Muitas vezes, a ideia de constitucionalidade se encontra vinculada à ideia de justiça. Nessa perspectiva, dizer que uma lei é constitucional é o mesmo que dizer que ela é justa. Contudo, a problemática não é tão simples e essa inferência traz consigo um questionamento: seria a lei constitucional e, portanto, justa, porque não contrariar nenhum dispositivo da Constituição Federal – que, como vimos no Capítulo 2, sendo a norma hipotética fundamental, é o que dá validade a todo o ordenamento jurídico, conforme a *Teoria Pura do Direito* de Kelsen (1985) – ou seria ela constitucional e justa por ser uma lei boa, isto é, uma lei que atende ao bem comum (aos reclames e interesses de toda a coletividade)?

Ricoeur (2008 [1995]) estabelece, em *O Justo I*, uma discussão muito interessante acerca da ideia de justiça, questionando-se se a mesma estaria alicerçada em terreno teleológico (da ética) ou deontológico (da moral, das regras). Em outras palavras, pergunta-se o autor, seria teleológico o fundamento ou a razão do comportamento justo, quando o indivíduo então se guiaria por seu próprio juízo, por sua íntima convicção do que é bom, ou seria esse fundamento deontológico, sendo justo o comportamento que estivesse conforme as regras estabelecidas pela sociedade ou pelo próprio Estado (as leis)?

A esse respeito, Ricoeur (2008 [1995]) defende que não há como admitir uma concepção puramente deontológica de justiça[130], posto que, inobstante sua realização também

---

[129] Sobre a teoria da *causa petendi*, conferir a nota de rodapé nº 174, mais à frente.

[130] No capítulo de *O Justo 1* intitulado "É possível uma teoria puramente procedimental da justiça? A propósito de *Uma teoria da justiça* de John Rawls", Ricoeur (2008 [1995]) observa que, para construir sua teoria da justiça, Rawls (1999) se alinha à filosofia moral kantiana, na qual a ideia de justiça se encontra entrelaçada com

se dê por meio do cumprimento das leis e, principalmente, por meio da atuação do terceiro imparcial representado pelo Estado-juiz, a ideia de justiça sempre exige que se considere sua base teleológica, ante o fato de que é, no campo ético, que se concebe sua verdadeira essência, sendo a justiça a busca pela vida boa, que o indivíduo realiza com e para os outros[131].

No pensamento ricoeuriano, a justiça, enquanto princípio ético, começa pela consideração de si: não do si fechado em si mesmo – não se trata da consideração do eu! –, mas do si (reflexivo). O justo considera a si como um outro e o outro como a si mesmo. Alicerçado no que poderíamos chamar de uma ética da alteridade, o justo ricoeuriano não toma seus próprios interesses ou direitos como superiores ou prevalecentes em relação aos do outro, mas os coloca todos em situação de continuidade: os direitos e interesses do outro dão seguimento ou complementam os seus próprios interesses e direitos.

A busca pela vida boa, que, no pensamento ricoeuriano, é a diretriz do comportamento ético do homem justo, é feita com e para os outros. Não o outro da perspectiva teleológica-aristotélica, os outros conhecidos – os amigos, indispensáveis na vida do homem feliz –, mas o outro atrás desses outros, o outrem, o outro desconhecido. Nesse sentido, a vida boa, para o homem justo, deve, portando, ser compartilhada com todos. Trata-se de uma perspectiva teleológica (ética) da justiça, que se baseia na conjugação ente *ipseidade* (consideração de si) e *alteridade* (consideração do outro, entendido como outrem).

Voltando-nos para o modo como é exercido o controle de constitucionalidade das leis, ainda tendo em mente as discussões ricoeurianas acerca das concepções de justiça, verificamos que há vezes em que a constitucionalidade ou inconstitucionalidade afirmada de uma lei se fundamenta, estritamente, no fato de que o diploma ou dispositivo normativo ofender ou não o texto da Constituição, assumindo, portanto, o instituto (constitucionalidade) um caráter puramente deontológico: o que importa, nessa perspectiva, é verificar se a lei viola disposição expressa do texto constitucional, sendo irrelevante o fato de ser ela ou não uma lei boa, por atender ou desatender os interesses comuns, os meus, os seus e os dos outros.

No entanto, conforme veremos mais adiante, quando da análise de gestos interpretativos que tiveram por objeto a constitucionalidade de algumas das novas causas de inelegibilidade trazida pela Lei da "Ficha Limpa" face a certos princípios constitucionais,

---

a ideia de dever, de cumprimento obrigatório de regras prescritas, em oposição ao pensamento aristotélico, no qual a ideia de justiça se encontra ancorada numa dimensão teleológica da ação moral, na busca pela vida boa.

[131] De acordo com a filosofia moral ricoeuriana, se é verdadeira a afirmação de que a justiça se realiza nos sistemas jurídicos, não o é menos a de que as bases destes sistemas são teleológicas. Assim, no pensamento do filósofo francês, não haveria propriamente uma dicotomia entre, de um lado, um estatuto teleológico de justiça e, do outro, um estatuto deontológico, mas antes a defesa de existência de princípios relativos ao "bom" (princípios éticos) na fundamentação do "legal" (das regras obrigatórias, do dever), notadamente quando é introduzida, em sua filosofia moral, a noção de "sabedoria prática".

ocorre também de a declaração ou afirmação de constitucionalidade de diploma ou dispositivo normativo ter como razão o fato de a norma atender aos interesses de todos os indivíduos, ainda que considerados isoladamente, por refletir valores superiores, cuja realização é ansiada por toda a coletividade – a exemplo da moralidade e probidade administrativa, tão defendida por Ayres Britto, no julgamento do recurso extraordinário de Joaquim D. Roriz –, contribuindo assim para a consecução da vida boa compartilhada (mesmo que a norma, aparentemente, contrarie a Constituição Federal).

Desse modo, a constitucionalidade de uma lei, assim como a justiça, pode ser abordada a partir de duas perspectivas: uma deontológica e outra teleológica. Na primeira, a concepção de constitucionalidade está ligada, unicamente, à não violação de disposições expressas ou implícitas da Constituição Federal. Já, na segunda, o exame de constitucionalidade, isto é, de validade da norma em cotejo com o texto constitucional, ultrapassa a mera perquirição de contrariedade ou não da "norma hipotética fundamental", envolvendo a análise dos fins e efeitos da lei, sendo reputada constitucional a norma que contribua para a realização da vida boa, ou seja, que atenda a interesses de toda coletividade.

Ainda no respeita que à justiça, vimos, no Capítulo 2 desta tese, que Ricoeur (2007) estabelece uma discussão acerca dos usos e abusos que podem ser feitos da memória natural, definindo o que ele chama de "memória obrigada" como sendo um dever de memória ou, mais precisamente, um dever de justiça: de se fazer justiça aos outros, por meio da memória.

Seguindo esse raciocínio, podemos chegar à conclusão de que a produção de efeitos de sentido em torno da ideia de justiça, que chamamos, neste trabalho, de **efeitos de justiça**, pode também envolver a evocação de uma certa memória como condição do próprio sentido (de justiça) ou, nas palavras de Pêcheux ([1983b] 1999, p. 51) "como condição do legível em relação ao próprio legível" – o que chamamos, por seu turno, de **efeito de memória** (efeito da memória na produção de sentidos [de justiça]).

Nessa perspectiva, isto é, de um dever de memória como dever de justiça e este como um imperativo de justiça por meio da memória, encontra-se estabelecida assim uma imbricada relação constitutiva entre justiça e memória. É nesse sentido que tratamos, neste trabalho, de **efeito de justiça**, em relação à produção (de efeitos) de sentido em torno da ideia de lei constitucional como lei justa, a partir da jurisprudência do STF, enquanto memória discursiva, e de **efeito de memória**, como condição de produção/entendimento do próprio **efeito de justiça**, isto é, do que é definido como lei constitucional e, consequentemente, como lei justa.

## 4.1 A CONSTITUCIONALIDADE – ADC's nº 29 e nº 30 – OU A INCONSTITUCIONALIDADE – ADI nº 4.578 – DA LEI DA "FICHA LIMPA"

Neste tópico, explicitamos os argumentos desenvolvidos nas petições iniciais das duas ações declaratórias de constitucionalidade e da ação direta de inconstitucionalidade, que tiveram como objeto a análise da validade da Lei da "Ficha Limpa" face à Constituição Federal de 1988. Para tanto, seguindo a ordem cronológica em que as ações foram apresentadas ao Supremo Tribunal Federal, ou seja, a ordem de suas protocolizações, desenvolvemos três subtópicos relativos ao exame de cada exordial, para, no próximo tópico, proceder à análise de excertos retirados de votos de ministros do STF, proferidos durante as sessões em que foi exercido o controle concentrado da constitucionalidade da LC 135/2010.

Foram analisados, no tópico seguinte, em especial, o relatório e o voto do relator das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, o Ministro Luiz Fux – pelos motivos já declinados na introdução deste capítulo –, cujos gestos interpretativos, além de considerados como tomadas de posição, relativamente à apreciação e julgamento que o Tribunal fez da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", foram ainda observados no que respeita ao funcionamento da jurisprudência do STF, enquanto memória discursiva, como "reveladora" dos conteúdos das normas constitucionais e como condição de produção de efeitos de justiça, na definição do que torna uma norma constitucional, e da própria legibilidade dos sentidos produzidos.

### 4.1.1 Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29

A Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29, de autoria do Partido Popular Socialista – PPS, representado por seu presidente nacional, Deputado Federal Roberto Freire (PPS/SP), fora ajuizada perante o Supremo Tribunal Federal no dia 19 de abril de 2011. Para a propositura da referida ação, com pedido de medida cautelar, foram apontados como fundamentos o art. 103, inc. VIII, e art. 102, inc. I, alínea "a", da CF/1988, e como objeto a Lei Complementar nº 135, de 04 de junho de 2010, conhecida como Lei da "Ficha Limpa", diploma que alterou a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, denominada Lei das Inelegibilidades.

Após ter sido explicitado que a ação então proposta teria como objeto a demonstração e consequente declaração da constitucionalidade da aplicação da Lei Complementar 135/2010 **a atos e fatos jurídicos anteriores ao advento do referido diploma legal**, foi citado, *in literis*, no corpo da preambular, o texto integral que compõe a chamada Lei da "Ficha Limpa".

Interpretando-a, o proponente da ADC nº 29 afirmou que os dispositivos da Lei Complementar nº 135/2010, que tratam de inelegibilidades infraconstitucionais, na forma do disposto no art. 14, § 9º, da CF/1988, podem ser aplicados até mesmo quando se estiver diante de fatos ocorridos em período anterior ao advento do diploma legal que os veicula, sem que haja nenhum prejuízo aos Princípios da Segurança Jurídica e da Irretroatividade das Leis.

Esses princípios são tratados pela doutrina, isto é, pelos estudiosos do direito, e na jurisprudência dos tribunais, como princípios gerais de direito, e estão consubstanciados, respectivamente, nos incisos XXXVI e XL, do art. 5º, da CF/1988, que citamos *in verbis:*

> CF/1988, art. 5º:
> [...]
> XXXVI – a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;
> [...]
> XL – a lei não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

Com a edição dessas duas normas, quer o legislador constitucional impedir que situações jurídicas já consolidadas em razão do atendimento de certos requisitos sejam atingidas por legislação superveniente. Por isso mesmo, veta que lei nova prejudique o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, cujas noções ou estão previstas no ordenamento, ou são dadas pela doutrina.

Segundo Moraes (2006, p. 74), não existe definição constitucional de direito adquirido em nosso direito positivo[132], ajustando-se tal conceito "à concepção que lhe dá o próprio legislador ordinário, a quem assiste a prerrogativa de definir, normativamente, o conteúdo evidenciador da idéia de situação jurídica definitivamente consolidada".

Bastos (1994, p. 43), por sua vez, afirma que o direito adquirido

> constitui-se num dos recursos de que se vale a Constituição para limitar a retroatividade da lei. Com efeito, esta está em constante mutação; o Estado cumpre o seu papel exatamente na medida em que atualiza as suas leis. No entanto, a utilização da lei em caráter retroativo, em muitos casos, repugna porque fere situações jurídicas que já tinham por consolidadas no tempo, e esta é uma das fontes principais da segurança do homem na terra.

Já o ato jurídico perfeito, de acordo com esse mesmo autor constitucionalista,

---

[132] Expressão utilizada nos países que se estruturam juridicamente pelo sistema da *civil law* para qualificar o direito codificado (escrito). Conferir, ainda, a respeito, a nota de rodapé nº 115.

> É aquele que se aperfeiçoou, que reuniu todos os elementos necessários a sua formação, debaixo da lei velha. Isto não quer dizer, por si só, que ele encerre em seu bojo um direito adquirido. Do que está o seu beneficiário imunizado é de oscilações de forma aportadas pela lei nova (BASTOS, 1994, p. 43).

Por fim, a definição de coisa julgada nos é dada pelo próprio legislador ordinário: "chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso" (Decreto-lei nº 4.657/1942, art. 6º, § 3º). Daí se dizer, na doutrina e na jurisprudência, que a decisão judicial transita em julgado, quando não é mais possível interpor um recurso que vise modificá-la. Nesse sentido, a coisa julgada é a própria decisão judicial transitada em julgado.

Conforme Bastos (1994, p. 20), na coisa julgada,

> o direito incorpora-se ao patrimônio de seu titular por força da proteção que recebe da imutabilidade da decisão judicial. Daí falar-se em coisa julgada formal e material. Coisa julgada formal é aquela que se dá no âmbito do próprio processo. Seus Efeitos restringem-se, pois, a este, não o extrapolando. A coisa julgada material, ou substancial, existe, nas palavras de Couture, quando à condição de inimpugnável no mesmo processo, a sentença reúne a imutabilidade até mesmo em processo posterior (Fundamentos do direito processual civil). Já para Wilson de Souza Campos Batalha, coisa julgada formal significa sentença transitada em julgado, isto é, preclusão de todas as impugnações, e coisa julgada material significa o bem da vida, reconhecido ou denegado pela sentença recorrível. O problema que se põe, do ângulo constitucional, é o de saber se a proteção assegurada pela Lei Maior é atribuída tão-somente à coisa julgada material ou também à formal. O art. 5º, XXXIV, da Constituição Federal, não faz qualquer discriminação; a distinção mencionada é feita pelos processualistas. A nosso ver, a Constituição assegura uma proteção integral das situações de coisa julgada.

A legislação infraconstitucional, por meio do Decreto-lei nº 4.657/1942, conhecido como Lei de Introdução ao Código Civil, também restringiu a eficácia da Lei, impondo a ela a observância dos mesmos institutos jurídicos previstos pela Constituição Federal: "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada" (art. 6º). Ainda segundo preceitos previsto no corpo do referido diploma, "reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou" (art. 6º, § 1º) e "consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por êle, possa exercer, como aquêles cujo comêço do exercício tenha têrmo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem" (art. 6º, § 2º).

Esses institutos e/ou princípios, de acordo com o proponente da ADC nº 29, não teriam sido violados, como já foi dito, pelas novas causas de inelegibilidade trazidas pela LC 135/2010. No entanto, como fora suscitado, nos autos de algumas ações de impugnação a

pedidos de registro de candidatura, a ocorrência de tal violação constitucional, entendeu o autor da referida ação ser necessária a propositura da mesma, como vistas à declaração de constitucionalidade da aplicação dos dispositivos que veiculam as novas hipóteses de inelegibilidade a atos e fatos jurídicos que tenham ocorrido antes do advento da referida lei.

Para tanto, o proponente da ADC nº 29, atendendo ao quanto determina o art. 14, inc. III, da Lei nº 9.868/99[133], que regulamenta o trâmite que deve ser observado no processamento da ADC, procurou demonstrar a existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação dos dispositivos legais objeto da ação, colacionando arestos que comprovavam existir, àquela época, divergências entre Tribunais Eleitorais, no que respeita à aplicação da Lei da "Ficha Limpa" a atos e fatos anteriores à sua edição.

Foi citado um acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Sergipe, no qual aquela Corte havia firmado o entendimento de que a aplicação da LC 135/2010 a situações anteriores a seu advento constituía ofensa aos Princípios da Irretroatividade da Lei mais Gravosa e da Segurança Jurídica, e um do Colendo Tribunal Superior Eleitoral, prolatado por ocasião da resposta dada à Consulta nº 1147-09, quando o TSE esposou entendimento exatamente em sentido contrário, afirmando que a LC 135/2010 se aplicava aos processos em tramitação, e mesmo aos que haviam se encerrando em período anterior à sua vigência, nos quais tivesse sido imposta qualquer condenação a que se refere a nova lei.

Também foi citado acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, que, perfilando o entendimento defendido pelo Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, adotou a tese de que a Lei da "Ficha Limpa" se aplicaria a condenações anteriores ao seu advento. Segundo o proponente da ADC nº 29, tais arestos comprovavam que havia controvérsia judicial, quanto à possibilidade de se aplicar as novas hipóteses de inelegibilidades instituídas pela LC 135/2010 a atos e fatos jurídicos ocorridos anteriormente à sua promulgação.

Esse recurso consistente na citação de arestos de Cortes da Justiça Eleitoral, necessário ante o imperativo do art. 14, inc. III, da Lei nº 9.868/99, como requisito intrínseco da ação declaratória de constitucionalidade, além de comprovar a existência da controvérsia judicial

---

[133] Lei nº 9.868/1999:

"Art. 14. A petição inicial indicará:

I - o dispositivo da lei ou do ato normativo questionado e os fundamentos jurídicos do pedido;

II - o pedido, com suas especificações;

**III - a existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação da disposição objeto da ação declaratória.**

Parágrafo único. A petição inicial, acompanhada de instrumento de procuração, quando subscrita por advogado, será apresentada em duas vias, devendo conter cópias do ato normativo questionado e dos documentos necessários para comprovar a procedência do pedido de declaração de constitucionalidade" (negritamos).

afirmada pelo autor da ADC nº 29, corrobora, outrossim, e a um só tempo, a tese defendida por Maximiliano (2009, p. 145) de que até hoje a jurisprudência desempenha o seu grande papel "de esclarecedora dos Códigos, reveladora da verdade ínsita em normas concisas", adquirido no século XVII, como também a nossa de que os espaços de memória (discursiva) constituídos pelas jurisprudências dos tribunais funcionam como repositório de saberes indispensáveis à correta interpretação dos textos jurídicos, notadamente das normas legais.

Ainda de acordo com os argumentos expedidos na exordial da ADC nº 29, estando comprovada a existência de divergências jurisprudenciais quanto à aplicação da Lei da "Ficha Limpa" a fatos (condenações) anteriores ao seu advento, o temor seria de que,

> superada a questão relativa à possibilidade de aplicação dos dispositivos de toda a Lei Complementar nº 135/2010 ao certame eleitoral de 2010, em face do disposto no art. 16 da Constituição Federal – recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do Recurso Extraordinário nº 633.703 – surjam questionamentos dos candidatos que vierem a ser impugnados nas eleições de 2012, sobre a constitucionalidade de aplicação da referida Lei Complementar a atos e fatos jurídicos anteriores à sua vigência (PPS/ADC 29, 2011, p. 8).

Tal circunstância reclamaria a imediata e urgente manifestação do Supremo Tribunal Federal sobre a questão discutida na ADC nº 29, posto que a sua indefinição poderia, consoante o autor da ação, "instaurar grave insegurança jurídica nas eleições vindouras" (PPS/ADC 29, 2011, p. 8), isto é, nas eleições de 2012.

Como forma de demonstrar o *periculum in mora*, isto é, o perigo da demora no provimento judicial requerido, e, portanto, a necessidade de o Supremo decidir, liminarmente ou em ação cautelar, a questão, o proponente da ADC nº 29, lembrando que o STF declarou a ineficácia da Lei da "Ficha Limpa" para as Eleições 2010, ante o diferimento de um ano dos efeitos de lei modificadora do processo eleitoral (art. 16, da CF/1988), ressaltou o fato de que

> as alterações que serão produzidas em função da recente decisão deste Pretório Excelso sobre a aplicação da LC 135/2010 às eleições de 2010 implicarão na instabilidade da representação popular no Senado e na Câmara dos Deputados, posto que terá por consequência a alteração de eleitos em outubro passado, que foram empossados e, provavelmente, terão que deixar os mandatos para dar lugar àqueles que tiveram os registros de candidatura indeferidos e agora foram contemplados com o entendimento mencionados alhures (PPS/ADC 29, 2011, pp. 8-9).

O autor da ADC nº 29 está se referindo aos candidatos que tiveram seus pedidos de registros de candidatura indeferidos em instâncias inferiores (TRE's e TSE), com base na

aplicação da Lei da "Ficha Limpa", os mesmos que, após a decisão do STF de que o referido diploma não seria aplicado às Eleições 2010, em respeito ao Princípio da Anualidade Eleitoral (art. 16, da CF/1988), tiveram, em sede de recurso extraordinário, seus registros deferidos, fazendo *jus* os eleitos aos mandatos que disputaram.

Para evitar a ocorrência de nova insegurança jurídica, é que, conforme o autor da ADC nº 29, se fazia necessário que o Supremo Tribunal Federal se manifestasse, imediatamente, sobre a matéria, fixando desde já seu entendimento, com efeito vinculante, eis que seria proferido nos autos de uma ação em que exerce controle concentrado de constitucionalidade. Tal decisão, em sede cautelar, evitaria que ocorresse nas eleições de 2012 "as situações de instabilidade representativa que se verificam no pleito de 2010" (PPS/ADC 29, 2011, p. 9).

Nos fundamentos da ação, procurou-se a todo o momento demonstrar que a aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 a atos e fatos jurídicos anteriores à sua vigência não ofendia o disposto nos incisos XXXVI e XL, do art. 5º, da CF/1988. Segundo o proponente da ação, o debate em tela se imporia em razão da controvérsia judicial verificada entre, de um lado, arestos do Tribunal Regional Eleitoral de Sergipe e, do outro, arestos do Tribunal Superior Eleitoral e do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais.

Realizando a interpretação do § 9º, do art. 14, da CF/1988, o proponente da ADC nº 29 afirmou que

> a própria Constituição Federal delegou a Lei Complementar o estabelecimento de hipóteses de inelegibilidade que não tenham sido previstas no próprio texto constitucional, bem como os prazos de cessação. E o fez determinando ao legislador infraconstitucional que observasse a finalidade de proteção da probidade administrativa, da moralidade para exercício de mandato, considerando-se, **ao legislar**, a observância da vida pregressa do candidato (PPS/ADC 29, 2011, p. 10).

Desse modo, após a nova redação que foi dada ao § 9º, do art. 14, da CF/1988, pela Emenda Constitucional de Revisão nº 4/1994, as novas hipóteses de inelegibilidade infraconstitucionais teriam que, necessariamente, observar a vida pregressa do candidato, tal como foi feito por aquelas instituídas pela Lei da "Ficha Limpa".

Nas próprias palavras do proponente da ADC nº 29, evidente estaria, nesse sentido, que "o constituinte, de forma deliberada e consciente, impôs ao legislador complementar a atribuição de instituir outros casos de inelegibilidade tendo por orientação a observância de atos e fatos ocorridos **no passado da vida do candidato**" (PPS/ADC 29, 2011, p. 10).

Ainda realizando a exegese da norma insculpida no § 9º, do art. 14, da CF/1988, o autor da ADC nº 29 asseverou já ser possível vislumbrar a possibilidade de que causas de inelegibilidade alcancem atos e fatos jurídicos anteriores à lei que as instituiu, "posto que a norma constitucional em comento busca atingir exatamente aquelas pessoas cuja vida pregressa desautoriza, em tese, o acesso a um mandato eletivo" (PPS/ADC 29, 2011, p. 11).

Neste ponto, acredita o proponente da ação declaratória em questão que exsurge, aparentemente, uma contradição entre dispositivos da Constituição Federal de 1988: de um lado, os incisos XXXVI e XL, de seu art. 5º, que consagram, respectivamente, os Princípios da Segurança Jurídica e da Irretroatividade da Lei Penal; e, do outro, o § 9º, de seu art.14, que determina que o legislador complementar observe a vida pregressa dos candidatos, ao instituir novas hipóteses de inelegibilidades.

Esse fenômeno, afirma o autor da ADC nº 29, em que dispositivos constitucionais parecem contraditórios entre si, apenas reflete "o salutar pluralismo político do Brasil" (PPS/ADC 29, 2011, p. 11), tendo sido citadas observações feitas por constitucionalista de renome no cenário jurídico brasileiro, Lúcio Bittencourt:

> Sendo a Constituição, particularmente no Brasil, obra de grupos heterogêneos, com as mais diversas ideologias e inclinações, difícil será entender que toda a Constituição tenha se filiado, sem discrepância, a uma só corrente do pensamento político. Aqui e ali ressumbram preceitos que fogem ao sentido geral predominante. A Constituição é uma obra eclética, onde as transigências se sucedem, impedindo a cristalização de um sentido único, puro e unilateral (BITTENCOURT apud PPS/ADC 29, 2011, p. 11).

Desse caráter plural dos fundamentos políticos que embasam a Constituição, resultariam, segundo o PPS, aparentes contradições que não devem apenas ser constatadas, mas também enfrentadas pelo hermeneuta, a quem cabe "extrair a interpretação que dê a máxima eficácia aos institutos conflitantes e que esteja de acordo com os postulados do Estado Democrático de Direito" (PPS/ADC 29, 2011, p. 11).

É isso o que diz fazer o proponente da ação em análise, quando constrói, primeiramente, a tese de que as novas hipóteses de inelegibilidade trazidas pela Lei Complementar nº 135/2010 podem ser aplicadas a atos e fatos jurídicos ocorridos em período anterior ao advento da lei que as instituiu, "por se traduzirem em normas de estrito cumprimento do disposto no § 9º, do art. 14, da Constituição cidadã", e, mais adiante, quando afirma, relativamente ao aparente conflito entre essa última norma e a insculpida no inc. XL, do art. 5º, também da Constituição, denominado de Princípio da Irretroatividade da Lei Penal,

ser necessário observar "que **inelegibilidade não é pena, mas consiste em mera restrição ao *ius honorum***, ou seja, ao direito de ser votado" (PPS/ADC 29, 2011, p. 12).

Acerca dessa última questão, o Ministro Arnaldo Versiani, do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, já havia se manifestado nos autos da Consulta nº 114.709, cujas ponderações foram citadas no corpo da exordial da ADC nº 29:

> A inelegibilidade, assim como a falta de qualquer condição de elegibilidade, nada mais é do que uma restrição temporária à possibilidade de qualquer pessoa se candidatar, ou melhor, de exercer algum mandato. Isso pode ocorrer por eventual influência no eleitorado, ou por sua condição pessoal, ou pela categoria a que pertença, ou, ainda, por incidir em qualquer outra causa de inelegibilidade (VERSIANI apud PPS/ADC 29, 2011, p. 12).

A mesma discussão fora travada por ocasião do advento da Lei Complementar nº 64/1990, Lei das Inelegibilidades, alterada pela Lei Complementar nº 135/2010, o que foi lembrado pelo proponente da ADC nº 29, que citou *in verbis* acórdão prolatado pelo Tribunal Superior Eleitoral (acórdão 12.590), nos autos do Recurso nº 9.797 daquela Corte, de que foi relator o Ministro Sepúlveda Pertence, em 19 de setembro de 1992:

> Inelegibilidade não é pena e independe até de que o fato que a gere seja imputável àquela a que se aplica; por isso, à incidência da regra que a estabelece **são impertinentes os princípios constitucionais relativos à eficácia da lei penal no tempo.** Aplica-se, pois, a alínea 'e', do art. 1º, I, da Lei das Inelegibilidades aos condenados pelos crimes nela referidos, **ainda que o fato e a condenação sejam anteriores à sua vigência** (grifamos) (TSE/Recurso nº 9.797 apud PPS/ADC 29, 2011, p. 12).

A matéria foi ainda submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, por meio do Mandado de Segurança nº 22.087, da relatoria do Ministro Carlos Veloso, julgado em 28 de março de 1996, quando a Corte, perfilando o entendimento esposado pelo Colendo Tribunal Superior Eleitoral, exarou acórdão também colacionado pelo autor da ADC nº 29:

> Inelegibilidade não constitui pena. Destarte, **é possível a aplicação da lei de inelegibilidades, Lei Complementar nº 64, de 1990, a fatos ocorridos anteriormente à sua vigência**. No acórdão 12.590, Rec. 9.979-PR, do T.S.E., o Relator, Ministro Sepúlveda Pertence, deixou expresso que **inelegibilidade não é pena**, sendo-lhe **impertinente o princípio da anterioridade da lei** (grifamos) (STF apud PPS/ADC 29, 2011, p. 13).

A análise do excerto, retirado da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, permite que nos aprofundemos em nossa discursão em torno do papel da memória na interpretação

jurídica: nele, verificamos que se encontram em funcionamento dois espaços de memória, o constituído por saberes produzidos pelo Pretório Excelso e o que se forma mediante os precedentes jurisprudenciais do Tribunal Superior Eleitoral, os quais, uma vez evocados pelo intérprete (ministro), tem como efeito de sentido permitir a correta interpretação da matéria jurídica em discussão, dando ao caso concreto uma solução que, alegadamente, provém de textos autorizados a fazê-lo, considerando o lugar de destaque que a jurisprudência ocupa, segundo Maximiliano (2009), na estruturação de muitos ordenamentos jurídicos.

Corrobora-se, outrossim, pela leitura do excerto, além da constatação maximiliana relativa à importância do emprego da jurisprudência como método de interpretação ou, ainda mais de acordo com o autor, como mecanismo de revelação da *mens legis*, ou seja, da vontade da lei, a nossa tese de que os lugares de memória (discursiva) constituídos pelos precedentes jurisprudenciais dos tribunais, principalmente, pelos precedentes do próprio STF, também desempenham um papel muito relevante nas construções interpretativas desenvolvidas pelos julgadores do Pretório Excelso, sendo o recurso a esses espaços de saber-poder e de poder-saber uma prática constitutiva, como vimos, da posição-sujeito "Ministro do STF".

Interessante notar ainda que, no excerto citado pelo proponente da ADC nº 29, retirado de acórdão proferido pela Suprema Corte, o hermeneuta (ministro do STF) cita aresto de um tribunal que lhe é hierarquicamente inferior, o que demonstra que não só os espaços de memória que compõem a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal funcionam, para os ministros da Corte, como repositórios de saberes capazes de revelar a vontade ínsita nas normas constitucionais, como também aqueles que são formados pelas jurisprudências dos demais tribunais superiores do Poder Judiciário.

Recordemo-nos de que uma das principais teses que defendemos neste trabalho é a de que os juízes-hermeneutas do Pretório Excelso, uma vez nomeados, entram e ocupam, legitimamente, a ordem do discurso responsável por dizer o direito constitucional em última instância, também por meio de prática que consiste em demonstrar o notável saber jurídico que a Constituição Federal de 1988 exige que eles detenham.

Nesse sentido, nas propostas hermenêuticas dos ministros do Supremo Tribunal Federal apenas são citados textos que, presumidamente, possuem autorização e/ou legitimidade para revelar os sentidos presentes nas normas e dispositivos constitucionais, podendo, assim, constar, enquanto repositórios mnemônicos, das interpretações que são levadas a cabo por quem tem, supostamente, o poder-dever de esclarecer e findar qualquer controvérsia judicial que verse sobre matéria constitucional.

Retornando à análise da petição inicial da ADC nº 29, após julgar que teria restado demonstrada a impertinência da invocação do Princípio da Anterioridade da Lei para impedir a aplicação da Lei da "Ficha Limpa" a atos e fatos jurídicos anteriores à sua vigência, ante a explicitação que realizou em torno do entendimento dominante esposado pelo TSE e pelo STF de que inelegibilidade não constitui pena, passou o proponente da ação declaratória a trabalhar, hermeneuticamente, no sentido de demonstrar que também não há qualquer pertinência na alegação de que, com o advento da LC 135/2010, teria havido ofensa ao Princípio da Segurança Jurídica, vez que, conforme defende, as novas hipóteses de inelegibilidade não teriam violado o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Na construção de seus argumentos, buscando demonstrar a impertinência da alegação de ofensa ao Princípio da Segurança Jurídica, o proponente da ADC nº 29, afirmou que:

> [...] a Lei Complementar nº 135/2010 trata exclusivamente de inelegibilidades. E as inelegibilidades, assim como as condições de elegibilidade, **devem ser aferidas na data do pedido do registro de candidatura.** O momento em que é feita a formalização do pedido de registro da candidatura é que deve ser considerado pela Justiça Eleitoral como o marco temporal para a análise das condições de elegibilidade e eventuais inelegibilidades do pretenso candidato. Para fins de registro, **se mostra descabida qualquer análise sobre a situação imediatamente anterior ou posterior à formalização do pedido de registro de candidatura** (PPS/ADC 29, 2011, p. 14).

Desse modo, para o proponente da ADC nº 29, se no momento em que protocoliza seu pedido de registro de candidatura o candidato se encontra inserido no âmbito de abrangência de qualquer das novas hipóteses de inelegibilidade trazidas pela Lei da "Ficha Limpa", estando este diploma normativo vigente, não haveria qualquer plausibilidade na tese em que se sustentasse ofensa ao Princípio da Segurança Jurídica, posto que "nenhum cidadão tem o direito inato e inalienável a se candidatar" (PPS/ADC 29, 2011, p. 14), sendo totalmente inadmissível qualquer alegação de ofensa ao pretenso direito adquirido.

A sustentação[134]/legitimação da tese defendida na exordial, no sentido de que o momento de formalização do pedido de registro da candidatura é o marco temporal para a

---

[134] Conforme postula Orlandi (1999a), para que as palavras tenham sentido é preciso que já tenha sentido, e isso se dá (a constituição dos sentidos) na relação que todo enunciado mantém com o seu exterior, ou seja, com o interdiscurso: região que constitui o domínio da memória discursiva e no qual se realiza o "retorno do saber no pensamento", que caracteriza o que Pêcheux [1975a] (2009) chama de "efeito de sustentação" – funcionamento discursivo que se dá no "terreno" do já-dito.

A noção de "efeito de sustentação" está ligada à noção de "pré-construído", que, por sua vez, pressupõe outras duas noções, a de "interdiscurso" e a de "memória discursiva". Conforme Moraes:

"Para Pêcheux, o pré-construído relaciona-se à memória presente no enunciado que 'engata' uma interpretação. Trata-se de uma concepção que rompe com a compreensão de Frege (1978), para quem a

aferição da capacidade eleitoral passiva é buscada mediante a citação de observações feitas pelo Ministro Arnaldo Versiani, do TSE, acerca do tempo verbal empregado na redação da LC 135/2010, quando a Alta Corte Eleitoral julgou a Consulta nº 114.709:

> Por isso, desde logo, adianto que considero 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".
>
> 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 (VERSIANI apud PPS/ADC 29, 2011, p. 14).

Com essas ponderações e alusões, segundo as quais as condições de elegibilidade são aferidas no momento da formalização do pedido de registro de candidatura, diz o PPS que se chega à conclusão de que a aplicação das novas causas de inelegibilidades incorporadas no ordenamento jurídico pela LC 135/2010 não ofende ao Princípio da Segurança Jurídica, sendo, outrossim, forçoso concluir – continua ele – que "ninguém tem um direito natural de ser candidato, cabendo à Justiça Eleitoral fazer esta aferição tendo em conta a situação no momento da formalização do pedido de registro de candidatura" (PPS/ADC 29, 2011, p. 14).

---

pressuposição caracterizaria, especialmente em alguns casos, a imperfeição da linguagem. Seria o caso, por exemplo, da pressuposição de existência de objetos que não têm denotação no chamado 'mundo real' (como na frase 'O Unicórnio feriu o menino'). Pêcheux, por sua vez, acredita que aquilo que a Frege parecia 'imperfeição da linguagem' significa que a pressuposição tem uma causa material, remetendo a um efeito de sentido. O efeito de sentido nasceria, então, de uma relação entre domínios de pensamentos diferentes: um anterior, presente no enunciado, já pensado antes ou desde-sempre, e outro realizado na situação da enunciação. É o funcionamento semântico que define, para Pêcheux, o efeito de pré-construído, e não a expressão de uma lógica formal.

Outro mecanismo linguístico de implicitação, segundo Pêcheux, é o efeito de sustentação, o qual consiste na articulação entre *pensamentos secundários* que surgem quando se inicia um pensamento onde aparece o encaixe. Seu funcionamento é semelhante a um *silogismo implícito* que, evocando um pensamento lateral que o sustenta, permite reconstituir a *premissa* não dita. Enunciando a partir de um lugar discursivo, o falante se identifica com as premissas condizentes a esse lugar. A possibilidade de identificação entre *enunciado* e *premissa não dita*, embora posta nos próprios enunciados, articula-se na região do interdiscurso.

A compreensão do que é implícito, para Pêcheux (1990, 1997) e para a teoria discursiva, portanto, passa necessariamente pelo interdiscurso. Pré-construído e efeito de sustentação são efeitos do interdiscurso: apontam para um espaço anterior-exterior, que não é o da enunciação, mas também não é o da materialidade linguística. Trata-se de um limiar ou, se se puder dizer assim, de um entre-lugar. Embora não sejam explícitos, revelam, por meio da memória discursiva, o lugar discursivo ideológico a partir do qual o falante enuncia [...].

Pêcheux, portanto, propõe as noções de pré-construído e de discursos transversos (assim como a de efeito de sustentação) para se referir tecnicamente ao que, em termos gerais, seriam os 'implícitos'. Dessa forma, atrela a discussão acerca da implicitação da(na) linguagem à concepção fundamental de interdiscurso e à memória discursiva. Cada uma dessas noções, de certo modo, está vinculada à outra.

Quando Pêcheux faz a distinção entre 'base linguística' e 'processos discursivos ideológicos', procura deixar claro que, em seu modo de ver, a língua é a base do processo discursivo, mas não é ela, por si só, que impõe o funcionamento do discurso. O funcionamento discursivo se dá pela articulação da base linguística com elementos que, embora relacionados a essa base, são exteriores a ela" (MORAES, 2009, p. 274-275).

Assim, segundo o autor da ADC n° 29, estaria demonstrada a constitucionalidade da aplicação das hipóteses de inelegibilidades instituídas pela Lei da "Ficha Limpa", notadamente a atos e fatos jurídicos ocorridos antes de seu advento, motivo pelo qual imperiosa seria a concessão da medida liminar requerida na petição inicial da ação, declarando-se a constitucionalidade nela afirmada.

Para deferimento de qualquer medida liminar ou antecipação de tutela, o ordenamento jurídico, invariavelmente, exige a demonstração do *fumus boni iuris* (a fumaça do bom direito) e do *periculum in mora* (perigo da demora no provimento do pedido)[135]. Isto é, cabe a quem requer essa espécie de adiantamento de decisão, que somente seria dada ao final do processo, demonstrar que os fatos que narra são verossímeis, ou seja, que eles, no mínimo, aparentam ser verdadeiros, sendo correta a aplicação do direito na forma como requerida, e que não há como aguardar até a conclusão do processo, com a prolação da sentença, para a apreciação e, se for o caso, deferimento de certo pedido, sob pena de perecimento do direito ou de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso específico da ADC nº 29, segundo o seu proponente, o *fumus boni iuris* ensejador do deferimento da medida liminar requerida estaria "sobejamente demonstrado nas razões retro expendidas, que demonstram a mais não poder a relevância da tese jurídica esposada" (PPS/ADC 29, 2011, p. 15).

Já o *periculum in mora* residiria no fato de que o caso concreto sob julgamento trata "da aplicação de normas que dizem respeito à própria cidadania, sendo que sua aplicação exige segurança e certeza, de forma a evitar que as divergências de entendimentos causem o descrédito da Lei Complementar nº 135/2010" (PPS/ADC 29, 2011, p. 15).

Em seu petitório, o proponente da ADC nº 29, à vista do que foi por ele exposto e, alegadamente, demonstrado, requereu:

> **a –** Liminarmente, presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, a concessão *initio litis* e com eficácia *erga omnes* de MEDIDA CAUTELAR, determinado a suspensão dos efeitos de todas as decisões judiciais que neguem a aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 a atos e fatos jurídicos que tenham ocorrido antes do advento do referido diploma legal;
> **b –** Por fim, o julgamento definitivo da presente ADC para declarar a **constitucionalidade** da aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 a atos e fatos jurídicos que tenham ocorrido antes do advento do referido diploma legal, pelos fundamentos consignados nesta exordial.

[135] Conferir o art. 273, do Código de Processo Civil, o art. 7º, inc. III, da Lei 12.016/2009, ente outros dispositivos.

O pedido de liminar envolveu, assim e de certo modo, a apreciação antecipada do próprio mérito da ação declaratória de constitucionalidade ora analisada, ou seja, o reconhecimento da legitimidade/validade da aplicação da Lei da "Ficha Limpa" a atos e/ou fatos jurídicos ocorridos em período anterior a sua vigência, garantindo-se, desde já, que nenhuma decisão judicial viesse a impedir a aplicação da LC 135/2010, com a consideração da vida pregressa de candidatos "fichas sujas", às Eleições 2012.

### 4.1.2 Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.578

A Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29, cuja exordial (fundamentos e pedidos) foi discutida linhas acima, fora distribuída por prevenção, ante a vinculação de seu objeto com o da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.578, ao Ministro Luiz Fux, a quem coube relatar as duas ações, assim como a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 30, que foi apensada à ADC nº 29 e à ADI nº 4.578, passando todas a tramitarem conjuntamente.

Por meio da propositura da ADI nº 4.578, a Confederação Nacional das Profissões Liberais – CNPL, na pessoa de seu Diretor-Presidente, requereu a declaração da inconstitucionalidade da hipótese de inelegibilidade prevista na alínea "m", do inc. I, do art. 1º, da Lei Complementar nº 64/1990, inserida pela Lei Complementar nº 135/2010:

> LC 64/90, art. 1º. São Inelegíveis:
> I – para qualquer cargo:
> [...]
> m) os que forem excluídos do exercício da profissão, por decisão sancionatória do órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional, pelo prazo de 08 (oito) anos, salvo se o ato houver sido anulado ou suspenso pelo Poder Judiciário.

Na referida ADI, a CNPL aduziu que a Lei da "Ficha Limpa" padecia de vícios de inconstitucionalidade material e formal[136], considerando, ante a redação que o referido diploma legal deu à alínea "m", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, que esse dispositivo havia conferido aos conselhos profissionais competência para "legislar" em matéria eleitoral, tendo o sistema infralegal de inelegibilidades passado a admitir que violações a regimentos internos elaborados por esses conselhos tenham o condão de ensejar a cominação de sanções de cunho eleitoral – no caso, de tornar o pretenso candidato inelegível –, o que tornaria essas disposições, formalmente, inconstitucionais.

[136] As espécies de vícios de inconstitucionalidade foram discutidas no segundo tópico do Capítulo 2.

Outrossim, segundo argumentos expendidos pela autora da ADI nº 4.578, a LC 135/2010 violaria ainda o Princípio Constitucional da Razoabilidade, "ao equiparar decisões administrativas de conselhos profissionais a decisões colegiadas do Poder Judiciário para fins de imposição de inelegibilidades" (FUX/STF, 2012, p. 7).

Muito provavelmente essa última alegação de inconstitucionalidade, de natureza material, arguida na preambular da ADI nº 4.578, tem sua razão de ser no fato de que todas as demais causas de inelegibilidade instituídas pela Lei da "Ficha Limpa" se referem à decisão **judicial** transitada em julgado ou proferida por órgão **judicial** colegiado.

Na construção da exordial, a CNPL iniciou a sua argumentação, defendendo sua legitimidade para figurar no polo ativo de ação direta de inconstitucionalidade, o que envolveu a demonstração não só do seu caráter de órgão de representação sindical, bem como da relação de pertinência entre o tema versado e os fins institucionais da Confederação.

Relativamente ao primeiro ponto, tratando-se a autora da ADI nº 4.578 de entidade de representação dos profissionais liberais, sua legitimidade para ingressar com ações diretas de inconstitucionalidade estaria assegurada pelo art. 103, inc. IX, da CF/1988[137] e pelo art. 2º, inc. IX, da Lei nº 9.868/1990[138], encontrando-se ainda assistida por advogados habilitados.

Já no que se refere à pertinência temática, ou seja, à relação entre a matéria discutida na ADI – a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da alínea "m", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990 (incluído pela LC 135/2010) – e a finalidade institucional do referido órgão de representação sindical, foi defendido, na exordial, que tal pertinência se encontrava manifesta,

> uma vez que os profissionais liberais, representados pela autora, por força do dispositivo legal impugnado, ficam sujeitos a uma exacerbação de eventual penalidade disciplinar, decorrente do exercício da profissão, cuja defesa é a razão de ser da Confederação autora (CNPL/ADI 4.578, 2011, p. 3).

A necessidade de demonstração da existência de pertinência temática se deve ao fato de que o Supremo Tribunal Federal exigir de alguns dos legitimados do art. 103, da CF/1988, como requisito objetivo para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade, a chamada

---

[137] Constituição Federal de 1988:
"Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:
[...]
IX – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional".

[138] Lei nº 9.868/1990:
"Art. 2º Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade: (Vide artigo 103 da Constituição Federal):
[...]
IX – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional".

“relação de pertinência” entre a defesa do interesse específico do legitimado e o objeto da própria ação.

A esse respeito, Moraes (1996, p. 676) aduz que

> enquanto se presume de forma abstrata a pertinência temática para o Presidente da República, Mesa do Sanado Federal e da Câmara dos Deputados, Procurador-Geral da República, Partido Político com representação no Congresso Nacional e Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, em face de suas próprias atribuições institucionais, no que se denomina *legitimação ativa universal*, exige-se a prova da pertinência por parte da Mesa da Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal, do Governador do Estado ou do Distrito Federal das confederações sindicais ou entidade de âmbito nacional.

No caso dessas últimas, isto é, das confederações sindicais ou entidade de classe de âmbito nacional, foi na apreciação e julgamento da ADI nº 1.096, da Relatoria do Min. Celso de Mello, que o Supremo Tribunal Federal entendeu que também elas deveriam atender ao requisito da “relação de pertinência” ou “pertinência temática” para que suas ações diretas de inconstitucionalidade fossem admitidas e conhecidas.

Ainda tratando de sua legitimidade ativa para figurar em ações diretas de inconstitucionalidade, mas já adentrando no mérito da ação por ela proposta, cujo objetivo era a declaração da inconstitucionalidade da alínea “m”, do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, incluída pela LC 135/2010, por suposta violação aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, a CNPL asseverou que,

> eventualmente, no caso dos autos, poderia ter lugar um sofisma, segundo o qual inibição imposta por lei é ao candidato, não ao profissional liberal; porém, tal restrição advém de circunstâncias inerentes ao exercício profissional, em razão das quais o respectivo Conselho Profissional pode considerar que o profissional, ao receber uma sanção corporativa, deveria ser reprimido, também, sob o aspecto eleitoral; assim autorizando o Conselho Profissional a agir, a lei desbordou dos confins legítimos em que deve medrar, em se tratando de lei eleitoral, porém imbricada à lei profissional. Se o profissional foi excessivamente apenado, para além do razoável, cabe à entidade sindical que o representa movimentar-se no sentido de fazer com que sua punição, se devida, seja observadora dos tão decantados princípios da razoabilidade e proporcionalidade, que inspiram a grande generalidade dos sistemas constitucionais modernos. Aliás, no cenário corporativo em que se apresentam os profissionais brasileiros, podemos afirmar que se exerce um movimento de representação dialética; enquanto os Conselhos Profissionais cuidam de aspectos deontológicos da profissão, inspirados mais com o escopo de promover a defesa social do povo que se serve dos serviços dos profissionais liberais, não raro, em atividades extremamente sensíveis à vida humana, como a vida e o patrimônio, de outro lado as entidades sindicais cuidam de promover a defensoria desses profissionais, em sendo

> feridos em seus direitos elementares por aquelas ações disciplinares, ou por injustiça manifesta ou por excesso inaceitável. Desse modo, há uma salutar tensão dialética entre conselhos e sindicatos de profissionais liberais, da qual, espera-se, sobrevenha uma síntese promotora do necessário equilíbrio. De todo o exposto, é possível concluir que se faz presente o requisito da pertinência temática, ao buscar a Confederação Nacional das Profissões Liberais fazer com que punição imposta a um de seus representados fique confinada à razão e à morigeração que deve orientar a aplicação das punições em geral, escoimando-se as demasiadas que, amiúde, são derivadas de interesses dos julgadores classistas que não são exatamente aqueles que devem inspirar a figura dos juízes (CNPL/ADI 4.578, 2011, p. 5-6).

Após tecer essas considerações, chamadas na exordial de "esclarecimentos preliminares", a CNPL afirma, fazendo uso de expressão que, segunda a entidade, é "do gosto" do Ministro Sepúlveda Pertence, que o dispositivo ora impugnado sofreria de "chapada inconstitucionalidade", pois que, sendo os conselhos profissionais órgãos de estrita fiscalização da atividade profissional, "as sanções que, eventualmente, são aplicadas aos seus fiscalizados não podem desbordar de seu universo corporativo" (CNPL/ADI 4.578, p. 6).

Entendimento em sentido diverso teria como consequência, de acordo com a autora da ADI nº 4.578, conferir à entidade de direito privado "poderes absurdos, levados ao ponto de impor inibições às pessoas em terrenos que lhes são completamente estranhos" (CNPL/ADI 4.578, p. 6), o que teria feito a Lei da "Ficha Limpa", ao estabelecer a hipótese de inelegibilidade prevista na alínea "m", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, outorgando aos conselhos profissionais, segundo entende a CNPL, competência legislativa em matéria eleitoral, considerado que, de suas decisões, pode resultar a inelegibilidade de um cidadão.

Nesse sentido, a Lei da "Ficha Limpa", no que se refere à hipótese de inelegibilidade prevista na referida alínea "m", padeceria, conforme defende a autora da ADI nº 4.578, do vício da inconstitucionalidade formal, "porquanto, da ação do fiscalizador profissional, emerge uma sanção de caráter eleitoral", e somente o executivo, o legislativo e o judiciário teriam poderes para disciplinar o campo das eleições; "os meramente fiscalizadores de profissões não podem ver suas decisões arrastadas a ponto de provocar consequências inibitórias ou impeditivas de uma candidatura" (CNPL/ADI 4.578, p. 7).

Além disso, assevera a CNPL que a extensão dos efeitos das decisões a que se referem as novas causas de inelegibilidade trazidas pela Lei da "Ficha Limpa" ao campo eleitoral apenas seria razoável, em se tratando de decisão colegiada do Judiciário, quando este aplica uma determinada pena, "resultante de qualquer tipo de conduta, considerada relevante para o direito penal e previamente descrita, em todos os seus contornos, no ordenamento repressivo, consubstanciado em lei" (CNPL/ADI 4.578, p. 7).

Tal restrição às decisões judiciais se justificaria em razão do fato de que, sob o ponto de vista de devido processo legal (*due process of law*) e da garantia constitucional da ampla defesa, com todos os recursos e defesa a ele inerentes[139], não haveria como comparar o processo administrativo ao processo judiciário. Isso porque, segundo aduz a CNPL,

> se os ilícitos administrativos são criados por lei – as diversas leis de regência das profissões – já seu respectivo processo é disciplinado por normas criadas internamente, tratando-se, não raro, de regimentos pobres em quantidade e qualidade de regras processuais. Não se tome como paradigma o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, rico, como não seria de outro modo, nesse aspecto, mas leve-se em consideração a maioria dos regimentos dos processos disciplinares dos diversos Conselhos Profissionais. São poucas as regras de procedimento e os julgamentos são precários, tanto que, em várias hipóteses, o Judiciário nulifica aquelas decisões, para que o brilho do direito justo alcance o íntimo mais profundo dos dilemas que lhe são submetidos (CNPL/ADI 4.578, 2011, p. 8).

A Confederação denuncia ainda que já chegou ao seu conhecimento, por mais de uma vez, que os processos disciplinares e suas respectivas penas têm "lugar por torpes atos de retaliação política" (CNPL/ADI 4.578, 2011, p. 8), o que a entidade estaria afirmando pela verificação de ocorrências correntias. Ademais, poderia ocorrer, de acordo com a CNPL, de o Judiciário, por algum motivo, não coibir os excessos denunciados, mesmo tendo a alínea "m", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, ressalvado que a inelegibilidade somente advirá se a decisão sancionatória do órgão profissional não for anulada ou suspensa judicialmente – esse temor seria justificável, vez que, se "a pena absurda não tiver sido revista pelo Judiciário, a pessoa estará sob o tacão da inelegibilidade" (CNPL/ADI 4.578, 2011, p. 9).

Assim como a extensão dos efeitos da decisão sancionatória do conselho profissional para a seara eleitoral, também não seria razoável, conforme entendimento defendido pela CNPL, estender-se a inelegibilidade daquele que sofreu interdição do exercício profissional, correta quanto a cargo de representação profissional, para os cargos de representação pública, o que a Confederação caracteriza como sendo um "passo demasiadamente largo", apropriando-se – informa ela própria – de linguagem do Min. Marco Aurélio.

---

[139] Dispõe a Constituição Federal de 1988:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

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

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes";

Por fim, sustentando que a inconstitucionalidade da alínea “m”, do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, incluído pela LC 135/2010, “salta aos olhos”, a CNPL requereu a declaração da alegada inconstitucionalidade da norma, inclusive com a suspensão cautelar de sua eficácia, até o julgamento final do mérito da ação,

> retirando-se, preventivamente e suspensivamente, a norma objurgada do mundo jurídico, até que se dê a erradicação definitiva do ordenamento normativo por ocasião da sentença de mérito, sob modalidade “ex tunc”, correspondente aos efeitos usuais e não extraordinários das declarações diretas e abstratas de inconstitucionalidade, considerando-se que leis, beirante de objeto teratológico, como a presente, são natimortas (CNPL/ADI 4.578, 2011, p. 9).

Requereu ainda a citação do Presidente da República, da União Federal, na pessoa de seu Advogado-Geral, e do Congresso Nacional, na pessoa de seus representantes legais, a intimação do Procurador-Geral da República e a procedência da ação, com a declaração da inconstitucionalidade da letra “m”, do art. 2º, da Lei Complementar nº 135/2010, provavelmente, querendo se referir à alínea “m”, do inc. I, do art. 1º, da Lei Complementar nº 64/1990, incluído pelo art. 2º, da Lei Complementar nº 135/2010.

### 4.1.3 Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 30

A ADC nº 30 foi apensada à ADC nº 29 e ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, na pessoa de seu Presidente e com fulcro no art. 103, inc. VII, da CF/1988, postulando a OAB declaração de constitucionalidade de todos os dispositivos da LC 135/2010, o que fez considerando, assim como o Partido Popular Socialista - PPS, autor da ADC n° 29, a existência de divergência jurisprudencial na Justiça Eleitoral, envolvendo arestos de Tribunais Regionais Eleitorais e do Tribunal Superior Eleitoral - TSE.

Na ADC nº 30, muitos dos argumentos já expendidos na ADC nº 29 foram novamente tomados como objeto de discurso, com enfoque especial também para a questão da aplicabilidade da Lei da “Ficha Limpa” a atos e/ou fatos jurídicos ocorridos anteriormente ao advento do referido diploma legal.

Na fundamentação jurídica de sua petição, buscando demonstrar a constitucionalidade da aplicação da LC 135/2010, com a consideração de fatos ocorridos na vida pregressa no pretenso candidato, o CFOAB sustentou, tal como o fez o PPS, a distinção que existe entre

inelegibilidade, instituto jurídico desprovido de caráter sancionatório, e a suspensão ou perda dos direitos políticos, essa, sim, uma espécie de punição/pena por natureza.

Somente a este último instituto, isto é, à suspensão ou perda dos direitos políticos, de caráter sancionatório, é que se aplicaria o preceito constitucional da presunção de inocência, por ser o mesmo de incidência restrita à esfera penal e processual penal. Entendimento em sentido contrário tornaria inócua, conforme o CFOAB, a menção que se faz, no § 9º, do art. 14, da CF/1988, à "vida pregressa" dos candidatos.

O Ministro Luiz Fux/STF (2012, p. 8) observou, em seu relatório, que, na ADC nº 30, foi alegado ainda que "a Lei de Inelegibilidades tenciona a depuração do sistema político-partidário e o fortalecimento do regime democrático", tendo o requerente da referida ação sustentado também a adequação da LC 135/2010 ao Princípio da Proporcionalidade, invocando

> o elemento histórico de interpretação[140] do art. 14, § 9º, da Constituição Federal, em particular quanto ao acréscimo das expressões "*probidade administrativa"* e "*moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato"*, para assinalar o propósito do constituinte reformador de produzir a transformação dos costumes éticos e políticos.

Desse modo, o CFOAB sustentou o pedido feito nos autos da ADC nº 30, fundamentando-se tanto na afirmação de que o art. 5º, inc. LVII, da CF/1988, que veicula o Princípio da Presunção de Inocência, não se aplicaria ao sistema das inelegibilidades, notadamente ao microssistema constituído pelas previsões da Lei Complementar nº 135/2010, considerando sua natureza eleitoral e não sancionatória, quanto na proporcionalidade da nova lei, pugnando por uma "compreensão harmônica do art. 14, § 9º, da Carta Magna com o princípio constitucional da presunção de inocência, de modo que o mesmo ceda espaço ao princípio da moralidade administrativa" (FUX/STF, 2012, p. 9).

Na redação de sua peça preambular, o autor da ADC nº 30 iniciou requerendo a distribuição do processo, por prevenção, ao Ministro Luiz Fux, relator da ADI nº 4.578 e da ADC nº 29, em virtude da conexão que se verificava entre a matéria discutida na ação declaratória então proposta e as versadas naquelas outras duas ações constitucionais, por serem as matérias coincidentes em parte[141], o que se imporia ante a determinação do art. 77-B, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal[142].

---

[140] O critério histórico de interpretação foi discutido no Capítulo 3 desta tese, entre os critérios de interpretação, tradicionalmente, apontados na hermenêutica jurídica.

[141] Estabelece o Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/1973) que:

É que – explicou o CFOAB – "alguns dispositivos da chamada '*Lei da Ficha Limpa'* [...] foram impugnados no âmbito da ADI 4.578, ao passo que a ADC 29 pugna pela declaração de constitucionalidade de outros" (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 2). Haveria, portanto, identidade entre os objetos das ações, dando ensejo à conexão.

Em seguida, o autor da ADC nº 30 relembrou que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar e julgar o Recurso Extraordinário nº 633.703, de Leonídio H. C. Bouças, não seguiu o entendimento adotado pelo Tribunal Superior Eleitoral, quando esta corte se manifestou, nos autos da consultas nº 1120-16.2010.6.00.0000 e nº 1147-09.2010.6.00.0000, dizendo que as modificações promovidas pela LC 135/2010 (Lei da "Ficha Limpa") na LC 64/1990 (Lei das Inelegibilidades) seriam aplicáveis de forma imediata, inclusive às Eleições 2010, e que produziriam seus efeitos mesmo em relação às condenações anteriores à sua publicação.

Por ocasião do julgamento do apelo de Bouças, como vimos no segundo capítulo, fixou o Pretório Excelso o entendimento de que o art. 16, da CF/1988 (Princípio da Anualidade Eleitoral) não autorizaria a aplicação imediata das modificações promovidas pela Lei da "Ficha Limpa", permanecendo, contudo, "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" (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 8).

Essa última situação, aliada ao fato de que o Ministro Gilmar Mendes teria levantado, durante o julgamento do Recurso Extraordinário nº 633.703, diversos questionamentos acerca da constitucionalidade da LC 135/2010, no que se refere ao seu conteúdo, estaria dando azo à ocorrência de relevante divergência judicial sobre a aplicabilidade da Lei da "Ficha Limpa".

Segundo aduz o CFOAB, seria fato público e notório

> que mesmo antes da sanção da chamada '*Lei da 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 (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 9).

---

"Art. 102. A competência, em razão do valor e do território, poderá modificar-se pela conexão ou continência, observado o disposto nos artigos seguintes.

Art. 103. Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir.

Art. 104. Dá-se a continência entre duas ou mais ações sempre que há identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras.

Art. 105. Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente.

Art. 106. Correndo em separado ações conexas perante juízes que têm a mesma competência territorial, considera-se prevento aquele que despachou em primeiro lugar".

[142] "Na ação direta de inconstitucionalidade, na ação direta de inconstitucionalidade por omissão, na ação declaratória de constitucionalidade e na argüição de descumprimento de preceito fundamental, aplica-se a regra de distribuição por prevenção quando haja coincidência total ou parcial de objetos" (art. 77-B.1, do RISTF).

Assim, argumentos invocados durante o julgamento do recurso de Leonídio H. C. Bouças teriam, de acordo com o autor da ADC nº 30, abalado a confiança da sociedade brasileira na plena aplicabilidade da LC 135/2010 às Eleições Municipais de 2012, o que, aliado à posição vacilante da doutrina e à divergência que se verificava entre diversos tribunais regionais eleitorais – uns entendo que constituiria ofensa aos Princípios da Irretroatividade da lei mais gravosa e da Segurança Jurídica a aplicação da Lei da "Ficha Limpa" a fatos/condenações anteriores à sua vigência, a exemplo do TRE de Sergipe, e outros entendendo que não haveria essa ofensa, como o TRE de Minas Gerias e o próprio Tribunal Superior Eleitoral –, justificava a utilização da ação declaratória de constitucionalidade, de forma a permitir que o Supremo Tribunal Federal estabelecesse uma posição definitiva sobre a matéria, declarando a validade de todos os dispositivos da Lei Complementar nº 135/2010.

A controvérsia denunciada pelo CFOAB seria suficiente, de acordo com a entidade, para instaurar "ampla insegurança jurídica e política", pois haveria, como ressaltado antes, uma total imprevisibilidade em torno da aplicabilidade da Lei da "Ficha Limpa" às Eleições Municipais de 2012. Tal estado de coisa deveria ser afastado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADC nº 30, "porquanto ausentes estabilidade e previsibilidade o direito torna-se fato de insegurança, o que é inadmissível" (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 12-13).

Esse cenário de perplexidade social, tal como quer o CFOAB, provocava grave incerteza quanto à validade constitucional da LC 135/2010, considerada, outrossim, a existência de dissídio de entendimentos no interior do próprio Supremo Tribunal Federal, o que "– precisamente em função do antagonismo que dele resulta –" fazia instaurar, "ante a elevada incidência de decisões que consagram teses conflitantes, verdadeiro estado de insegurança" (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 13).

Haveria, portanto, necessidade de que o Pretório Excelso pusesse fim às incertezas que envolviam a constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", mediante o estabelecimento de uma exegese única acerca do referido diploma legal, o que se imporia em razão da imprescindibilidade em se acabar com o estado de insegurança jurídica que se verificava naquele momento, e que não poderia ser obstado por uma interpretação formalista do art. 14, inc. III, da Lei nº 9.868/1999[143], que viesse a impor a demonstração de existência de "ampla" controvérsia judicial, o que não seria exigido pela Constituição Federal de 1988[144].

---

[143] Conferir a nota nº 133.

[144] Na exordial da ADC nº 30, quando procurou demonstrar a existência de controvérsia judicial em torno da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", o CFOAB apresentou apenas dois acórdãos do C. Tribunal Superior Eleitoral, um acórdão do TRE do Estado de Sergipe e um do TRE do Estado de Minas Gerais. Por isso, a preocupação em dizer que a Constituição não exige que a controvérsia judicial seja **ampla**.

Como dito no início deste tópico, para o CFOAB, assim como para o PPS, autor da ADC nº 29, a Lei Complementar nº 135/2010, ao instituir as causas de inelegibilidades previstas nas alíneas “c”, “d”, “e”, “f”, “g”, “h”, “j”, “k”, “l”, “m”, “n”, “o”, “p” e “q”, do inc. I, do art. 1º, da Lei Complementar nº 64/1990, não feriu os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, tão pouco a sua aplicação a atos/fatos passados ofende os incisos XXXVI e XL, do art. 5º, da CF/1988, que, respectivamente, dizem *in verbis*: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” e “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”.

Primeiramente, asseverou o autor da ADC nº 30 que, além das causas de inelegibilidade previstas no próprio texto constitucional – as absolutas (art. 14, § 4º - inalistáveis e analfabetos) e as relativas (art. 14, §§ 5º a 9º - certas situações ou períodos de tempo) –, após a edição da Emenda Constitucional de Revisão nº 4/1994, que deu nova redação ao § 9º, do art. 14, da CF/1988, criou-se a possibilidade de que lei complementar ampliasse os casos de inelegibilidade, passando o referido dispositivo a definir “o móbil do legislador infraconstitucional >>> proteger a moralidade e probidade administrativa, observada a vida pregressa do candidato” (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 15).

Nas palavras do próprio Conselho Federal da OAB,

> esse valoroso esforço daqueles que buscam a ética na política, que prima pela transparência e 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 (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 15).

A observância da vida pregressa do cidadão/candidato se justificaria pela necessidade de proteção, no direito eleitoral, do bem jurídico “probidade”, asseverando ainda o CFAOB que sobre essa questão não pairaria nenhuma dúvida, vez que há menção, tanto no art. 15, inciso V, quanto no art. 37, § 4º, todos da CF/1998, que a infringência à probidade administrativa resultaria em suspensão dos direitos políticos.

Num segundo momento, passou o autor da ADC nº 30 a defender que a inelegibilidade legal não se confundiria com a suspensão ou perda dos direitos políticos, vez que a hipótese

de incidência desse último instituto – ele, sim, de caráter sancionatório – decorreria de condenação criminal transitada em julgado, enquanto a inelegibilidade não exigiria a irrecorribilidade das decisões que a ensejam, apontando o CFOAB um aresto do Supremo Tribunal Federal – a ADI 1.493, da relatoria do Ministro Sydney Sanches –, em que a Corte teria estabelecido a referida distinção.

O CFOAB citou ainda obra doutrinária do Ministro Gilmar Mendes[145], em que o magistrado apresenta a mesma distinção entre o instituto da inelegibilidade e o da suspensão ou perda dos direitos políticos:

> nos termos da Constituição (art. 14, § 9º), a Lei Complementar [...] estabelecem ser inelegíveis [...]. Nesse caso, não se trata de suspensão dos direitos políticos em razão de condenação transitada em julgado (art. 15, III), mas de inelegibilidade baseada em prática de determinadas infrações penais na forma da lei complementar competente (MENDES apud CFOAB/ADC 30, 2011, p. 17).

Outra diferença apontada pelo autor da ADC nº 30, que oporia "cassação dos direitos políticos" e "inelegibilidade", residiria no fato de que a primeira abarcaria tantos os direitos políticos ativos (direito de votar), quanto os passivos (direito de ser votado), e em sua totalidade, ao passo que a segunda atingiria somente os direitos políticos passivos e, mesmo assim, às vezes, apenas parcialmente.

Prosseguindo com sua argumentação, acrescentou o CFOAB

> 'Data vênia', 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 que 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 (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 17).

---

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

Isso porque – afirma a entidade que se autointitula “serviço público independente” – “a inelegibilidade não se baseia na idéia de culpa --- não é pena ou efeito da condenação penal --- mas sim no espetro da proteção” (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 17).

Ademais, ainda de acordo o Conselho Federal da OAB, o resultado de uma interpretação que restringisse a aplicação da Lei da “Ficha Limpa” tão-somente a atos/fatos posteriores a seu advento “tornaria o dispositivo constitucional inócuo, porquanto o passado do cidadão faz parte da teleologia do art. 14, § 9º” (CFOAB/ADC 30, 2011, p.18).

Esse critério de consideração da vida pretérita do candidato, na definição de causas de inelegibilidade, não seria também incompatível, segundo argumentos desenvolvidos na exordial da ADC nº 30, com o Estado Democrático de Direito, reforçando, antes, a efetividade dos dispositivos constitucionais e agregando força normativa à Constituição.

A Lei das Inelegibilidades, com as modificações da “Ficha Limpa”, nesse sentido, destinar-se-ia “a reprovar a forma e o desvio de finalidade até então utilizados por alguns candidatos em relação aos efeitos de atos/fatos passados [...], depurando-se, pois, a imagem da política partidária e fortalecendo o regime democrático” (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 18).

Também foi defendido pelo autor da ADC nº 30, assim como o fez o autor da ADC nº 29, como vimos no tópico 4.1.1, que inelegibilidade não constitui pena, motivo pelo qual a aplicação da LC 64/1990, com as modificações introduzidas pela LC 135/2010, a atos/fatos ocorridos anteriormente à vigência desse último diploma não ofenderia os incisos XXXVI e XL, do art. 5º, da CF/1988, o que o CFOAB fez fazendo alusão a aresto do STF (o MS 22.087, da relatoria do Ministro Carlos Velloso), e à conclusão a que chegou o C. Tribunal Superior Eleitoral, quando essa corte também firmou o entendimento de que tal aplicação retrospectiva não ofendia dos referidos dispositivos constitucionais, “em face das premissas de que tanto as elegibilidades como as inelegibilidades são aferidas na data do pedido de registro da candidatura, inexistindo insegurança jurídica” (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 18).

Da mesma forma, diz o CFOAB que o teste de constitucionalidade da Lei da “Ficha Limpa” também atenderia aos Princípios da Razoabilidade/Proporcionalidade – o que ocorre, quando a disposição legal se encontra “bem ajustada aos seus limites, notadamente quando inexistente pecha que possa indicar a sua iniqüidade” (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 19) –, porquanto a referida lei daria concretude aos três subprincípios dos princípios constitucionais em questão, 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 (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 20).

Não constituindo a inelegibilidade uma pena, vez que, com ela, não se impõe punição a quem quer que seja, mas apenas se estabelece condições para o exercício da função pública do agente político, tal como ocorre com os integrantes dos tribunais, de quem a Constituição exige "reputação ilibada" (art. 94, da CF/1988), ou ainda com os advogados que são indicados ao Tribunal Superior Eleitoral, dos quais é exigido "idoneidade moral" (art. 119, II, da CF/1988), não se verificaria, de acordo com o CFOAB, qualquer excesso nas causas de inelegibilidade instituídas pela Lei da "Ficha Limpa", a importar em violação aos Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade.

A moralidade – completa o autor da ADC nº 30 – "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" (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 21).

Ainda nessa perspectiva, de ressaltar a vontade moralizadora do texto constitucional, antes de partir para a análise de outra alegação de inconstitucionalidade que estava a envolver a regra do art. 1º, da LC 64/1990, com a redação que lhe foi dada pela LC 135/2010, qual seja, a violação ao Princípio da Presunção de Inocência, insculpido no inciso LVII[146], do art. 5º, da CF/1988, o CFOAB afirmou ser necessário lembrar o contexto histórico da promulgação da Emenda Constitucional de Revisão nº 4, de 07 de junho de 1994, que alterou a redação do §9º, do art. 14, da CF/1988[147], norma que fundamenta a Lei da "Ficha Limpa":

> 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

[146] "Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória" (LVII, art. 5º, da CF/1988).
[147] Conferir a nota de rodapé nº 5.

> 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 (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 23-24).

Já analisando, propriamente, a alegada afronta ao Princípio da Presunção de Inocência, que teria ocorrido por parte das alíneas "d", "e", "h", "j", "l", "n" e "p", do inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990, com a redação dada pela LC 135/2010, que dispensaram o trânsito em julgado das decisões judiciais mencionadas em seus textos para que o candidato se torne inelegível, o CFOAB defendeu, assim como também foi feito pelo PPS, nos autos da ADC nº 29, que não teria havido violação alguma ao princípio estabelecido no inciso LVII, do art. 5º, da CF/1988, "posto que as regras e sanções previstas na Lei Complementar nº 135/2010 **são de natureza eleitoral**. O regramento, nesse caso, é obviamente diferente, pois visa a proteger um outro valor constitucional: a **moralidade administrativa**" (CFOAB/ADC 30, 2011, 24).

Tal controvérsia envolvendo a constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa" em face do Princípio da Presunção de Inocência remonta, como visto no primeiro tópico do Capítulo 2, ao processo legislativo de criação da norma, ainda na CCJC da Câmara dos Deputados, mas se acentuou após a sua vigência, quando, durante as eleições de 2010, muitos candidatos tiveram seus pedidos de registro de candidatura indeferidos com base nas novas causas de inelegibilidade instituídas pela LC 135/2010, a exemplo de Leonídio H. C. Bouças.

No caso específico de Bouças, então candidato ao cargo de Deputado Estadual de Minas Gerais, seu pedido de registro de candidatura foi indeferido, como visto no segundo tópico do Capítulo 2, com base na alínea "l", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, incluído pela LC 135/2010, em razão de ter sido condenado, em 18 de dezembro de 2007, pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, pela prática de ato de improbidade

administrativa, à perda de sua função pública, à suspensão de seus direitos políticos, por seis anos e oito meses, e à suspenção do direito de contratar com o Poder Público e receber benefícios ou incentivos fiscais, por cinco anos.

Veja que a referida alínea "l" dispõe que são inelegíveis 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" ("l", do in. I, do art. 1º, da LC 64/1990, incluído pela LC 135/2010), sem exigir o trânsito em julgado da decisão condenatória, isto é, sua irrecorribilidade, residindo, nesse fato, a suposta violação ao Princípio Presunção de Inocência (CF/1988, art. 5º, LVII), que estabelece que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

Para o CFOAB, inobstante não se possa abrir mão do Princípio da Presunção de Inocência, que aponta como sendo fundamental no Estado Democrático de Direito, esse princípio deveria se compatibilizar com "o todo normativo" – entenda-se: ordem jurídica – "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, onde se privilegia os princípios da moralidade e probidade administrativa" (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 24).

Ademais, como a inelegibilidade não é pena, não impondo punição a quem quer que seja, revelar-se-ia inadequado, segundo o CFOAB, invocar o postulado da presunção da 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" (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 25).

A natureza das condições dispostas na LC 135/2010 seria a mesma das previstas na Constituição Federal de 1988, notadamente quando esta fixa causas de inelegibilidade, como a que atinge os parentes do ocupante de cargo, no executivo, em exercício (art. 14, §7º), considerando que ambas 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 da Ficha Limpa"*" (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 25).

Ainda de acordo com o autor da ADC nº 30, uma interpretação sistêmica dos comandos da Constituição Federal de 1988 e da LC 135/2010, que estabelecem condições/requisitos negativos de elegibilidade (causas de inelegibilidade), conduziria a concluir que tais comandos se revelam idênticos, em finalidade e objetivo, aos previstos nos arts. 94, 101, 104, parágrafo único, e 123, parágrafo único, I, todos também da Constituição, notadamente quando o texto constitucional estabelece como requisito/condição para escolha de membros de tribunal "conduta ilibada".

Tal método de interpretação legal – o lógico-sistemático –, que mencionamos no primeiro tópico do Capítulo 3, foi discutido, em sua exordial, pelo CFOAB, que explicitou sua importância e alcance:

> 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 Luhmann, o que, no dizer de Noberto Bobbio, 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. 26.

Esse mesmo critério interpretativo, aliado à constatação de que não existe hierarquia entre as normas constitucionais, permitiu o CFOAB chegar à conclusão de que o Princípio da Presunção de Inocência não só convive de forma harmônica com outros princípios constitucionais, como também, em algumas situações, a eles cede espaço, como ocorre em relação aos princípios que possibilitam a decretação da prisão cautelar (temporária ou preventiva), antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, ou até mesmo em momento anterior à instauração do processo penal, eis que é cabível ainda durante a fase do inquérito policial.

Analisando essa circunstância jurídica, o autor da ADC nº 30 assevera que

> 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 Maximiliano (CFOAB/ADC 29, 2011, p. 26).

A presunção de inocência ou não culpabilidade somente teria caráter absoluto em relação à "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" (CFOAB/ADC 30, 2011, p. 26), o que não é permitido pela Constituição Federal de 1988.

O autor da ADC nº 30 levanta ainda os seguintes argumentos que atestariam a constitucionalidade das alíneas “d”, “e”, “h”, “j”, “l”, “n” e “p”, do inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990, com a redação dada pela LC 135/2010, em face do Princípio da Presunção de Inocência:

- como as hipóteses de inelegibilidades se relacionam a limites impostos à postulação a cargos eletivos, o interesse público (de preservação da moralidade) deve se sobrepor aos interesses nitidamente particulares (dos candidatos);

- como a decisão judicial que ainda não transitou em julgado e que pode ensejar a inelegibilidade do candidato há de ser sempre proferida por um órgão colegiado, isto é, por um tribunal, dificilmente haverá modificação da mesma em sede de recurso extraordinário[148] ou recurso especial[149], posto que, nesses recursos, são analisadas apenas questões de direito (matéria constitucional, no caso do recurso extraordinário, e matéria infraconstitucional/lei federal, no caso do recurso especial), possuindo os tribunais superiores súmulas que vedam a análise de temas fático-probatórios, o que diminui as chances de que a decisão condenatória venha a ser modificada; e

- a própria Lei da “Ficha Limpa” admite a possibilidade de obtenção de **efeito suspensivo** no recurso interposto contra a decisão ensejadora da inelegibilidade, na forma do art. 26-C, da LC 64/1990, incluído pela LC 135/2010: “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. (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)”.

Por fim, o CFOAB requereu: i) fosse admitida e conhecida a ação declaratória de constitucionalidade por ela proposta; ii) fossem requisitadas as informações necessárias do Congresso Nacional (art. 6º, da Lei nº 9.868/1999); iii) fosse determinada a intimação do Sr. Procurador-geral da República para devida manifestação, na forma do art. 19, da Lei nº 9.868/1999; e iv) após o devido processamento, fosse julgado procedente o pedido de declaração de constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010 (Lei da “Ficha Limpa”).

---

[148] Conferir a nota de rodapé nº 1.

[149] O recurso especial está previsto no art. 105, inc. III, alíneas de “a” a “c”, da CF/1988: “compete ao Superior Tribunal de Justiça: julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal”. No caso de decisões da Justiça Eleitoral, o recurso especial/ordinário deverá ser encaminhado ao TSE (CE, art. 276).

## 4.2 A DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE: CONSTRUÇÕES INTERPRETATIVAS EM TORNO DO CONTEÚDO SEMÂNTICO-NORMATIVO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010.

Os julgamentos das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 29 e nº 30 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.578 ocorreram conjuntamente, em sessão realizada no dia 16 de fevereiro de 2012, no Plenário do Supremo Tribunal Federal. No acórdão proferido por ocasião desses julgamentos, documento com 383 páginas, mais precisamente na parte em que o relator dos processos apreciou a constitucionalidade das novas hipóteses de inelegibilidade instituídas pela LC 135/2010 – autorizadas pelo art. 14, § 9º, da CF/1988, ou requestadas por esse dispositivo constitucional, tal como afirmou o Ex-ministro do Supremo, Ayres Britto, então relator do recurso extraordinário de Joaquim D. Roriz (RE nº 630.147) –, muitas matérias constitucionais foram evocadas como objeto de discussão, algumas delas suscitadas nas exordiais das ações em julgamento, outras levantadas pelo Ministro Luiz Fux.

Entre os principais temas jurídicos abordados, os quais envolviam institutos e axiomas previstos pelo legislador constitucional no texto promulgado em 1988, a questão da moralidade para o exercício de mandatos eletivos, princípio geral de direito público presente na redação do art. 14, § 9º, da CF/1988, foi novamente trazido à baila e, uma vez mais, confrontada com outro valor constitucional, o Princípio da Segurança Jurídica. No enfrentamento dessa aparente contradição entre os dois axiomas constitucionais, restou decidido pelos ministros do STF que a Lei da "Ficha Limpa", diploma protetivo da moralidade administrativa, mesmo provocando o agravamento do sistema jurídico eleitoral, não fez afronta alguma à Irretroatividade das Leis, princípio garantidor da Segurança Jurídica.

Na decisão plenária, ficou consignado ainda que não é legítima a expectativa de indivíduo que esteja enquadrado nas hipóteses legais de inelegibilidade de candidatar-se a cargos públicos, tendo a Lei da "Ficha Limpa" vindo, precisamente, impedir que políticos que não respeitem ou guardem a moralidade para o exercício de mandatos eletivos pleiteiem sua ocupação, ou mesmo cheguem a ocupá-los.

Realizando exegese análoga à redução teleológica, ou seja, perfazendo interpretação que considera a *mens legis* para precisar-lhe o conteúdo, ou seja, o próprio fim perseguido pelo dispositivo/diploma normativo, os ministros do STF afirmaram também não existir, por parte da LC 135/2010, qualquer violação ao Princípio da Presunção de Inocência (CF/1988, art. 5º, LVII), visto que os limites da aplicabilidade desse princípio se restringiriam aos efeitos da condenação penal, havendo a necessidade de que atualizassem a jurisprudência da Corte.

Avançado no exame da constitucionalidade da LC 135/2010 face à Constituição Federal de 1988, também decidiram os magistrados do Pretório Excelso que as causas de inelegibilidade previstas no diploma inovador teriam atendido aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não importando os prazos de inelegibilidade, em sua grande maioria de 08 (oito) anos subsequentes ao término do mandato ou de cumprimento da pena, em majoração excessiva do tempo de afastamento da vida pública, mormente se consideradas as violações à moralidade administrativa que os atos previstos como causas de inelegibilidade implicam, mesmo tendo o relator dos processos, o Ministro Luiz Fux, defendido o contrário.

Outros axiomas jurídico-constitucionais também foram trazidos à discussão, como o Princípio Democrático da Fidelidade Política aos Cidadãos, assim como o conceito de vida pregressa, amplamente discutido por ocasião do julgamento do recurso de Joaquim D. Roriz, ainda nas Eleições de 2010, notadamente pelo então ministro Ayres Britto (relator daquele apelo), conceito esse que, por se tratar de um conceito jurídico indeterminado, careceria de precisão interpretativa, tendo os ministros do Supremo, conforme será visto mais adiante, prestigiado a solução legislativa que foi dada no preenchimento de seu conteúdo.

Por fim, analisadas essas e outras questões jurídico-constitucionais, os magistrados da Suprema Corte declararam a constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010, conhecida como Lei da "Ficha Limpa", porquanto, segundo entenderam, nenhum dispositivo da Constituição Federal teria sido por ela violado, tendo ocorrido apenas de sua incidência normativa ter sido afastada para as eleições de 2010, bem como para os mandatos em curso, em razão do que estabelece o Princípio da Anualidade Eleitoral (CF/1988, art. 16).

Abaixo, antes de adentrar no exame do voto do ministro que relatou as ADC's nº 29 e nº 30 e a ADI nº 4.578, Luiz Fux, e, eventualmente, no exame de algumas intervenções de outros ministros do Supremo Tribunal Federal, citamos, *in verbis*, a ementa do acórdão prolatado por ocasião da apreciação e julgamento das referidas ações:

> **AÇÕES DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE EM JULGAMENTO CONJUNTO. LEI COMPLEMENTAR Nº 135/10. HIPÓTESES DE INELEGIBILIDADE. ART. 14, §9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MORALIDADE PARA O EXERCICIO DE MANDATOS ELETIVOS. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À IRRETROATIVIDADE DAS LEIS: AGRAVAMENTO DO REGIME JURÍDICO ELEITORAL. ILEGITIMIDADE DA EXPECTATIVA DO INDIVÍDUO ENQUADRADO NAS HIPÓTESES LEGAIS DE INELEGIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL): EXEGESE ANÁLOGA À REDUÇÃO TELEOLÓGICA, PARA LIMITAR SUA APLICABILIDADE AOS EFEITOS DA**

**CONDENAÇÃO PENAL. ATENDIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO: FIDELIDADE POLÍTICA AOS CIDADÃOS. VIDA PREGRESSA: CONCEITO JURÍDICO INDETERMINADO. PRESTÍGIO DA SOLUÇÃO LEGISLATIVA NO PREENCHIMENTO DO CONCEITO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI. AFASTAMENTO DE SUA INCIDÊNCIA PARA AS ELEIÇÕES JÁ OCORRIDAS EM 2010 E AS ANTERIORES, BEM COMO E PARA OS MANDATOS EM CURSO.**

1. A elegibilidade é a adequação do indivíduo ao *regime jurídico* – constitucional e legal complementar – do processo eleitoral, razão pela qual a aplicação da Lei Complementar 135/10 com a consideração de fatos anteriores não pode ser capitulada na retroatividade vedada pelo art. 5º, XXXVI, da Constituição, mercê de incabível a invocação de direito adquirido ou de autoridade da coisa julgada (que opera sob o pálio da cláusula *rebus sic stantibus*[150]) anteriormente ao pleito em oposição ao diploma legal retromencionado; subjaz a mera adequação ao sistema normativo pretérito (expectativa de direito).

2. A razoabilidade da expectativa de um indivíduo de concorrer a cargo público eletivo, à luz da exigência constitucional de moralidade para o exercício do mandato (art. 14, § 9º), resta afastada em face da condenação prolatada em segunda instância ou por um órgão colegiado no exercício da competência de foro por prerrogativa de função[151], da rejeição de contas públicas, da perda de cargo público ou do impedimento do exercício de profissão por violação de dever ético-profissional[152].

3. A presunção de inocência consagrada no art. 5º, LVII, da Constituição Federal deve ser reconhecida como uma regra e interpretada com o recurso da metodologia análoga a uma redução teleológica, que reaproxima o enunciado normativo de sua própria literalidade[153], de modo a reconduzi-la aos efeitos próprios da condenação criminal (que podem incluir a perda ou suspensão de direitos políticos, mas não a inelegibilidade), sob

---

[150] *Mutatis mutandis*, o brocardo jurídico em latim quer dizer que a cláusula – no caso em que empregado na frase acima, a decisão transitada em julgada – deve ser observada, até que sobrevenham fatos relevantes que sobrepujem a situação fático-jurídica que ensejou a sua prolação. Para mais informações sobre a noção da "cláusula *rebus sic stantibus*", conferir Gonçalves (2007), autor que a trata como teoria.

[151] Alguns ocupantes de cargos públicos, eletivos ou não, possuem o chamado "foro privilegiado", em razão de prerrogativa de função, a exemplo do Presidente da República, do Vice-Presidente, dos membros do Congresso Nacional, dos Ministros de Estado e do Procurador-Geral da República, que, no caso de infrações penais comuns, são julgados pelo Supremo Tribunal Federal (art. 102, inc. I, alínea "b", da CF/1988), dos Governadores dos Estados e do Distrito Federal, que são julgados pelo Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de terem praticado crimes comuns (art. 105, inc. I, alínea "a", da CF/1988), e, no Estado da Bahia, do Vice-governador, dos secretários de Estado, deputados estaduais, membros do Conselho da Justiça Militar, auditor militar, procurador geral do estado, defensor-chefe da Defensoria Pública, juízes de Direito, membros do Ministério Público e prefeitos, que são julgados não por juízes singulares, mas pelo Tribunal de Justiça (art. 123, inc. I, alínea "a", da Constituição do Estado da Bahia).

[152] Essas são as hipóteses de inelegibilidade previstas nas alíneas "e", "g" e "m", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/90, com a redação que lhes foi dada pela LC 135/2010 (Lei da "Ficha Limpa").

[153] Aqui, os ministros do Supremo Tribunal Federal, na pessoa do relator Luiz Fux, propõem a realização de interpretação próxima, de certo modo, à realizada no âmbito da Análise de Discurso, para a qual o que importa é observar (descrever e analisar) o que o próprio texto diz, e não o que o autor – no caso, legislador constitucional – teria pretendido dizer, com o que se estaria a realizar uma interpretação que se aproxima da Análise de Conteúdo. Sendo necessário apenas precisar, no que toca à afirmação feita na ementa do acórdão, que literalidade não pode ser confundida com neutralidade, vez que palavras e expressões possuem carga ideológica: são elas materiais na medida em que os seus sentidos, não sendo imanentes, são construídos ou dados no interior de grupo sociais, maiores ou menos, e a partir de conjunturas socio-históricas determinadas.

pena de frustrar o propósito moralizador do art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

4. Não é violado pela Lei Complementar nº 135/2010 o princípio constitucional da vedação de retrocesso, posto não vislumbrado o pressuposto de sua aplicabilidade concernente na existência de consenso básico, que tenha inserido na consciência jurídica geral a extensão da presunção de inocência para o âmbito eleitoral.

5. O direito político passivo (*ius honorum*) é possível de ser restringido pela Lei, nas hipóteses que, *in casu*, não podem ser consideradas arbitrárias, porquanto se adequam à exigência constitucional da razoabilidade, revelando elevadíssima carga de razoabilidade social, sob os enfoques da violação à moralidade ou denotativos de improbidade, de abuso do poder econômico ou do poder político.

6. O princípio da proporcionalidade resta privilegiado pela Lei Complementar nº 135/10, na medida em que: i) atende aos fins moralizadores a que se destina; ii) estabelece requisitos qualificados de inelegibilidade e iii) impõe sacrifício à liberdade individual de candidatar-se a cargo público eletivo que não supera os benefícios socialmente desejados em termos de moralidade e probidade para o exercício de referido *múnus público*.

7. O exercício do *ius honorum* (direito de concorrer a cargos eletivos), em um juízo de ponderação no caso das inelegibilidades previstas na Lei Complementar nº 135/10, opõe-se à própria democracia, que pressupõe a fidelidade política da atuação dos representantes populares.

8. A lei complementar nº 135/10 também não fere o núcleo essencial dos direitos políticos, na medida em que estabelece restrições temporárias aos direitos políticos passivos, sem prejuízo das situações políticas ativas[154].

9. O cognominado desacordo moral razoável impõe o prestígio da manifestação legítima do legislador democraticamente eleito acerca do conceito jurídico indeterminado de vida pregressa, constante do art. 14, § 9º, da Constituição Federal[155].

10. O abuso de direito à renúncia é gerador de inelegibilidade dos detentores de mandato eletivo que renunciarem aos seus cargos, posto hipótese em perfeita compatibilidade com a repressão, constante do ordenamento jurídico brasileiro (v.g., o art. 55, § 4º, da constituição

---

[154] Isto é, as hipóteses de inelegibilidade trazidas pela Lei da "Ficha Limpa", assim como as já previstas na LC 64/1990, ao afastarem, temporariamente, a elegibilidade do pretenso candidato, apenas o impedem de exercer o seu direito de concorrer a mandatos eletivos (direito de ser votado), direito esse limitado pela própria ordem constitucional que o consagra, a exemplo das condições de elegibilidade previstas no art. 14, da CF/1988, não o impedindo de participar ativamente do processo eleitoral, na condição de eleitor (direito de votar).

[155] Não obstante a afirmação feita na ementa do acórdão, no sentido de existir manifestação do legislador acerca do conceito de "vida pregressa", provavelmente se referido à Lei da "Ficha Limpa", na verdade este diploma não precisa ou define esse que é um conceito jurídico indeterminado, mas apenas atende ao comando do § 9º, do art. 14, da CF/1988, estabelecendo novas hipóteses de inelegibilidade em que observa a vida pregressa dos candidatos, na defesa da probidade administrativa e da moralidade no exercício do mandato, tendo o Min. Luiz Fux considerado os fatos definidos como causas de inelegibilidade como a própria definição de "vida pregressa".

Precisamente por não ser uma expressão cujo conteúdo semântico-normativo se encontra definido no corpo do próprio texto em que empregada ou em outro diploma ou dispositivo legal é que a noção de "vida pregressa" constou de construções/propostas interpretativas levadas a efeito por ministros do Supremo Tribunal Federal, durante os julgamentos dos recursos extraordinários interpostos Joaquim D. Roriz, Jader F. Barbalho e Leonídio H. C. Bouças – candidatos que tiveram, nas Eleições 2010, seus pedidos de registro de candidatura, inicialmente, indeferidos pela Justiça Eleitoral –, quando a expressão foi amplamente discutida pelo Ex-ministro do Supremo Ayres Britto, então relator do apelo de Joaquim D. Roriz (RE nº 630.147).

Federal[156] e art. 187 do Código Civil[157]), ao exercício de direito em manifesta transposição dos limites de boa-fé.

11. A *inelegibilidade* tem as suas causas previstas nos §§ 4º e 9º[158] do art. 14 da Carta Magna de 1988, que se traduzem em *condições objetivas cuja verificação impede o indivíduo de concorrer a cargos eletivos ou, acaso eleito, de os exercer*, e não se confunde com a *suspensão ou perda dos direitos políticos*¸ cujas hipóteses são previstas no art. 15 da Constituição da República[159], e que importa restrição não apenas do direito de concorrer a cargos eletivos (*ius honorum*), mas também ao direito de voto (*ius sufragi*). Por essa razão, não há inconstitucionalidade na cumulação entre a inelegibilidade e a suspensão de direitos políticos.

12. A extensão da inelegibilidade por oito anos após o cumprimento da pena, admissível à luz da disciplina legal anterior, viola a proporcionalidade numa sistemática em que a interdição política se põe já antes do trânsito em julgado, cumprindo, mediante interpretação conforme a Constituição, deduzir do prazo posterior ao cumprimento da pena o período de inelegibilidade decorrido entre a condenação e o trânsito em julgado.

13. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga improcedente. Ações declaratórias de constitucionalidade cujos pedidos se julgam procedentes, mediante a declaração de constitucionalidade das

---

[156] Constituição Federal de 1988:

"Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:

I - que infringir qualquer das proibições estabelecidas no artigo anterior;

II - cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar;

III - que deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada;

IV - que perder ou tiver suspensos os direitos políticos;

V - quando o decretar a Justiça Eleitoral, nos casos previstos nesta Constituição;

VI - que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado.

§ 1º É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas.

§ 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por voto secreto e maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

§ 3º Nos casos previstos nos incisos III a V, a perda será declarada pela Mesa da Casa respectiva, de ofício ou mediante provocação de qualquer de seus membros ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

§ 4º **A renúncia de parlamentar submetido a processo que vise ou possa levar à perda do mandato, nos termos deste artigo, terá seus efeitos suspensos até as deliberações finais de que tratam os §§ 2º e 3º**" (negritamos).

[157] "Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes" (art. 187, do CC/2002).

[158] Constituição Federal de 1988:

"Art. 14. [...].

§ 4º São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.

[...]

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do 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".

[159] Constituição Federal de 1988:

"Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

I - cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;

II - incapacidade civil absoluta;

III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;

IV - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII;

V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º".

> hipóteses de inelegibilidade instituídas pelas alíneas “c”, “d”, “f”, “g”, “h”, “j”, “m”, “n”, “o”, “p” e “q”, do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 64/90, introduzidas pela Lei Complementar nº 135/10, vencido o Relator na parte mínima, naquilo em que, em interpretação conforme a Constituição, admitia a subtração, do prazo de 8 (oito) anos de inelegibilidade posteriores ao cumprimento da pena, do prazo de inelegibilidade posteriores ao cumprimento da pena, do prazo de inelegibilidade decorrido entre a condenação e o seu trânsito em julgado.
>
> 14. Inaplicabilidade das hipóteses de inelegibilidade às eleições de 2010 e anteriores, bem como para os mandatos em curso, à luz do disposto no art. 16 da Constituição. Precedente: RE 633.703, Rel. Min, GILMAR MENDES (Repercussão Geral) (STF/ADC 29, 2012, p. 4 da ementa).

Nos próximos tópicos, analisamos algumas construções interpretativas levadas a efeito pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente pelo relator dos processos, Ministro Luiz Fux, em torno de princípios e valores que foram discutidos no Plenário do Pretório Excelso, a partir de excertos retirados do relatório e do voto apresentados por Fux, de forma a aprofundar nossas discussões acerca do papel que a memória formada pelos saberes jurídicos que constituem os precedentes jurisprudenciais do STF, aqui tomados como lugares de memória discursiva, desempenha na interpretação jurídica, em especial no que se relaciona à produção de **efeitos de justiça**, na definição da Lei da “Ficha Limpa” como uma lei constitucional.

### 4.2.1 Violação aos Princípios da Irretroatividade das Leis e da Segurança Jurídica

Como visto anteriormente, na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29, cujo objeto era a declaração da constitucionalidade da aplicação dos dispositivos da LC 135/2010, que instituíram novas hipóteses de inelegibilidade, a atos e fatos jurídicos ocorridos em período anterior ao advento do referido diploma legal, fora trazida à discussão a suposta afronta que teria ocorrido aos Princípios da Irretroatividade das Leis e da Segurança Jurídica, que se materializam na proteção dos institutos do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada, que encontram guarida não só na Constituição Federal, como no ordenamento jurídico infraconstitucional (Lei de Introdução ao Código Civil).

A esse respeito, o Ministro Luiz Fux, relator das três ações constitucionais, antes de analisar a questão que envolvia eventual violação dos Princípios da Irretroatividade das Leis e da Segurança Jurídica, por parte de causas de inelegibilidade incluídas pela LC 135/2010, problemática também discutida, como visto, na exordial da ADC nº 30, observou que os pedidos feitos em ambas as ações declaratórias mereciam ser conhecidos pela Corte, considerando que foram as ações ajuizadas por entidades, expressamente, autorizadas e

legitimadas a fazê-lo (art. 103, da CF/1988), atendido que estava ainda o requisito de admissibilidade previsto no art. 14, inc. III, da Lei nº 9.686/99, porquanto, nas exordiais das ações, teria restado demonstrada a existência de controvérsia jurisdicional relevante entre Tribunais Regionais Eleitorais e o Tribunal Superior Eleitoral, no tocante à aplicabilidade da LC 135/2010, em amplitude maior do que a examinada pelo STF na apreciação e julgamento do apelo de Leonídio H. C. Bouças (RE 633.703), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

Como visto no Capítulo 2, naquela oportunidade, o Pretório Excelso limitou-se a resolver a questão que dizia respeito à aplicação da Lei da "Ficha Limpa" às Eleições 2010, tendo decidido que, em respeito ao comando do art. 16, da CF/1988, conhecido como Princípio da Anterioridade Eleitoral, o referido diploma não teria eficácia imediata, aplicando-se tão-somente às eleições que viessem a ocorrer após um ano de sua vigência, ou seja, valendo apenas a partir das Eleições 2012 e seguintes.

Durante as Eleições 2010, não obstante afrontas a outros dispositivos da Constituição, inclusive aos Princípios da Irretroatividade das Leis e da Segurança Jurídica, tenham sido arguidas nas razões dos recursos extraordinários interpostos por candidatos que tiveram seus pedidos de registro de candidatura indeferido na Justiça Eleitoral, tal matéria não chegou a ser conhecida pelos ministros da Suprema Corte, tendo ficado expressamente registrado no acórdão prolatado por ocasião do julgamento do RE 633.703, a pedido do Ministro Ayres Britto, que todos os conteúdos da LC 135/2010 permaneciam incólumes (constitucionais), porquanto, tal como lembrado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, a Corte teria se limitado a apreciar apenas a incidência do diferimento temporal, previsto do art. 16, da CF/1988.

Já no caso das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 29 e nº 30, a controvérsia judicial demonstrada por seus proponentes, mediante a citação de acórdãos dos Tribunais Regionais Eleitorais de Sergipe e Tocantins, confrontados com acórdãos do Tribunal Superior Eleitoral, extrapolava os limites da matéria conhecida e apreciada pelo STF, no julgamento do RE 633.703, referindo-se, especificamente, às hipóteses de inelegibilidade introduzidas nas alíneas "c", "d", "e", "f", "g", "h", "j", "k", "l", "m", "n", "o", "p" e "q", do art. 1º, inc. I, da LC 64/1990, por força da LC 135/2010, em especial à sua aplicação a fatos e atos ocorridos em período anterior ao advento do diploma inovador.

Segundo o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 2), relator das ações, existiriam três questões a serem respondidas no julgamento das demandas trazidas à apreciação da Corte:

> (1) Se as inelegibilidades introduzidas pela Lei Complementar nº 135/10 poderão alcançar atos ou fatos ocorridos antes da edição do mencionado

> diploma legal e (2) se é constitucional a hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, "m", da Lei Complementar nº 64/90, inserido pela Lei Complementar nº 135/10. Sucede que o exame dessas questões demanda, previamente, (3) a própria fiscalização abstrata de constitucionalidade de todas as hipóteses de inelegibilidade criadas pela Lei Complementar nº 135/10, que podem ser divididas, basicamente, em cinco grupos, a saber: i) *condenações judiciais* (eleitorais, criminais ou por improbidade administrativas) proferidas por órgão colegiado; ii) *rejeição de contas* relativas ao exercício de cargo ou função pública (necessariamente colegiadas, porquanto prolatadas pelo Legislativo ou por Tribunal de Contas, conforme o caso); iii) *perda de cargo* (eletivo ou de provimento efetivo), incluindo-se as aposentadorias compulsórias de magistrados e membros do Ministério Público e, para os militares, a indignidade ou incompatibilidade para o oficialato; iv) *renúncia a cargo público eletivo diante da iminência da instauração de processo capaz de ocasionar a perda do cargo;* e v) *exclusão do exercício de profissão regulamentada*, por decisão do órgão profissional respectivo, por violação de dever ético-profissional.

Na análise dessas questões – necessária, segundo o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), para a correta apreciação e julgamento das demandas, nos limites em que propostas, se se levar em conta seus pedidos –, iniciou o relator pelo exame de eventual afronta ao Princípio Constitucional da Irretroatividade das Leis, tendo em vista que a aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 envolve a consideração de fatos anteriores à sua edição, ocorridos na vida pregressa do candidato, sendo este precisamente o objeto da ADC nº 29, mediante a qual se buscava a declaração de constitucionalidade dessa suposta "retroatividade".

Para o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), que, como relator, vota em primeiro lugar, a aplicação da LC 135/2010 com a consideração de fatos anteriores à sua edição não violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis. Para corroborar sua afirmação, o intérprete citou a voz de teórico da doutrina abalizada, cuja lição, de acordo com o entendimento do ministro, permitiria compreender o que ora passaria ele a defender:

> Excerto nº 01
> *Retroatividade* consiste basicamente numa ficção: (1) decretar a validade e vigência de uma norma a partir de um marco temporal (data) anterior à data da sua entrada em vigor; 2) ligar os *efeitos jurídicos* de uma norma a situações de facto existentes antes de sua entrada em vigor (CANOTILHO apud FUX/STF, 2012b, p. 3).

Esse gesto interpretativo consistente na citação/interpretação de texto supostamente dotado de legitimidade enunciativa, isto é, proveniente de fonte autorizada a falar sobre o objeto em discussão, tem como efeito de memória, precisamente, dar sustentação à posição

tomada pelo intérprete jurídico[160]. O texto citado, não obstante funcione, assim como os arestos paradigmáticos que são citados como precedentes jurisprudenciais, como lugar de memória discursiva, isto é, como lugar de interpretação (de produção semântica) – o que permitiria a modificação do quadro mnemônico que ele evoca, ante a possibilidade de deslizamentos de sentido na superfície discursiva da materialidade significante interpretada –, nesse caso específico, em que o intérprete não comenta o texto citado, atua apenas como um espaço de memória (de saberes sobre) que permite o conhecimento da matéria apreciada.

Dizemos que o texto funcionou apenas como um espaço de memória, porque, na medida em que ele também se constitui como um lugar de memória discursiva, visto que, tal como postula Fonseca-Silva (2007b), toda materialidade significante possui essa natureza, oferecendo-se sempre à interpretação, sua estrutura enquanto memória poderia ter sido reorganizada, recebendo o quadro mnemônico que o texto evoca novos contornos. Dito de outra forma, novos sentidos poderiam ter sido produzidos a partir do texto citado, de maneira a torná-lo ainda mais conforme à tese/afirmação que, com sua citação, busca-se corroborar.

De qualquer forma, a citação produz o efeito de memória que se espera de texto detentor do que chamamos acima de "legitimidade enunciativa", vez que, corroborando o que é afirmado pelo intérprete jurídico, com a evocação de um espaço de memória (saberes sobre) legítimo e que está na mesma cadeia de sentidos do que é proposto como intepretação válida, o texto citado acaba por conferir sustentação ao que é dito/proposto pelo intérprete.

Nesse caso, o efeito de sentido produzido com a citação de texto que tem como papel tornar legível o conteúdo de outro texto – o qual se busca compreender –, e que chamamos de efeito de memória, funciona, permitindo a própria inteligibilidade da matéria discutida pelo Ministro Luiz Fux, ou seja, o fenômeno da retroatividade, cujo entendimento se faz necessário para que se possa verificar se a LC 135/2010 afronta o Princípio da Irretroatividade das Leis.

O Ministro Luiz Fux/STF (2012b) faz ainda referência a Canotilho para, parafraseando-o ou citando-o indiretamente, dividir "retroatividade" em *retroatividade autêntica* e *retroatividade inautêntica*¸ distinção esta que o constitucionalista português, Canotilho, teria feito sob a influência do direito alemão:

> Excerto nº 02
> (i) a *retroatividade autêntica*: a norma possui eficácia *ex tunc*, gerando efeito sobre situações pretéritas, ou, apesar de pretensamente possuir eficácia

[160] Conforme visto na primeira parte do Capítulo 3, as descrições das montagens discursivas permitem ao analista "detectar os momentos de interpretações enquanto atos que surgem como tomadas de posição, reconhecidas como tais, isto é, como efeitos de identificação assumidos e não negados" (PÊCHEUX [1983a] 1997, p. 57).

> meramente *ex nunc*[161], atinge, na verdade, situações, direitos ou relações jurídicas estabelecidas no passado; e
> (ii) a *retroatividade inautêntica* (ou *retrospectividade*): a norma jurídica atribui efeitos futuros a situações ou relações jurídicas já existentes, tendo-se, como exemplos clássicos, as modificações dos estatutos funcionais ou de regras de previdência dos servidores públicos (v. ADI 3105 e 3128, Rel. para o acórdão Min. Cezar Peluso) (FUX/STF, 2012b, p. 4).

Pela análise do excerto, verifica-se que o intérprete jurídico, antes mesmo de começar a desenvolver suas exegeses ou elucubrações em torno da distinção apresentada, evoca dois espaços de memória, o que se constitui também pelos saberes resultantes dos ensinamentos daquele a quem chama de "mestre de Coimbra", Canotilho, e o formado pelo direito alemão, gesto interpretativo que produz dois efeitos de sentido (o segundo sendo também um efeito de memória): i) o de assunção de uma certa posição-sujeito; e ii) principalmente, o de conferir "legitimidade" ao que vai ser dito logo em seguida, vez que as construções exegéticas do intérprete se conformariam com saberes oriundos de vozes autorizadas a falar com propriedade sobre o assunto, um teórico respeitado no campo da doutrina jurídica internacional e um ordenamento jurídico estrangeiro de grande influência e notabilidade, quando se trata de direito comparado.

Observa-se ainda, no tocante ao funcionamento de textos citados da doutrina – que, enquanto materialidades significantes, constituem-se também como lugares de memória discursiva –, que a citação indireta ou a paráfrase permite que, simultaneamente a evocação de certo espaço de memória – no caso do Excerto 02, da voz autorizada de autor renomado –, seja promovida a reorganização do quadro mnemônico evocado, mediante a produção/deslizamento de sentidos, o que pode ocorrer por meio do rearranjo dos enunciados, com a reprodução da "mesma ideia", com palavras diferentes, ou com a ressignificação de termos já empregados no texto, mas em sentido distinto – redefinindo, por exemplo, um conceito –, gestos através dos quais outros espaços de memória podem ainda ser evocados.

O mesmo não ocorre na hipótese em que o intérprete, para evocar determinado espaço de memória, emprega como recurso a citação direta, quando, a depender do texto citado, o comentário se torna necessário à reorganização dessa memória ou à produção de deslizamentos de sentido na superfície discursiva da materialidade significante interpretada ou trazida como critério interpretativo. Esse é o caso dos precedentes, que, segundo Maximiliano (2009), funcionam como textos reveladores da vontade ínsita em normas jurídicas, não

[161] As expressões latinas *ex tunc* e *ex nunc*, dois brocardos jurídicos relacionados à questão da eficácia normativa, significam, o primeiro deles, que a norma terá eficácia retroativa, isto é, sua aplicação produzirá efeitos no passado, atingido situações pretéritas, e o segundo, que a norma não retroage, produzindo seus efeitos apenas a partir do momento em que entra em vigor.

obstante comece o intérprete seu trabalho, geralmente, “esburacando” o precedente citado, a partir de um dado posicionamento – gesto interpretativo que já atinge a memória discursiva.

A esse respeito, verificamos, outrossim, analisando o Excerto nº 02, que, na definição da *retroatividade inautêntica* ou *retrospectividade*, o intérprete jurídico faz alusão a dois arestos do Supremo, a ADI nº 3105 e a ADI nº 3128, da relatoria do Ministro Cezar Peluso, que seriam paradigmáticos à situação ou matéria jurídica discutida nos autos das ADC nº 29 – constituindo-se, portanto, como precedentes jurisprudenciais –, tratando-se de hipótese em que a jurisprudência da Suprema Corte, definindo como inautêntica a retroatividade de regras jurídicas de direito previdenciário aplicadas a situações de servidores públicos que se aperfeiçoaram no passado, poderia auxiliar na compreensão da distinção teórica apresentada.

Após assinalar a diferença que existira entre *retroatividade autêntica* e *retroatividade inautêntica* (*retrospectividade*), o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) concluiu, dizendo ser a primeira vedada pela Constituição da República, o que teria sido muitas vezes reconhecido na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, enquanto a segunda teria recebido a chancela da Corte, notadamente quando esta entendeu como legítimo e válido a Emenda Constitucional nº 41/2003 ter atribuído regimes previdenciários diferentes a servidores conforme as respectivas datas de ingresso no serviço público, mesmo que anteriores ao início de sua vigência.

Naquela oportunidade, teria ocorrido o fenômeno da *retroatividade inautêntica* ou *retrospectividade*, que, de acordo com o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 4), não obstante se assemelhe com a *retroatividade mínima*, cujo conceito, segundo o intérprete, teria sido referido no voto do Ministro Moreira Alves, quando do julgamento da ADI nº 493, ocorrido em 25 de junho de 1992, com ela não se confundiria.

De acordo com o relator das ADC nº 29 e nº 30, referindo-se, primeiramente, à *retroatividade mínima* (espécie atenuada de *retroatividade autêntica*) e, depois, à *retrospectividade* (*retroatividade inautêntica*):

> Excerto nº 03
> enquanto nesta são alteradas, por lei, as consequências jurídicas de fatos ocorridos anteriormente – consequências estas certas e previsíveis ao tempo da ocorrência do fato –, naquela a lei atribui novos efeitos jurídicos, a partir de sua edição, a fatos ocorridos anteriormente (FUX/STF, 2012b, p.4)

Uma vez mais, o intérprete, no processo de construção de suas exegeses, antes de buscar definir, como no excerto acima, institutos cuja discussão o objeto das ações imporia – no caso, a *retroatividade inautêntica* (*retrospectividade*) e a *retroatividade mínima* –¸ faz menção a aresto oriundo da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (o da ADI nº 493),

que constitui, como vimos no Capítulo 2, um espaço de memória que é evocado em quase toda a totalidade das construções interpretativas que são desenvolvidas da posição-sujeito "Ministro do STF", cuja ocupação, como visto na segunda parte do Capítulo 3, deve envolver a constante demonstração de saber jurídico, o que, muitas vezes, é feito mediante a referência à jurisprudência da Corte, como prática de subjetivação constitutiva dessa ordem de discurso.

Ao analisar a possibilidade de aplicação das novas hipóteses de inelegibilidades instituídas pela Lei Complementar nº 135/2010 a atos e fatos jurídicos ocorridos em período anterior à sua vigência, em seu cotejo com a questão que envolve a Irretroatividade das Leis, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 4) entendeu que:

> Excerto nº 04
> A aplicabilidade da Lei Complementar nº 135/2010 a processo eleitoral *posterior* à respetiva data de publicação é, à luz da distinção *supra*, uma hipótese clara e inequívoca de *retroatividade inautêntica*, ao estabelecer limitação prospectiva ao *ius honorum* (o direito de concorrer a cargos eletivos) com base em fatos já ocorridos. A situação jurídica do indivíduo – condenação por colegiado ou perda de cargo público, por exemplo – estabeleceu-se em momento anterior, mas seus efeitos perdurarão no tempo. Esta, portanto, a primeira consideração importante: ainda que se considere haver atribuição de efeitos, por lei, a fatos pretéritos, cuida-se de hipótese de retrospectividade, já admitida na jurisprudência desta Corte.

Quanto ao processo de construção da proposta interpretativa, do ponto de vista textual, verifica-se gesto de interpretação que tem como efeito-sentido conferir a ilusão de evidência à conclusão a que chega o intérprete, quando afirma que a aplicação da LC 135/2010, com a consideração de fatos ocorridos em período anterior ao seu advento, constitui hipótese de *retroatividade inautêntica*. Esse gesto consiste no emprego dos adjetivos "clara" e "inequívoca" (l. 03), para o intérprete se referir à hipótese que (ele) levanta e defende.

Além desse que se constitui como negativa da própria equivocidade do enunciado construído pelo intérprete, isto é, da possibilidade de ocorrência de falha, considerando que interpretação realizada por outro hermeneuta jurídico, tomando por objeto os mesmos textos citados por Luiz Fux/STF (2012b) para a compreensão da matéria, poderia conduzir a ilações diferentes (produção de sentidos outros e/ou evocação/reconstrução de outras memórias), outro gesto do intérprete conducente ao fortalecimento e à evidenciação de suas afirmações está no recurso linguístico que consiste em, primeiro, construir uma frase de efeito – "esta, portanto, a primeira consideração importante: (l. 08)" –, a qual, precisamente em razão dos dois pontos, reclama uma explicação ou complemento, o que é dado logo a seguir: "ainda que

se considere haver atribuição de efeitos, por lei, a fatos pretéritos, cuida-se de hipótese de retrospectividade, já admitida na jurisprudência desta Corte" (l. 08-10).

A parte final do último período citado do parágrafo anterior permite ainda uma última observação/análise, que se refere ao papel que a jurisprudência parece assumir no Excerto nº 04: não mais de mero método interpretativo, mas de verdadeira fonte do direito, isto é, não mais como texto revelador da vontade ínsita na norma, mas como a origem da própria norma.

Tradicionalmente, a jurisprudência é situada, pelos teóricos do direito, processualistas, constitucionalistas e, principalmente, pelos estudiosos que se dedicam à discussão de temas relacionados à filosofia jurídica ou à teoria geral do direito – matérias propedêuticas[162] que tratam de questões mais gerais ou de lições iniciais do campo jurídico –, entre as fontes secundárias do direito, ao lado do costume e da analogia.

A fonte primária por excelência seria a lei positiva: as normas jurídicas previstas nos códigos, nas leis ordinárias e complementares, nas emendas constitucionais e na própria Constituição; ou ainda, como querem alguns teóricos, que tomam o termo em sentido amplo, até mesmo as normas infralegais (decretos regulamentares, resoluções[163], portarias, regimentos internos, instruções normativas etc.).

No segundo tópico do Capítulo 3, vimos que a jurisprudência recuperou o seu *status* de fonte do direito na Idade Média, quando os colégios judiciários passam não só a declarar o sentido e alcance dos textos, como também a traçar regras (MAXIMILIANO, 2009, p. 145), enquanto os glosadores – os doutores *(legum doctores)* – perdiam o prestígio que detinham, com autoridade e poder, inclusive, de precisar o conteúdo das normas jurídicas e, às vezes, até mesmo de substituir a própria lei escrita.

No excerto nº 04, vemos a jurisprudência ser elevada a categoria de fonte primária do direito, pois que a atribuição legal de efeitos a fatos pretéritos, hipótese ou fenômeno denominado nas exegeses do Ministro Luiz Fux/STF (2012b), com apoio em arestos paradigmáticos do Pretório Excelso, de *retrospectividade*, mesmo não encontrando previsão em nenhum dispositivo de lei, isto é, no ordenamento jurídico positivado, foi considerado válido e constitucional pelo STF, que, com isso, acabou por criar uma norma jurídica: a de que a *retroatividade inautêntica* pode ocorrer, sendo plenamente legítima.

---

[162] Em oposição às disciplinas consideradas propedêuticas, que são as que se dedicam ao estudo de aspectos filosóficos (elementares), sócio-históricos (conjunturais) do direito, estão as chamadas disciplinas dogmáticas, as que se relacionam com o aprendizado do ordenamento jurídico positivo (direito escrito): direito administrativo, direito processual, direito penal, direito civil, direito imobiliário etc. Ver também a nota de rodapé nº 35.

[163] Conferir a nota de rodapé nº 59, na qual é citado o art. 59, da CF/1988, que arrola as espécies normativas compreendidas no processo legislativo.

A aplicabilidade da Lei da "Ficha Limpa", com a consideração de atos e fatos ocorridos na vida pregressa dos candidatos, foi julgada constitucional pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), por se tratar, assim, tal como afirmado pelo intérprete, de uma hipótese de retrospectividade ou retroatividade inautêntica, em que não há alteração dos efeitos legais anteriormente conferidos ao ato/fato jurídico – não havendo por que se falar em violação à Irretroatividade das Leis, visto que nenhuma relação jurídica aperfeiçoada no passado é atingida –, ocorrendo apenas de serem atribuídos efeitos novos e futuros a situações pretéritas.

Até esse ponto de nossas análises, constata-se que toda a discussão que foi desenvolvida em torno da constitucionalidade da LC 135/2010, notadamente no que se refere à possível afronta ao Princípio da Irretroatividade das Leis, esteve alicerçada em terreno deontológico (das regras), tendo a ideia de lei constitucional e, portanto, justa, sido construída a partir de questionamentos que se referiam exclusivamente à violação ou não de dispositivos constitucionais por parte do referido diploma legal, não se verificando a produção de nenhum efeito de justiça relacionado ao fato de ser a LC 135/2010 uma lei boa, no sentido ricoeuriano.

Por seu turno, a discussão que envolveu eventual afronta ao Princípio da Segurança Jurídica iniciou-se, no voto do ministro relator das ADC's nº 29 e 30 e da ADI nº 4.578, com a análise do art. 5º, inc. XXXVI, da CF/1988, o qual preserva o direito adquirido da incidência de lei nova.

Perfazendo a subsunção dessa norma à matéria/questão submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal[164], qual seja, a aplicabilidade da Lei da "ficha Limpa", com a consideração de atos e fatos ocorridos em período anterior a seu advento, constatou o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 5) que "não parece correto nem razoável afirmar que um indivíduo tenha o *direito adquirido* de candidatar-se".

Para fundamentar essa ilação, o intérprete evocou espaço de memória constituído por saberes da doutrina italiana, citando autor cujo conceito de direito adquirido é apontado precisamente como a razão de o ministro chegar à conclusão que por ele será defendida.

De acordo com o autor que foi apontado como sendo o da Teoria da Retroatividade da Lei, é adquirido o direito

> Excerto nº 05
> que é consequência de um fato idôneo a produzi-lo em virtude da lei vigente ao tempo que se efetuou, embora a ocasião de fazê-lo valer não se tenha apresentado antes da atuação da lei nova, e que, sob o império da lei vigente

[164] Ocorre a subsunção da norma ao caso concreto, quando este último se enquadra à norma legal em abstrato.

> ao tempo em que se deu o fato, passou imediatamente a fazer parte do patrimônio de quem o adquiriu (GABBA apud FUX/STF, 2012b, p. 5).

Comentando o texto citado, e já adentrando no mérito da demanda trazida à apreciação do Pretório Excelso, em especial no que atine à suposta violação do Princípio da Segurança Jurídica – na discussão, materializado no instituto do direito adquirido –, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 5) disse que:

> Excerto nº 06
> Em outras palavras, a elegibilidade é a adequação do indivíduo ao regime jurídico – constitucional e legal complementar – do processo eleitoral, consubstanciada no não preenchimento de requisitos "negativos" (as inelegibilidades). Vale dizer, o indivíduo que tenciona concorrer a cargo eletivo deve aderir ao estatuto jurídico eleitoral. Portanto, a sua adequação a esse estatuto não ingressa no respectivo patrimônio jurídico, antes se traduzindo numa relação *ex lege* dinâmica.

Verifica-se que o intérprete tenta levar seu interlocutor a crer que ele está a parafrasear o autor italiano, vez que inicia a construção do parágrafo com a expressão "em outras palavras" (l. 01). Esse recurso linguístico, funciona mesmo no sentido de produzir um efeito de paráfrase, ligando a construção teórica citada (Excerto 05) à proposta interpretativa desenvolvida pelo ministro (Excerto 06), fazendo assim com que a primeira justifique e/ou confirme a segunda: como se o texto citado (teoria) permitisse a compreensão da matéria interpretada (o suposto direito adquirido a estatuto jurídico eleitoral, negado pelo intérprete).

Especificamente no que se refere às afirmações feitas pelo intérprete jurídico no Excerto 06, uma merece ressalva, visto que confere ao instituto da elegibilidade definição que está aquém de seu conteúdo: na verdade, embora seja correta a afirmativa de que "elegível é o indivíduo que está adequado ao regime do processo eleitoral", tal circunstância não ocorre apenas com o não preenchimento de requisitos "negativos", como, por exemplo, não incidir sobre o pretenso candidato alguma causa de inelegibilidade. É necessário ainda o atendimento de certos requisitos positivos, chamados de condições de elegibilidade: encontrar-se o indivíduo, brasileiro nato ou naturalizado, alistado e no exercício pleno de seus direitos políticos, ter domicílio eleitoral na circunscrição para a qual pretende candidatar-se, assim como as idades mínimas exigidas para cada cargo e, por fim, estar filiado a partido político[165].

Voltando à análise do que é dito, expressamente, por Luiz Fux/STF (2012b, p. 5), a elegibilidade se caracterizaria, portanto, por um contínuo enquadramento do cidadão à

[165] As condições de elegibilidades são arroladas pelo § 3º, do art. 14, da CF/1988.

legislação eleitoral. Essa característica é que também permitiria – afirma o intérprete – "concluir pela validade da extensão dos prazos de inelegibilidade, originalmente previstos em 3 (três), 4 (quatro) ou 5 (cinco) anos, para 8 (oito) anos, nos casos em que os mesmos encontram-se em curso ou já se encerraram" (FUX/STF, 2012b, p. 5).

No mesmo parágrafo desse último período citado, bem como no seguinte, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, pp. 5-6) avançou, explicando sua tese de ser válida a extensão, por lei nova, dos prazos de inelegibilidade:

> Excerto nº 07
> Em outras palavras, é de se entender que, mesmo no caso em que o indivíduo já foi atingido pela inelegibilidade de acordo com as hipóteses e prazos previstos na Lei Complementar nº 64/90, esses prazos poderão ser estendidos – se ainda em curso - ou mesmo restaurados para que cheguem a 8 (oito) anos, por força da *lex nova*, desde que não ultrapassem esse prazo.

> Excerto nº 08
> Explica-se: trata-se, tão-somente, de imposição de um novo requisito negativo para que o cidadão possa candidatar-se a cargo eletivo, que não se confunde com agravamento da pena ou com *bis in idem*[166]. Observe-se, para tanto, que o legislador cuidou de distinguir claramente a inelegibilidade das condenações – assim é que, por exemplo, o art. 1º, I, "e", da Lei Complementar nº 64/90 expressamente impõe a inelegibilidade para período *posterior ao cumprimento da pena*.

Pela leitura dos argumentos expendidos nos excertos – estando as ideias desenvolvidas no oitavo a explicar, ou melhor, a justificar, juridicamente, a situação descrita no sétimo –, a majoração de prazo de inelegibilidade, cujo cumprimento por candidato julgado inelegível ainda estivesse em curso, levada a efeito por lei nova não ofenderia o Princípio da Irretroatividade da Lei Penal (Constituição Federal), por se tratar tão-somente de modificação de um critério negativo de elegibilidade – uma inelegibilidade –, e não de um aumento de pena, e, principalmente, porque hipótese de inelegibilidade não possui caráter sancionatório.

O intérprete cita a própria Lei das Inelegibilidades para demonstrar a verossimilhança de sua assertiva: estabelecendo a causa de inelegibilidade prevista na alínea "e", do inc. I, do art. 1º, da Lei Complementar nº 64/90[167], que o prazo de 8 (oito) anos se inicia após o

---

[166] *Bis in idem* é, no campo do direito, uma expressão latina que dá nome ao fenômeno jurídico consistente em se atribuir dois ou mais efeitos de mesma natureza (*bis*) a um único fato (*in idem*), o que não é permitido em matéria penal, posto que ninguém pode ser punido duas vezes pelo mesmo fato, e em matéria tributária, haja vista que o direito não admite que uma mesma circunstância ou evento seja previsto como fato gerador de impostos distintos.

[167] Lei Complementar nº 64/1990:
"Art. 1º. São inelegíveis:
I - para qualquer cargo:

cumprimento da pena, compreendendo assim a inelegibilidade o lapso temporal que vai da condenação ao término dos 8 (oito) anos subsequentes ao seu cumprimento, a referência a pena só poderia importar que a mesma não se confunde com inelegibilidade, pois que entender o contrário seria tornar inócuo o próprio conteúdo daquela parte da norma. É a esse raciocínio que o intérprete conduz ou busca conduzir o interlocutor de sua exegese.

Ainda de acordo com o voto do Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 6), a consideração da possibilidade e validade de que *lex nova* – no caso, a Lei da "Ficha Limpa" (LC 135/2010) – estenda os prazos previstos em lei anterior – a Lei das Inelegibilidades (LC 64/1990) –, conduziria a duas ilações:

> Excerto nº 09
> Haverá, em primeiro lugar, uma questão de isonomia a ser *atendida*: não se vislumbra justificativa para que um indivíduo que já tenha sido condenado definitivamente (uma vez que a lei anterior não admitia inelegibilidade para condenações ainda recorríveis) cumpra período de inelegibilidade inferior ao de outro cuja condenação não transitou em julgado.

> Excerto nº 10
> [...] não se há de falar em alguma afronta à coisa julgada nessa extensão de prazo de inelegibilidade, nos casos em que a mesma é decorrente de condenação judicial. Afinal, ela não significa interferência no cumprimento de decisão judicial anterior: o Poder Judiciário fixou a penalidade, que terá sido cumprida antes do momento em que, unicamente por força de lei – como se dá nas relações jurídicas *ex lege* –, tornou-se inelegível o indivíduo. A coisa julgada não terá sido violada ou desconstituída.

---

[...]

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: (Redação dada pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

1. contra a economia popular, a fé pública, a administração pública e o patrimônio público; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

2. contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

3. contra o meio ambiente e a saúde pública; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

4. eleitorais, para os quais a lei comine pena privativa de liberdade; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

5. de abuso de autoridade, nos casos em que houver condenação à perda do cargo ou à inabilitação para o exercício de função pública; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

6. de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

7. de tráfico de entorpecentes e drogas afins, racismo, tortura, terrorismo e hediondos; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

8. de redução à condição análoga à de escravo; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

9. contra a vida e a dignidade sexual; e (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

10. praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)".

A análise discursiva do Excerto nº 09 nos conduz à constatação de que o intérprete, ao desenvolver sua exegese, assume, enquanto posição-sujeito, posições antagônicas acerca da natureza jurídica da inelegibilidade: é que, na passagem do Excerto nº 08 para o de nº 09, há um deslizamento de uma posição, segundo a qual inelegibilidade não constitui pena, sendo um requisito "negativo" da elegibilidade, para uma outra, em que inelegibilidade assume um caráter sancionatório, confundindo-se, dessa forma, ou assumindo uma feição penal – fato esse que comprova a tese pêcheuxtiana, por nós adotada, do descentramento do sujeito[168].

No Excerto nº 9, contrariando toda a construção interpretativa que vinha desenvolvendo em torno da natureza jurídica da inelegibilidade, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), ao afirmar que não seria isonômico ou justificável que indivíduo com condenação definitiva, isto é, irrecorrível (com trânsito em julgado) cumprisse período de inelegibilidade inferior ao daquele cuja condenação ainda não transitou, ou seja, contra a qual ainda caiba recurso, acaba por dar tratamento de pena à inelegibilidade, vez que, com a explicitação de tal raciocínio, só se pode entender que a situação do segundo indivíduo referido seria mais gravosa que a do primeiro, por ser a ele infligida uma SANÇÃO maior, mais severa.

Já no Excerto nº 10, adentrando na análise de eventual violação à garantia constitucional da coisa julgada, ligando a discussão desse instituto a de outro mediante o qual também se garante segurança jurídica aos jurisdicionados, qual seja, o direito adquirido, o intérprete também defendeu, nesse caso, não haver violação alguma. Segundo aduziu, como a alteração do prazo da condição de inelegibilidade não interfere no conteúdo/cumprimento da condenação judicial que tornou o indivíduo inelegível, apenas conferindo novos efeitos [de natureza eleitoral] a essa condenação, não haveria porque se falar em afronta à coisa julgada.

A esse respeito, o intérprete lembrou que a relação jurídica que envolve a adequação do cidadão à legislação eleitoral é continuativa, nela operando a coisa julgada sob o pálio da cláusula *rebus sic stantibus*[169]. Em razão disso, mesmo tendo a edição da Lei Complementar nº 135/2010 modificado o panorama normativo das inelegibilidades, a sua aplicação, em momento posterior às condenações que ensejam o afastamento da vida pública (administração pública), não desafiaria "a autoridade da coisa julgada" (FUX/STF, 2012b, p. 6).

Nesse momento de sua exegese acerca da aplicação da Lei da "Ficha Limpa" face ao Princípio da Segurança Jurídica, o intérprete evoca um espaço de memória, também

---

[168] Para maiores esclarecimentos sobre as concepções da Análise de Discurso Pêcheuxtiana acerca do descentramento do sujeito, conferir a segunda parte do Capítulo 2, quando discutimos a noção de sujeito adotada pela AD, e a segunda parte do Capítulo 3, quando, ao discutirmos a noção de memória discursiva, o tema é retomado.

[169] Conferir nota de rodapé nº 150.

pertencente ao campo jurídico, mas que extrapola os limites estritos do sistema processual eleitoral: ao trazer à baila a cláusula *rebus sic stantibus* para explicar a não oposição da coisa julgada ao processo de enquadramento do pretenso candidato à legislação eleitoral, o intérprete evoca saber constitutivo do direito civil, aplicável, especialmente, à teoria geral dos contratos, que se forma em oposição à outra cláusula, a *pacta sunt servanda*, de viés eminentemente liberal[170], segundo a qual os acordos devem ser sempre cumpridos.

Após abordar e negar a ocorrência de suposta violação aos institutos jurídicos do direito adquirido e da coisa julgada, garantias fundamentais previstas no art. 5º, inc. XXXVI, da CF/1988, materializações do Princípio da Segurança Jurídica, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 7) passou a analisar esse axioma constitucional, naquilo que chamou de sua "vertente subjetiva de proteção das expectativas legítimas".

Para tanto, o intérprete evocou, mais uma vez, um espaço de memória constituído por saberes jurídicos "alienígenas"[171], citando agora autor da doutrina americana, para o qual

> Excerto nº 11
> Uma expectativa é razoável quando uma pessoa razoável, agindo com diligência, a teria em circunstâncias relevantes. Uma expectativa é legítima quando o sistema jurídico reconhece a sua razoabilidade e lhe atribui consequências jurídicas processuais, substantivas ou compensatórias (SCHONBERG apud FUX/STF, 2012b, p. 7)

À luz dessa dimensão do Princípio da Segurança Jurídica, encarado enquanto proteção de expectativas legítimas, afirmou o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 7), considerando as supostas expectativas legítimas do pretenso candidato, que "haverá, no máximo, a expectativa de direito à candidatura, cuja *legitimidade* há de ser objeto particular de enfrentamento".

Desse modo, não haveria, por parte de quem deseja se candidatar, expectativa legítima de que lhe fosse aplicado o sistema eleitoral anterior ou mesmo expectativa de que seu pedido de registro de candidatura fosse deferido com base nesse sistema (legislação). Ao contrário, tais expectativas somente se tornariam legítimas, no momento em que, ante sua adequação ao estatuto jurídico eleitoral **vigente**, fosse o indivíduo julgado apto a concorrer, por ser ele elegível, isto é, por preencher as condições de elegibilidade (requisitos positivos) e por não incidir sobre ele nenhuma hipótese de inelegibilidade (requisito negativo).

---

[170] A cláusula *pacta sunt servanda* tem forte influência do liberalismo, linha de pensamento proveniente do capitalismo norte-americano. Juridicamente, podemos dizer que essa cláusula tem raízes privativistas, as mesmas que norteavam o Código Civil de 1916, já revogado.

[171] No campo do direito, é comum a utilização do termo "alienígena" como sinônimo adjetivo de estrangeiro.

O intérprete questionou-se, então, se seria razoável a expectativa de indivíduo já condenado por decisão colegiada de se candidatar, ao que respondeu de forma negativa, afirmando que

> Excerto nº 12
> Da exigência constitucional de **moralidade** para o exercício de mandatos eletivos (art. 14, § 9º) se há de inferir que uma condenação prolatada em segunda instância ou por um colegiado no exercício da competência de foro por prerrogativa de função, a rejeição de contas públicas, a perda de cargo público ou o impedimento do exercício de profissão por violação de dever ético-profissional excluirão a razoabilidade da expectativa. A rigor, **há de se inverter a avaliação: é razoável entender que um indivíduo que se enquadre em tais hipóteses qualificadas não esteja, *a priori*, apto a exercer mandato eletivo** (FUX/STF, 2012b, p. 7)**.**

O questionamento do intérprete, adotando-se uma linguagem mais informal, poderia ser formulado da seguinte maneira: é aceitável ou correto que um político "ficha suja" possa se candidatar e concorrer às eleições, com a possibilidade de ser eleito e de ocupar um cargo público? No entendimento do Ministro Luiz Fux (2012b) e, provavelmente, dos signatários do projeto de lei de iniciativa popular que resultou na edição da Lei da "Ficha Limpa", a reposta somente poderia ser também **negativa.**

Ainda de acordo com o relator das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, seguindo essa linha de raciocínio, mesmo na vigência da redação original da LC 64/1990 (Lei das Inelegibilidades), o individuo condenado em segunda instância ou por órgão colegiado no exercício de competência originária[172] teria a perspectiva de, uma vez transitada em julgado a decisão condenatória – que, nesse caso, tornar-se-ia definitiva –, ser tido, futuramente, como inelegível e, acaso eleito, de perder o mandato, ou seja, o cargo para o qual se elegeu.

Nesse sentido, concluiu o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 8) que

> Excerto nº 13
> **Razoável, portanto, seria a expectativa de *inelegibilidade* e não o contrário**, o que permite distinguir a questão ora posta daquela examinada no RE 633.703 (Rel. Min. Gilmar Mendes). Em que havia legítimas expectativas por força da regra contida no art. 16 da Constituição Federal, que tutelava, a um só tempo, o princípio da confiança e o princípio democrático.

[172] A Constituição Federal de 1988, ao estabelecer as competências dos órgãos do Poder Judiciário, notadamente dos tribunais, conferiu-lhes atribuições não só para apreciar e julgar os recursos que lhe são dirigidos (competência recursal), como também os dotou de poderes para julgar, originalmente, certas situações, em razão das pessoas (naturais ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras) envolvidas. Conferir ainda a nota de rodapé nº 151.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 633.703 (de Leonídio H. C. Bouças), aresto que forma, juntamente com os acórdãos proferidos nos julgamentos dos Recursos Extraordinários nº 630.147 (Joaquim D. Roriz) e nº 631.102 (Jader F. Barbalho), das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, a mais recente e atual jurisprudência do STF em matéria de inelegibilidade, a Suprema Corte, relacionando o Princípio da Segurança Jurídica ao Princípio da Confiança Legítima (do Cidadão Candidato e do Cidadão Eleitor), nos termos dos votos do Ministro Gilmar Mendes, relator do RE 633.703, e do Ministro Luiz Fux, então membro recém-nomeado, decidiu que a eficácia imediata da Lei da "Ficha Limpa", com sua aplicação às Eleições 2010, deveria ser sobrestada, ante o comando do Princípio da Anualidade Eleitoral (art. 16, da CF/1988), evitando-se assim que candidatos e eleitores fossem surpreendidos com modificações nas regras do jogo (processo eleitoral) e às vésperas da realização do pleito, com o que – afirmavam os ministros – se preservava as expectativas legítimas dos cidadãos.

Aos arestos citados acima somam-se todos aqueles referidos nos votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal, durante a apreciação e o julgamento dos RE's 633.703, 630.147 e 631.102, a exemplo da ADPF 144 (Rel. Celso de Mello) e do RE 129.392 (Rel. Sepúlveda Pertence), numa evocação de espaços de memória que também constituem a jurisprudência do Pretório Excelso acerca do sistema de inelegibilidades adotado no ordenamento jurídico brasileiro, notadamente na definição do que seja "processo eleitoral"[173].

Pela leitura dos Excertos nº 12 e nº 13, verifica-se que as construções exegéticas neles desenvolvidas pelo intérprete jurídico, relacionadas à razoabilidade e legitimidade da expectativa do pretenso candidato de a ele ser aplicado sistema eleitoral anterior à vigência de uma lei nova ou de lhe ser garantida a candidatura com base no sistema pretérito, afastaram-se, de certo modo, de uma concepção puramente procedimental (deontológica) de constitucionalidade, avançando sobre questões também ligadas à teleologia da norma, isto é, ao fim a que se destina e aos efeitos de sua aplicação, quando a LC 135/2010 passa a ser tida como constitucional não apenas por não contrariar dispositivos e princípios constitucionais, mas também em razão de estabelecer regras razoáveis: justas e boas, no sentido ricoeuriano.

As análises desenvolvidas até aqui já nos permitem também concluir que, ao lado dos arestos paradigmáticos da Suprema Corte, citados como precedentes jurisprudenciais pelos intérpretes jurídicos, os textos subscritos por autores renomados, seguidores de doutrinas

[173] Conferir a segunda parte do Capítulo 2, na qual retomamos os debates que se instauraram entre os ministros do Supremo Tribunal Federal, durante a apreciação e julgamento dos RE's 633.703, 630.147 e 631.102, em torno do conteúdo semântico-normativo das expressões "vida pregressa" e "processo eleitoral", a partir da citação de arestos paradigmáticos da Corte e, consequentemente, da evocação de espaços de memória discursiva constitutivos da jurisprudência do Pretório Excelso.

abalizadas e/ou especializadas, funcionam também como lugares de memória discursiva, no sentido em que Fonseca-Silva (2007b) os conceitua, isto é, como espaços de interpretação (manutenção, modificação, repetição e circulação de sentidos), sendo empregados também como critérios hermenêuticos e, às vezes, até mesmo como fontes de conteúdo normativo, cuja citação/interpretação, assim como a dos precedentes jurisprudenciais, constitui-se como prática por meio da qual os magistrados do Pretório Excelso se subjetivam na posição-sujeito "Ministro do STF", adentrando legitimamente na ordem do discurso constitucional, ao atender requisito do art. 101, da CF/1988, que funciona como mecanismo de controle da produção discursiva (ritualístico), qual seja, a constante revelação de notável saber jurídico.

A esse respeito, considerando que a citação/interpretação dos precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal ainda se revela como o recurso hermenêutico mais recorrente para a compreensão das matérias que formam os objetos das demandas trazidas à apreciação da Corte, tem-se que o notável saber jurídico que é exigido de seus ministros envolve, necessária e indubitavelmente, o conhecimento de sua jurisprudência, que, funcionando como espaço de memória discursiva indispensável à produção do discurso jurídico-constitucional, tem por função revelar o conteúdo normativo da própria Constituição.

### 4.2.2 Afronta ao Princípio da Presunção de Inocência

Ao analisar os fundamentos e os pedidos feitos na exordial da ADC nº 29, inclusive a questão que envolvia a suposta violação dos valores constitucionais da Irretroatividade das Leis e da Segurança Jurídica, o relator dos processos, o Ministro Luiz Fux/STF (2012), entendeu que o julgamento da demanda trazida à apreciação do Judiciário por meio da referida ação declaratória importava ainda no exame de uma outra questão jurídica implicada na/pela apreciação da constitucionalidade da LC 135/2010: a alegada afronta a outro princípio constitucional, a Presunção de Inocência.

Determinou, por conseguinte, o ministro relator, à luz da teoria da *causa petendi* aberta[174], que o proponente da ADC nº 29 aditasse a petição inicial para, em nome e respeito

[174] A teoria da *causa petendi*, que trata de um dos elementos da ação, a causa de pedir, é desenvolvida por duas correntes de pensamento, a da individualização e a da substancialização. Para a primeira, a causa de pedir seria formada pelos fundamentos de direito da ação, bastando ao requerente indicar a relação jurídica (regulamentação que o direito confere à situação fática) em que se funda seu pedido. Já de acordo com a segunda corrente, a *causa petendi* reuniria tão-somente os fatos constitutivos da pretensão deduzida em juízo.

Analisando qual teria sido a corrente adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro, a maioria dos processualistas da doutrina pátria, considerando os requisitos da petição inicial, estabelecidos no art. 282, do Código de Processo Civil, notadamente os que estão em seu inc. III, o qual exige que sejam expostos os fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido, aponta a teoria da substancialização.

ao princípio processual do contraditório, manifestar-se também sobre o Princípio da Presunção de Inocência, insculpido no art. 5º, inc. LVII, da CF/1988, ou mais precisamente, sobre sua possível violação por dispositivos da Lei da "Ficha Limpa", o que se imporia em razão do julgamento da ADPF nº 144, da Relatoria do Ministro Celso de Mello[175].

Na petição atravessada em atendimento ao despacho do relator, o PPS, autor da ADC nº 29, explicou, segundo o Ministro Luiz Fux/STF (2012, p. 6), que somente não apresentara, na exordial, discussão acerca da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa" em face do Princípio da Presunção de Inocência, por não ter identificado a existência de controvérsia jurisprudencial sobre a questão, requisito intrínseco de admissibilidade da ação declaratória.

A construção da justificativa dada pelo requerente da ADC nº 29 só vem reafirmar, sendo uma vez mais discutido neste trabalho, o papel de destaque que a jurisprudência ocupa, atualmente, na estruturação dos ordenamentos jurídicos, notadamente em matéria de fontes do direito, cujo valor hermenêutico/interpretativo, de reveladora da vontade ínsita nas normas jurídicas, já apontamos várias vezes, fazendo referência aos postulados de Maximiliano (2009, p. 145), autor que nos auxilia na compreensão do funcionamento desse espaço de memória discursiva – de interpretação –, que é a jurisprudência dos tribunais.

---

No entanto, existem autores que defendem que o Código de Processo Civil teria adotado uma teoria intermediária, vez que confere importância tanto aos fatos constitutivos do direito, quanto aos fundamentos jurídicos do pedido. Nesse sentido, posiciona-se Filho (1989, p. 91), para quem, "no direito processual brasileiro, a causa de pedir é constituída do elemento fático e da qualificação jurídica que deles decorre, abrangendo, portanto, a *causa petendi próxima* e a *causa petendi* remota. A causa de pedir próxima são os fundamentos jurídicos que justificam o pedido, e a causa de pedir remota são os fatos constitutivos".

No caso específico do rito legal previsto para a ação direta de inconstitucionalidade e para a ação declaratória de constitucionalidade, dispõe o art. 3º, da Lei nº 9.868/1999, em seu *caput* e inciso I, que a petição inicial indicará "o dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações".

A leitura do texto citado acima, para alguns autores, sugeriria que o legislador adotou, para as ações direta de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade, a corrente da individualização, considerando que não há referência aos fatos constitutivos do direito. A razão disso seria a circunstância de que, nessas ações, discute-se ou se analisa a constitucionalidade do direito em tese, não subsumido a nenhuma situação fática.

Ainda no que se relaciona à aplicação da teoria da *causa petendi* à sistemática da Lei nº 9.868/1999, tem-se que, no caso da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade, não obstante o autor tenha que indicar, de forma pontual, os fundamentos do pedido, não bastando que aponte, genericamente, vícios de inconstitucionalidade, o conhecimento do Supremo Tribunal Federal, a quem compete apreciá-las e julgá-las, não está adstrito aos argumentos expedidos na inicial, isto é, a *causa petendi* é aberta.

Nesse sentido, firmou-se a jurisprudência do STF, conforme se verifica da leitura de aresto da Corte, prolatado por ocasião do julgamento da ADI 1358, da relatoria do Ex-ministro Sydney Sanches, do qual se extrai o excerto a seguir: "como é sabido na ação direta de inconstitucionalidade, cujo processo é objetivo, sem partes propriamente ditas, o Supremo Tribunal Federal, no cumprimento de sua missão política de guardião da Lei Maior da República, não está cerceado por limites meramente processuais, como os relacionados com a "causa petendi", que se observam, em princípio, na solução de lides 'inter partes' e no exercício de prestar jurisdição. Assim, os fundamentos da inicial, que, em princípio, no processo jurisdicional, integram a "causa petendi", podem ser desconsiderados na ação direta de inconstitucionalidade, e, em seu lugar, adotando outros, segundo entendimento da Corte. Quanto a isso, é pacífica sua jurisprudência" (SANCHES/STF, 1995).

[175] Conferir nota de rodapé nº 33.

De qualquer forma, o requerente da ADC nº 29 não deixou de se posicionar frente à questão de eventual afronta ao Princípio da Presunção de Inocência, afirmando ser compatível com a ordem constitucional vigente a instituição de hipóteses de inelegibilidade decorrentes de decisão colegiada ainda não transitada em julgado, visto que

> a previsão do art. 14, § 9º, relativamente à observância da *vida pregressa* do candidato denotaria o propósito do constituinte reformador de ampliar os casos de inelegibilidades para além das condenações definitivas. Além disso, salienta a distinção entre a inelegibilidade e a perda ou a suspensão dos direitos políticos, que alcançam também o direito de votar. Assim, não faria sentido que a lei complementar restringisse a inelegibilidade às condenações transitadas em julgado, sob pena de inocuidade, uma vez que a própria Constituição Federal, no art. 15, III, determina a suspensão dos direitos políticos em virtude de sentença penal condenatória (FUX/STF, 2012, pp. 6-7).

Igualmente, a questão foi objeto de análise pelo autor da ADC nº 30, o CFOAB, quando restou consignado que, ante a distinção levada a efeito inclusive pelo próprio legislador complementar (LC 64/1990, alterada pela LC 135/2010) entre a inelegibilidade, que não possui natureza de pena, e a suspensão ou perda dos direitos políticos, de notável caráter sancionatório, deve se ter que somente se aplica a esse segundo instituto jurídico o Princípio da Presunção de Inocência, restrito que está às esferas penal e processual penal.

Já para o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), relator das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, a justificativa para se afirmar que a presunção constitucional de inocência não pode configurar óbice à validade da Lei Complementar nº 135/2010 residiria no fato de que, mesmo sob a ótica da redação original da LC 64/1990, razoável seria, para o candidato – como defendido pelo intérprete no Excerto nº 13, analisado no último tópico –, a expectativa de inelegibilidade e não o contrário, visto que o indivíduo, condenado em segunda instância ou por órgão colegiado teria, ao menos, a perspectiva de, transitando em julgado a decisão desfavorável, tornar-se inelegível no futuro e, caso eleito, de perder o mandato.

O debate envolvendo a aplicação do Princípio da Presunção de Inocência no campo do direito eleitoral demandaria ainda, segundo Fux/STF (2012b), a análise dos precedentes da Suprema Corte, dentre os quais o constituído pela ADPF nº 144 seria – diz o ministro –, certamente, o mais adequado ao exame, sem prejuízo de outros julgados em que o STF também reconheceu a irradiação da presunção de inocência para o direito eleitoral, tendo o intérprete mencionado ainda o RE nº 482.006, da relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski.

De acordo com o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), o primeiro dos argumentos que ensejaram o julgamento improcedente da ADPF nº 144 – qual seja, o de que reconhecer a

inconstitucionalidade ou não recepção de parte das alíneas “d”, “e”, “g” e “h”, do inciso I, do art. 1º, da LC 64/90, naquilo em que exigiam a irrecorribilidade ou definitividade das decisões capazes de tornar o candidato inelegível, seria o mesmo que criar novas hipóteses de inelegibilidade, em desrespeito à exigência constitucional de lei complementar para tanto –, estaria superado com a edição da Lei Complementar nº 135/2010.

É que a chamada Lei da “Ficha Limpa”, entre outras medidas, afastou a exigência do trânsito em julgado das decisões ensejadoras de inelegibilidade, mantendo apenas a necessidade de que sejam prolatadas por órgão colegiado, que era, precisamente, o que buscava a Associação dos Magistrados Brasileiros, com a propositura da ADPF nº 144.

Já a questão que envolvia a possibilidade de aplicação do Princípio da Presunção de Inocência no campo do direito eleitoral – tema também abordado no julgamento da ADPF nº 144, quando o Supremo Tribunal Federal decidiu que o referido princípio seria dotado de eficácia irradiante para além dos domínios do processo penal – mereceria, segundo o Ministro Luiz Fux (2012b), atenção um pouco mais detida.

Nesse sentido, o intérprete passou a apreciar, em face do Princípio da Presunção de Inocência, a constitucionalidade das hipóteses de inelegibilidade que, com o advento da LC 135/2010, dispensaram o trânsito em julgado das decisões judiciais que tornam o candidato inelegível, discutindo, a partir não só da evocação do espaço de memória constituído pelo precedente jurisprudencial surgido com o julgamento da ADPF nº 144, mas também da citação de textos da doutrina, que também funcionam como lugares de memória discursiva, os fundamentos e as razões históricas que justificaram algumas decisões do Pretório Excelso, no sentido de se aplicar o mencionado princípio constitucional no campo do direito eleitoral.

Segundo o ministro relator das ADC’s nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, o Ministro Celso de Mello teria buscado, nos autos da APDF nº 144, de sua relatoria, as raízes históricas do princípio em apreço “para salientar o caráter democrático da previsão constitucional da presunção de inocência na Carta de 1988, sobretudo na superação da ordem autoritária que se instaurou no país de 1964 a 1985, e para afirmar a aplicação extrapenal do princípio” (FUX/STF, 2012b, p. 9).

Em sua análise, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) propõe, precisamente, reexaminar essa possibilidade relacionada à irradiação da presunção de inocência para ramo do direito diverso daquele a que se refere a literalidade do art. 5º, inc. LVII, da CF/1988, mais precisamente, à sua aplicabilidade para fins eleitorais.

Nas palavras do próprio ministro,

> Exceto nº 14
> É reexaminar a percepção, consagrada no julgamento da ADPF 144, de que decorreria da cláusula constitucional do Estado Democrático de Direito uma interpretação da presunção de inocência que estenda sua aplicação para além do âmbito penal e processual penal (FUX/STF, 2012b, p. 9).

O intérprete menciona, no excerto acima, um outro princípio constitucional – o do Estado Democrático de Direito –, à luz do qual, o Supremo Tribunal Federal teria concluído que a presunção de inocência pode ser interpretada, de modo que sua aplicação se estenda para além do ramo do direito a que, presumidamente, refere-se a regra constitucional que a consagra (art. 5º, LVII, da CF/1988).

Ao ser citado no voto do ministro relator, Luiz Fux/STF (2012b), o Princípio do Estado Democrático de Direito evoca toda uma memória discursiva, que se apresenta como necessária à compreensão do conteúdo e alcance do referido princípio constitucional.

Constituída por saberes presentes em textos da doutrina e pela própria jurisprudência do Pretório Excelso, essa memória também abrangeria o que foi dito, na ADPF nº 144, acerca da possibilidade de aplicação extrapenal do Princípio da Presunção de Inocência, notadamente o entendimento a que os ministros do Supremo Tribunal Federal chegaram, a partir de uma interpretação realizada à luz do Princípio do Estado Democrático de Direito.

A esse respeito, a ementa do aresto prolatado por ocasião do julgamento da ADPF nº 144 diz *in verbis:*

> PRINCÍPIO AO ÂMBITO DO PROCESSO ELEITORAL - HIPÓTESES DE INELEGIBILIDADE - ENUMERAÇÃO EM ÂMBITO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 14, §§ 4º A 8º) - RECONHECIMENTO, NO ENTANTO, DA FACULDADE DE O CONGRESSO NACIONAL, EM SEDE LEGAL, DEFINIR "OUTROS CASOS DE INELEGIBILIDADE" - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA, EM TAL SITUAÇÃO, DA RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR (CF, ART. 14, § 9º) - IMPOSSIBILIDADE, CONTUDO, DE A LEI COMPLEMENTAR, MESMO COM APOIO NO § 9º DO ART. 14 DA CONSTITUIÇÃO, TRANSGREDIR A PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA, QUE SE QUALIFICA COMO VALOR FUNDAMENTAL, VERDADEIRO "CORNERSTONE" EM QUE SE ESTRUTURA O SISTEMA QUE A NOSSA CARTA POLÍTICA CONSAGRA EM RESPEITO AO REGIME DAS LIBERDADES E EM DEFESA DA PRÓPRIA PRESERVAÇÃO DA ORDEM DEMOCRÁTICA - PRIVAÇÃO DA CAPACIDADE ELEITORAL PASSIVA E PROCESSOS, DE NATUREZA CIVIL, POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - NECESSIDADE, TAMBÉM EM TAL HIPÓTESE, DE CONDENAÇÃO IRRECORRÍVEL - COMPATIBILIDADE DA LEI Nº 8.429/92 (ART. 20, "CAPUT") COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (ART. 15, V, c/c O ART. 37, § 4º) - O SIGNIFICADO POLÍTICO E O VALOR JURÍDICO DA EXIGÊNCIA DA COISA JULGADA - RELEITURA, PELO TRIBUNAL SUPERIOR

> ELEITORAL, DA SÚMULA 01/TSE, COM O OBJETIVO DE INIBIR O AFASTAMENTO INDISCRIMINADO DA CLÁUSULA DE INELEGIBILIDADE FUNDADA NA LC 64/90 (ART. 1º, I, "G") - NOVA INTERPRETAÇÃO QUE REFORÇA A EXIGÊNCIA ÉTICO-JURÍDICA DE PROBIDADE ADMINISTRATIVA E DE MORALIDADE PARA O EXERCÍCIO DE MANDATO ELETIVO - ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL JULGADA IMPROCEDENTE, EM DECISÃO REVESTIDA DE EFEITO VINCULANTE **(ADPF 144, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 06/08/2008, DJe-035 DIVULG 25-02-2010 PUBLIC 26-02-2010 EMENT VOL-02391-02 PP-00342 RTJ VOL-00215- PP-00031)** (negritamos).

No texto citado, mormente no trecho sublinhado, a aplicação do Princípio da Presunção de Inocência para além do âmbito penal – inclusive, na seara do direito eleitoral, como limite ao poder do legislador complementar de definir novas causas de inelegibilidade – aparece como decorrência do próprio Estado Democrático de Direito, o que teria se imposto em razão do momento histórico que se vivia, de redemocratização política do país.

Em seu voto, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) assinalou que, felizmente, no atual momento, vive-se uma quadra histórica bem distinta, apesar de que:

> Excerto nº 15
> São notórios a crise do sistema representativo brasileiro e o anseio da população pela moralização do exercício dos mandatos eletivos no país. Prova maior disso é o fenômeno da *judicialização da política*, que certamente decorre do reconhecimento da independência do Poder judiciário no Brasil, mas também é resultado da desilusão com a política majoritária, como bem relatado em obra coletiva organizada por VANICE REGINA LÍRIO DO VALLE (*Ativismo Jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal.* Curitiba: Juruá, 2009). O salutar amadurecimento institucional do país recomenda uma revisão da jurisprudência desta Corte acerca da presunção de inocência no âmbito eleitoral (FUX/STF, 2012b, p. 10).

A obra coletiva *Ativismo Jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal*, mencionada pelo intérprete, é por ele apresentada como um texto em que se poderia confirmar sua afirmação de que o fenômeno da judicialização do campo político "é também resultado da desilusão política majoritária" (l. 5). Nesse sentido, a referência que se faz à obra – texto presumidamente dotado de "legitimidade enunciativa", vez que é resultado de estudos desenvolvidos no âmbito do Laboratório de Análise Jurisprudencial (LAJ) e por integrantes/professores de Programas de Pós-Graduação em Direito, de instituições com a UFRJ e a UFU – é gesto interpretativo que atua na sustentação do que é dito pelo intérprete e, enquanto materialidade que funciona como lugar de memória discursiva, o texto referido, possivelmente, retoma saberes mnemônicos produzidos em torno do tema então tratado.

Considerando essa mudança de paradigma, no cenário político e institucional do país, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 10) propôs, em seu voto, o que ele chamou, apoiando-se em obra doutrinária[176], de um "*overruling* dos precedentes relativos à matéria da presunção de inocência *vis-à-vis* inelegibilidades, para que se reconheça a legitimidade da previsão legal de hipóteses de inelegibilidades decorrentes de condenações não definitivas".

Essa revisão da jurisprudência do STF em matéria de aplicação da presunção de inocência no âmbito do direito eleitoral, que é proposta pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), justificar-se-ia pela obsolescência que se verifica em relação ao entendimento jurisprudencial reproduzido no acórdão prolatado no julgamento da ADPF nº 144, adequado – segundo o ministro – naquele período de redemocratização do país, como meio de se impedir arbitrariedades, mas que, no atual momento histórico, em que as instituições se encontram, politicamente, amadurecidas, notadamente no âmbito eleitoral, teria se tornado um excesso.

Assim, seria necessário abandonar os precedentes jurisprudenciais que materializam o entendimento de que o Princípio da Presunção de Inocência irradia seus efeitos também em relação ao direito eleitoral, precisamente, em virtude da incongruência sistêmica ou social apontada pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), que é o que justifica – segundo Mello (2008), autora citada pelo ministro –, nos sistemas da *commom law*, a possibilidade de *overruling*, isto é, de abandono de certos precedentes, que se tornaram obsoletos em decorrência de mutações ocorridas nas instituições/relações sociais.

Para explicar o fenômeno que daria ensejo e justificaria o *overruling* de precedentes jurisprudenciais em descompasso com o atual momento sócio-histórico de um país, o intérprete cita, diretamente, o texto de Mello (2008), para quem a incongruência social

> alude a uma relação de incompatibilidade entre as normas jurídicas e os *standards* sociais; corresponde a um vínculo negativo entre as decisões judiciais e as expectativas dos cidadãos. Ela é um dado relevante na revogação de um precedente porque a preservação de um julgado errado, injusto, obsoleto até pode atender aos anseios de estabilidade, regularidade e previsibilidade dos técnicos do direito, mas aviltará o sentimento de segurança do cidadão comum.
>
> Este será surpreendido sempre que não houver uma convergência plausível entre determinada solução e aquilo que seu bom senso e seus padrões morais indicam como justo, correto, ou, ao menos, aceitável, à luz de determinados argumentos, porque são tais elementos que ele utiliza, de boa-fé, na decisão sobre suas condutas. Para o leigo, *a certeza e a previsibilidade do direito dependem de uma correspondência razoável entre as normas jurídicas e as*

[176] MELLO, P. P. C. **Precedentes: O Desenvolvimento Judicial do Direito no Constitucionalismo Contemporâneo.** Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

> *normas da vida real*. Em virtude disso, embora para os operadores do Direito, justiça e segurança jurídica possam constituir valores em tensão, para os jurisdicionados em geral, devem ser minimamente convergentes (MELLO apud FUX/STF, 2012b, p. 11).

De acordo com o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), a mesma lógica seria aplicável à ordem jurídica brasileira, o que permitiria a revisão do entendimento jurisprudencial reproduzido no julgamento da ADPF nº 144, considerando que o mesmo não coaduna com a opinião pública que se formou sobre a matéria e, principalmente, que o estado de coisas que o justificava – a instabilidade político-institucional do período de redemocratização do Brasil –, não mais se verifica, sendo possível, conforme afirma o intérprete,

> Excerto nº 16
> revolver temas antes intocáveis, sem que se incorra na pecha de atentar contra uma democracia que – louve-se isto sempre e sempre – já está solidamente instalada. A presunção de inocência, sempre tida como absoluta, pode e deve ser relativizada para fins eleitorais ante requisitos qualificados como os exigidos pela Lei Complementar nº 135/10 (FUX/STF, 2012b, p. 11).

No excerto acima, a frase intercalada "louve-se isto sempre e sempre" (l. 2) reforça a afirmação que é feita pelo intérprete jurídico, no sentido de que a democracia já se encontra consolidada, o que retoma e também ratifica a afirmação anterior do ministro de que as instituições do país já se encontram, politicamente, amadurecidas.

É essa nova conjuntura sócio-histórica que permitiria – ou, antes, determinaria – a revisão da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal atinente à aplicação da presunção de inocência no âmbito do direito eleitoral, devendo a mesma ser relativizada em face de outros princípios também constitucionais, como é o caso do Princípio da Moralidade e Probidade Administrativa, materializado nos preceitos da LC 135/2010, sem que isso importe em permitir a ocorrência de atos atentatórios contra o Estado Democrático de Direito.

Essa nova postura hermenêutica encontraria, segundo o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 11-12), "justificativas plenamente razoáveis e aceitáveis". Primeiramente – diz ele – "o cuidado do legislador na definição desses requisitos de inelegibilidade demonstra que o diploma legal em comento não está a serviço de perseguições políticas" (FUX/STF, 2012b, p. 11-12), que era, precisamente, o que se procurava evitar, no período de redemocratização do país, com a aplicação do Princípio da Presunção de Inocência no âmbito do direito eleitoral. Em segundo lugar – continua o intérprete – "a própria *ratio essendi* do princípio, que tem sua origem primeira na vedação ao Estado de, na sua atividade persecutória, valer-se de meios

degradantes ou cruéis para a produção da prova contra o acusado no processo penal" (FUX/STF, 2012b, p. 11-12), é resguardada por todo um conjunto de normas constitucionais.

O intérprete cita, como exemplo, as cláusulas do devido processo legal (art. 5º, LIV), do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV), da inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos (art. 5º, LVI), da vedação de tortura – reconhecida pela Constituição como crime inafiançável (art. 5º, XLIII) – e do tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III).

A qualificação dada pelo intérprete às justificativas que ele apresenta para a mudança de postura interpretativa proposta em relação à aplicação extrapenal do Princípio da Presunção de Inocência, adjetivadas de "razoáveis e aceitáveis", antes mesmo de arroladas no voto, com o reforço que é dado pelo uso do advérbio de modo "plenamente", tem como efeito já ir formando ou encaminhando o juízo de convencimento do interlocutor, no sentido do que será defendido pelo intérprete, em termos de tese hermenêutica, atuando esse gesto designativo/interpretativo na definição dessas justificativas como passíveis de serem adotadas.

Ainda conforme o ministro relator dos processos, seria

> Excerto nº 17
> **de meridiana clareza** que as cobranças da sociedade civil de ética no manejo da coisa pública se acentuaram gravemente. Para o cidadão, hoje é certo que a probidade é condição inafastável para a boa administração pública e, mais do que isso, que a corrupção e a desonestidade são as maiores travas ao desenvolvimento do país. A este tempo em que ora vivemos deve corresponder a leitura da Constituição e, em particular, a exegese da presunção de inocência, ao menos no âmbito eleitoral (FUX/STF, 2012b, p. 12).

Como o gesto interpretativo/enunciativo que consiste em adjetivar algum(s) dos termos que compõem o que o intérprete dirá logo a seguir ao ato de adjetivação, como ocorreu com as justificativas "plenamente razoáveis e aceitáveis", apresentadas pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b) para o *overruling* (abandono) do precedente jurisprudencial constituído no julgamento da ADPF nº 144, também o uso de uma locução adverbial de modo para qualificar o que será dito, como ocorre nas linhas 1 e 2 do Excerto nº 17, citado acima, nas quais o intérprete afirma que seria "**de meridiana clareza** que as cobranças da sociedade civil de ética no manejo da coisa pública se acentuaram gravemente", funciona reforçando o conteúdo do que é afirmado e, nesse caso específico, também no sentido de torná-lo inquestionável.

Isso porque, se é "**de meridiana clareza**" que as cobranças da sociedade civil de ética no manejo da coisa pública se acentuaram gravemente, não haveria porque dizer ou defender

o contrário, ante a suposta "transparência" desse fato – aspecto que é reforçado pelo uso do negrito na referida locução adverbial de modo.

Da leitura do excerto se extrai ainda a conclusão de que seria essa necessidade de moralização da administração pública, com a expurgação dos políticos corruptos e desonestos, sentida pelo intérprete em relação ao cidadão, que exigiria uma nova leitura da Constituição Federal de 1988, em especial no que se refere à intepretação da presunção de inocência, ou, mais especificamente, à aplicação desse princípio no âmbito eleitoral.

Para corroborar suas afirmações, notadamente a de que há uma necessidade de atualização da interpretação que o Supremo realiza do texto constitucional, aproximando a jurisprudência da Corte dos ditames da sociedade, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) cita, uma vez mais, voz autorizada da doutrina estrangeira[177], cujo escólio ele afirma sempre seguir:

> [...] Quanto mais o *conteúdo* de uma Constituição lograr corresponder à natureza singular do presente, tanto mais seguro há de ser o desenvolvimento de sua força normativa.
>
> Tal como acentuado, constitui requisito essencial da força normativa da Constituição que ela leve em conta não só os elementos sociais, políticos, e econômicos dominantes, mas também que, principalmente, incorpore o estado espiritual (*geistige Situation*) de seu tempo. Isso lhe há de assegurar, enquanto ordem adequada e justa, o apoio e a defesa da consciência geral (HESSE apud FUX/STF, 2012b, p. 12).

Assim, estando a força normativa da Constituição numa relação direta com o grau de proximidade que a mesma mantém com a forma como a sociedade brasileira de hoje se estrutura e pensa, realinhar a interpretação jurisprudencial que se dá à presunção de inocência, ao menos em termos de sua aplicação ao microssistema das inelegibilidades, com o atual estado de espírito do povo brasileiro, que clama pela moralização das instituições políticas do país, seria imprescindível para que a própria Constituição Federal não restasse desacreditada.

O Ministro Luiz Fux/STF (2012b), a respeito da percepção da sociedade sobre o tema, lembrou ainda que fora grande a reação social ao julgamento da ADPF nº 144, oportunidade em que se teria debatido a própria movimentação da sociedade civil organizada em contrariedade ao entendimento jurisprudencial até então consolidado no Tribunal Superior Eleitoral e no próprio Pretório Excelso, segundo o qual apenas condenações definitivas poderiam ensejar inelegibilidades.

Também conforme o ministro,

---

[177] HESSE. K. **A Força Normativa da Constituição**. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

> Excerto nº 18
> A Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, autora da ADPF 144, já fazia divulgar as chamadas listas dos "fichas sujas", candidatos condenados por decisões judiciais ainda recorríveis, fato ao qual, inclusive, foram dedicadas considerações na assentada de julgamento daquela Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (FUX/STF, 2012b, p. 13).

No excerto, o intérprete, ao fazer referência às listas dos candidatos "fichas sujas", que eram divulgadas pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, evoca uma memória discursiva, da qual faz parte tudo o que foi e é dito sobre/pela LC 135/2010, conhecida como Lei da "Ficha Limpa", e cujo conteúdo também abriga saberes relativos ao movimento histórico-social que deu origem ou oportunizou o surgimento do referido diploma legal.

Relativamente a esse último aspecto/espaço da memória discursiva evocada pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), disse ainda o ministro que, por ocasião do julgamento da ADPF nº 144, e diante da manifestação da Suprema Corte, no sentido de que não se poderia criar inelegibilidades sem sua previsão em lei complementar, tal como determina o § 9º, do art. 14, da CF/1988, teria sido intensa a mobilização social que culminou na reunião de mais de dois milhões de assinaturas e na apresentação do Projeto de Lei Complementar nº 518/2009, que, após lhe serem apensados outros projetos similares e submetido ao debate parlamentar, resultou na Lei Complementar nº 135/2010.

Ainda observando a sucessão de fatos que demonstrava o descompasso existente entre os anseios da sociedade brasileira e o posicionamento jurisprudencial/hermenêutico do STF, em matéria de inelegibilidades, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) também recordou, em seu voto, a reação social contrária que se deu em relação ao pronunciamento do Pretório Excelso no julgamento do RE nº 633.703, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, quando a Corte, por maioria de seus membros, afastou a aplicação da LC 135/2010 para as Eleições 2010, atendendo ao quanto determina o Princípio da Anualidade Eleitoral (art. 16, da CF/1988).

Avançando na sua abordagem sobre o tema relacionado à aplicação da presunção de inocência ao direito eleitoral, mais precisamente, na sua defesa de que um dissenso existente entre a até então jurisprudência do STF e o estado espiritual do povo brasileiro impunha uma revisão na forma como a Corte interpretava a aplicação extrapenal do referido princípio, o ministro relator dos processos asseverou também que:

> Excerto nº 19
> A verdade é que a jurisprudência do STF nesta matéria vem gerando fenômeno similar ao que os juristas norteamericanos ROBERT POST e REVA SIEGEL (*Roe Rage: Democratic Constitutionalism and Backlash*, disponível no sítio papers.ssrn.com/abstract=990968) identificam como

> *backlash*, expressão que se traduz como um forte sentimento de um grupo de pessoas em reação a eventos sociais ou políticos. É crescente e consideravelmente disseminada a crítica, no seio da sociedade civil, à resistência do Poder Judiciário na relativização da presunção de inocência para fins de estabelecimento das inelegibilidades (FUX/STF, 2012b, p. 14).

> Excerto nº 20
> Obviamente, o Supremo Tribunal Federal não pode renunciar à sua condição de instância contramajoritária de proteção dos direitos fundamentais e do regime democrático. No entanto, a própria legitimidade democrática da Constituição e da jurisdição constitucional depende, em alguma medida, de sua responsividade à opinião popular. POST e SIEGEL, debruçados sobre a experiência dos EUA – mas tecendo considerações aplicáveis à realidade brasileira –, sugerem a adesão a um constitucionalismo democrático, em que a Corte Constitucional esteja atenta à divergência e à contestação que exsurgem do contexto social quanto às suas decisões (FUX/STF, 2012b, p. 14).

Nos dois excertos acima, o intérprete evoca outro espaço de memória – o formado pela teoria que POST e SIEGEL desenvolvem – em que se toma como objeto de discurso o mesmo tema abordado por Mello (2008), em *Precedentes: O Desenvolvimento Judicial do Direito no Constitucionalismo Contemporâneo*, e que alude à relação de proximidade que o direito e a jurisdição constitucionais devem guardar com o estado espiritual dos jurisdicionados, ou seja, com a percepção que a sociedade (sobre a qual irradiam sua força normativa) tem em relação ao que deve ser reputado como justo e desejável.

Inobstante a teoria do *backlash* tenha sido desenvolvida a partir da observação da realidade jurisdicional norte-americana, assim como o *overruling* de precedentes jurisprudenciais obsoletos, que ocorre nos sistemas da *commom law*, discutido em sua obra por Mello (2008), também a teoria de POST e SIEGEL seria aplicável à realidade brasileira, pois, se a Suprema Corte – entenda-se a Suprema Corte de um país –

> Excerto nº 21
> é o último player nas sucessivas rodadas de interpretação da Constituição pelos diversos integrantes de uma sociedade aberta de intérpretes (cf. HÄBERLE), é certo que tem o privilégio de, observando os movimentos realizados pelos demais, poder ponderar as diversas razões antes expostas para, ao final, proferir sua decisão (FUX/STF, 2012b, p. 14).

O que se observa pela análise do último excerto e também dos Excertos nº 15 e nº 20, bem como de outras passagens do voto do Ministro Luiz Fux/STF (2012b), é que o texto é todo construído, a partir de evocações de espaços de memória discursiva que possibilitariam a compreensão do que é afirmado pelo intérprete jurídico, notadamente no que respeita à interpretação que o Supremo Tribunal Federal deve realizar em todo da Constituição de 1988,

e, mais que isso, que corroboram a sua proposta de uma interpretação constitucional em que o Pretório Excelso esteja sempre atento à receptividade de suas decisões pelos jurisdicionados.

Nesse diapasão, não caberia – segundo o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 14) –, ao STF "desconsiderar a existência de descompasso entre a sua jurisprudência e a hoje fortíssima opinião popular a respeito do tema 'ficha limpa', sobretudo porque o debate se instaurou em interpretações plenamente razoáveis da Constituição e da Lei Complementar nº 135/10".

Interpretações essas que o ministro diz adotar, asseverando que

> Excerto nº 22
> não se cuida de uma desobediência ou oposição irracional, mas de um movimento intelectualmente embasado, que expõe a concretização do que PABLO LUCAS VERDÚ chamara de *sentimento constitucional*, fortalecendo a legitimidade democrática do constitucionalismo. A sociedade civil identifica-se na Constituição, mesmo que para reagir negativamente ao pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria.

Desse modo, encontrando-se fundamentada, ante o embasamento intelectual que possui, a opinião popular que se formou acerca do tema "ficha limpa", mais precisamente, a interpretação constitucional que dela se extrai, e, em especial, no que se relaciona à (não) aplicação da presunção de inocência no âmbito eleitoral, tida pelo intérprete jurídico como plenamente razoável, deveria ser seguida pelos ministros do Supremo Tribunal Federal.

A mesma conclusão o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) afirmou poder ser atingida sob perspectiva metodológica diversa: o que ocorreria se se reconhecesse na presunção de inocência consagrada no art. 5º, inc. LVII, da CF/1988, não um enunciado normativo com conteúdo principiológico, mas, sim, uma regra, ou seja, uma norma de previsão de conduta – a que proíbe a imposição de penalidade ou de efeitos da condenação criminal até o trânsito em julgado da decisão penal condenatória –, o que o intérprete propôs, apoiando-se em lição dada por Ávila (2005), em *Teoria dos Princípios*.

Nessa perspectiva, a extensão do "espectro de alcance" da presunção de inocência para o direito eleitoral, operada pela jurisprudência do STF, significaria, de acordo com o ministro, verdadeira interpretação extensiva da regra, no sentido de que nenhuma espécie de restrição, a exemplo da inelegibilidade, poderia ser imposta a indivíduos condenados por decisões ainda recorríveis, isto é, cujo trânsito em julgado ainda não se operou.

O movimento contrário – de reaproximação do enunciado normativo (art. 5º, LVII, da CF/1988) de sua própria literalidade, da qual teria se distanciado demasiadamente – seria o sustentado pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), o que seria comparável a uma "redução

teleológica", método de interpretação que o hermeneuta explica fazendo referência a teórico da doutrina estrangeira:

> Excerto nº 23
> Como ensina KARL LARENZ (Metodologia da Ciência do Direito. Trad. José Lamego. 4. edição. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005, p. 556), a redução teleológica pode ser exigida *"pelo escopo, sempre que seja prevalecente, de outra norma que de outro modo não seria atingida*". Ora, é exatamente disso que se cuida na espécie: a inserção, pela Emenda Constitucional de Revisão nº 4/94, da previsão do art. 14, § 9º, atualmente vigente estabeleceu disposição constitucional – portanto, de mesma hierarquia do art. 5º, LVII – que veicula permissivo para que o legislador complementar estabeleça restrições à elegibilidade com base na vida pregressa do candidato, desde que direcionadas à moralidade para o exercício do mandato (FUX/STF, 2012b, p. 15-16).

É nessa ordem de ideias, e recorrendo, uma vez mais, ao recurso argumentativo que consiste em citar, na fundamentação/explicitação de suas proposições, autor cuja autoridade é reconhecida pela doutrina nacional e internacional, que o intérprete defendeu que interpretar o art. 5º, inc. LVII, da CF/1988, de modo a torná-lo um impeditivo à imposição de inelegibilidade a indivíduos condenados em decisões não transitava em julgado, importava em esvaziamento do § 9º, do art. 14, da CF/1988, "frustrando o propósito do constituinte reformador de exigir idoneidade moral para o exercício de mandato eletivo, decerto compatível com o princípio republicano insculpido no art. 1º, *caput*, da Constituição Federal" (FUX/STF, 2012b, p. 16).

A recondução do Princípio da Presunção de Inocência aos efeitos próprios da condenação penal impediria, nesse sentido, e de acordo com o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), a aniquilação da teleologia do § 9º, do art. 14, da CF/1988, de modo que, sem prejuízo à eficácia da presunção de inocência, no campo que lhe cabe, seja preservada a validade do referido § 9º, cujo conteúdo seria adequado a um constitucionalismo democrático.

Ainda segundo o ministro relator dos processos, poderia ocorrer de, eventualmente, ser invocado – ante a perspectiva de restrição, pela LC 135/2010, do âmbito de alcance da presunção de inocência à matéria criminal – o princípio da "vedação do retrocesso", "segundo o qual seria inconstitucional a redução *arbitrária* do grau de concretização legislativa de um direito fundamental – *in casu*, o direto político de índole passiva (direito de ser votado)" (FUX/STF, 2012b, p. 16).

No entanto, assegura o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) que não haveria qualquer violação ao princípio da "vedação do retrocesso", na interpretação que restringisse a aplicação da presunção de inocência ao campo do direito penal e processual penal, por duas razões:

> Excerto nº 24
> A primeira delas é a *inexistência do pressuposto indispensável à incidência do princípio da vedação de retrocesso*. Em estudo especificamente dedicado ao tema (*O Princípio da Proibição de Retrocesso Social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007), anota FELIPE DERBLI, lastreado nas lições de GOMES CANOTILHO e VIEIRA DE ANDRADE, que é condição para a ocorrência do retrocesso que, anteriormente, a exegese da própria norma constitucional se tenha expandido, de modo a que essa compreensão mais ampla tenha alcançado consenso básico profundo e, dessa forma, tenha radicado na consciência jurídica geral. Necessária, portanto, a "*sedimentação na consciência social ou no sentimento jurídico coletivo*", nas palavras de JORGE MIRANDA (*Manual de Direito Constitucional, tomo IV: Direitos Fundamentais*. 4. edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, p. 399) (FUX/STF, 2012b, p. 16-17).
>
> Excerto nº 25
> A segunda razão, por seu turno, é a *inexistência de arbitrariedade na restrição legislativa*. Como é cediço, as restrições legais aos direitos fundamentais sujeitam-se aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e, em especial, àquilo que, em sede doutrinária, o Min. GILMAR MENDES (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 6. edição. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 239 e seguintes), denomina de *limites dos limites* (Schranken-Schranken), que dizem com a preservação do núcleo essencial do direito (FUX/STF, 2012b, p. 17).

Em relação ao primeiro aspecto ou requisito exigível para incidência do princípio da "vedação do retrocesso", discutido no Excerto nº 24, não haveria como se sustentar, segundo o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 17), que a aplicação extrapenal do Princípio da Presunção de Inocência tenha atingido "o grau de consenso básico a demonstrar sua radicação na consciência jurídica geral". Mas que, ao contrário, tal aplicação, notadamente no âmbito eleitoral, não teria obtido "suficiente sedimentação no sentimento jurídico coletivo – daí a reação social antes referida – a ponto de permitir a afirmação de que a sua restrição legal **em sede eleitoral** [...] atentaria contra a vedação de retrocesso" (FUX/STF, 2012b, p. 17).

Já no que se refere ao segundo pressuposto para a incidência do princípio da "vedação do retrocesso", cujo conteúdo se extai da leitura do Excerto nº 25, qual seja, a existência de arbitrariedade na restrição legal – que não haveria na "redução teleológica" proposta pelo intérprete –, sua análise importaria em verificar se há excesso em tal restrição, por não ter sido

preservado o núcleo essencial do direito a que se refere, ou por violação dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, que é, precisamente, o objeto do próximo tópico.

Após analisar as construções e teses interpretativas que o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) desenvolveu em torno da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", em face do Princípio da Presunção de Inocência, considerando que o referido diploma legal instituiu hipóteses de inelegibilidade que decorrem de decisões judiciais não transitadas em julgado, verificamos que a LC 135/2010, em relação a esse aspecto, foi reputada constitucional e, portanto, justa, não pelo simples fato de que as inelegibilidades que instituiu não ofenderiam a presunção constitucional de não culpabilidade, cuja melhor exegese apontaria para sua não incidência no âmbito do direito eleitoral, mas, também e principalmente, por ser esse o entendimento defendido e reclamado pelos jurisdicionados, na medida em que, conferindo efetividade à Lei da "Ficha Limpa", contribuiria para a moralização da administração pública.

A razão determinante para que o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) tenha afirmado a constitucionalidade da LC 135/2010, em seu cotejo com a presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CF/1988), estava, assim, mais relacionada à própria teleologia do diploma e da norma constitucional da qual esse retira seu fundamento (art. 14, § 9º, da CF/1988), encontrando-se muitas das construções interpretativas desenvolvidas pelo ministro em terreno teleológico – de verificação dos reais efeitos da Lei da "Ficha Limpa" na vida dos jurisdicionados e do que esses esperam da atuação do Judiciário na concretização do bem comum (nesse caso, representada pela moralização da política brasileira) – e não em terreno deontológico – de análise restrita à verificação de violação de regras constitucionais –, inobstante o intérprete também tenha se preocupado em demonstrar que, sob a ótica jurídica, sua tese de não aplicação da presunção de inocência no âmbito eleitoral se justificava.

### 4.2.3 Atendimento aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade

A suposta violação do Princípio da Razoabilidade, como visto no primeiro tópico deste capítulo, lastreou a propositura da ADI nº 4.578, de autoria da Confederação Nacional das Profissões Liberais – CNPL, quando foi suscitado vício de inconstitucionalidade material, que estaria a acometer a alínea "m", do inciso I, do art. 1º, da LC 64/90, incluída pela LC 135/2010, tida como irrazoável, na medida em que equipara, para fins de imposição de inelegibilidades, decisões administrativas de conselhos profissionais a decisões colegiadas do Poder Judiciário.

Já o atendimento ao Princípio da Proporcionalidade, por parte da Lei da "Ficha Limpa", foi afirmado na exordial da ADC nº 30, posto que, conforme o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, enquadrar-se-ia a referida lei ao comando normativo daquele axioma jurídico-constitucional.

No voto do Ministro Luiz Fux/STF (2012b), foi defendido que a LC 135/2010 teria atendido tanto o Princípio da Proporcionalidade, quanto o Princípio da Razoabilidade, tendo o intérprete começado sua análise pelo atendimento desse último axioma, consignando que

> Excerto nº 26
> Partindo-se da premissa teórica formulada por HUMBERTO ÁVILA (Op. cit., 2005, p. 102 e seguintes), que distingue *razoabilidade e proporcionalidade*, observem-se as hipóteses de inexigibilidade introduzidas pela Lei Complementar nº 135/10 à luz da chamada *razoabilidade-equivalência*, traduzida na equivalência entre medida adotada e critério que a dimensiona: são hipóteses em que se preveem condutas ou fatos que, indiscutivelmente, possuem altíssima carga de reprovabilidade social, porque violadores da moralidade ou reveladores de improbidade, de abuso de poder econômico ou de poder político (FUX/STF, 2012b, p. 17-18).

Como se vê na leitura do excerto, o intérprete aborda a constitucionalidade das hipóteses de inelegibilidade instituídas pela Lei da "Ficha Limpa", frente aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, apontando autor que teria distinguido os dois axiomas, tidos como implícitos na Constituição Federal, sem apresentar, contudo, essa distinção, apenas sugerindo que, à luz da chamada "razoabilidade-equivalência", que ele define, provavelmente, a partir do quanto postulado pelo autor citado, haveria equivalência entre a medida adotada – instituição de novas hipóteses de inelegibilidade – e o critério que a dimensionou – previsão de condutas ou fatos possuidores de "altíssima carga de reprovabilidade, porque violadores da moralidade ou reveladores de improbidade, de abuso de poder econômico ou de poder político" (linhas 6-9), que são, precisamente, os critérios estabelecidos no § 9º, do art. 14, da CF/1988, para a definição de hipóteses que considerem a vida pregressa do candidato –, o que apontaria para a razoabilidade da norma.

As situações descritas nas novas hipóteses incluídas pela "Lei da Ficha Limpa" exporiam a crise do sistema político representativo brasileiro, que Martins (2007) teria exposto bem, segundo o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), em *Do Direito à Democracia: Neoconstitucionalismo, Princípio Democrático e a Crise no Sistema Representativo*, assinalando, "com propriedade", que

> Embora a presunção de inocência pudesse indicar a legitimidade das hipóteses de inelegibilidade, o § 9º do art. 14 estende os princípios da moralidade e da probidade à regulação da matéria, razão pela qual avulta a incoerência do fato do acesso a cargos de natureza administrativa, cuja liberdade para disposição da coisa pública é incomparavelmente menor do que aquela detida por agente político, possa ser restringido por inquérito policial, medida de todo louvável na maioria dos casos, enquanto parlamentares e chefes do Executivo possam transitar pela alta direção do Estado brasileiro com folhas corridas medidas aos metros. [...] (MARTINS apud FUX/STF, 2012b, p. 18).

Considerando as palavras de Martins (2007), assevera o ministro relator dos processos que o constituinte reformador[178] teria modificado o texto constitucional (por meio da Emenda Constitucional de Revisão nº 4, de 7 de junho de 1994) para que fosse, expressamente, admitida a previsão, pela lei complementar, de hipóteses de inelegibilidade em que, observada "a vida pregressa do indivíduo, fosse-lhe impedida a candidatura a cargos públicos eletivos, de modo a que se observassem os princípios da moralidade e da probidade administrativa, bem como a vedação ao abuso do poder econômico e político" (FUX/STF, 2012b, p. 18).

O intérprete encerra sua análise em torno do atendimento ao Princípio da Razoabilidade por parte da Lei da "Ficha Limpa", afirmando que "o difundido juízo social de altíssima reprovabilidade das situações descritas nos diversos dispositivos introduzidos pela Lei Complementar nº 135/10" (FUX/STF, 2012b, p. 18-19) demonstraria, "à saciedade, que é mais do que *razoável* que os indivíduos que nelas incorram sejam impedidos de concorrer em eleições" (FUX/STF, 2012b, p. 19), e que haveria, portanto, "plena *equivalência* entre a inelegibilidade e as hipóteses legais que a configuram" (FUX/STF, 2012b, p. 19).

Assim como fez, quando abordou a questão relativa à aplicação da presunção constitucional de inocência no âmbito eleitoral, também aqui o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) faz referência à opinião pública, mais precisamente, à percepção que a sociedade brasileira tem em relação às situações de corrupção que deram ensejo à Lei da "Ficha Limpa", para afirmar a razoabilidade do diploma inovador do microssistema das inelegibilidades, tão necessário para se possa impedir que candidatos "ficha suja" participem do processo eleitoral.

Mais uma vez, o intérprete realiza uma abordagem hermenêutica de caráter teleológico, pois busca nos efeitos e resultados práticos de aplicação da LC 135/2010 e, também, nos fins visados pelo legislador constituinte derivado (§9º, do art. 14, da CF/1988, com a redação dada pela EC de Revisão nº 4/1994), os quais coincidiriam com os anseios populares, os fundamentos que justificariam não só o afastamento da incidência do Princípio

[178] Conferir a nota de rodapé nº 32.

da Presunção de Inocência no âmbito eleitoral, como também a afirmação de que as causas instituídas pela Lei da "Ficha Limpa" são, plenamente, razoáveis e, portanto, constitucionais.

Também de acordo com o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), vislumbrar-se-ia "proporcionalidade" nas mencionadas causas legais de inelegibilidade, porquanto todas passariam no conhecido teste de "adequação", "necessidade" e "proporcionalidade em sentido estrito". Do ponto de vista do primeiro elemento do Princípio da Proporcionalidade, isto é, da "adequação", não haveria, segundo o ministro, "maiores dificuldades em afirmar que as inelegibilidades são aptas à consecução dos fins consagrados nos princípios elencados no art. 14, § 9º, da Constituição, haja vista seu alto grau moralizador" (FUX/STF, 2012b, p. 19).

Já no que se refere à análise dessas mesmas causas de inelegibilidade, que pode ser feita à luz do segundo elemento do Princípio da Proporcionalidade – a "necessidade" ou "exigibilidade" –, segundo o qual a restrição aos direitos fundamentais deve ser a menos gravosa possível, determina o intérprete jurídico que se atente

> Excerto nº 27
> para o fato de que o legislador complementar foi cuidadoso ao prever requisitos qualificados de inelegibilidade, pois exigiu, para a inelegibilidade decorrente de condenações judiciais recorríveis, que a decisão tenha sido proferida por órgão colegiado, afastando a possibilidade de sentença proferida por juiz singular tornar o cidadão inelegível – ao menos em tese, submetida a posição de cada julgador à crítica dos demais, a colegialidade é capaz de promover as virtudes teóricas de (i) *reforço da cognição judicial*, (ii) *garantia da independência dos membros julgadores* e (iii) *contenção do arbítrio individual*, como bem apontou GUILHERME JALES SOKAL em recente obra acadêmica (*O procedimento recursal e as garantias fundamentais do processo: a colegialidade no julgamento da apelação*. 2011. 313 f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011, p. 73 e seguintes) (FUX/STF, 2012b, p. 19).

É a terceira vez que o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) cita, em seu voto, uma obra ou um texto que provém de pesquisas desenvolvidas no interior de programas de pós-graduação: primeiro, foi a obra coletiva *Ativismo Jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal*, organizada por Valle (2009), e que se compõe de estudos realizados por integrantes de várias universidades, citada pelo ministro, quando o mesmo discutia a atual conjuntura do país, em que, por um lado, as instituições já se encontram, politicamente, amadurecidas, mas em que, por outro, vive-se uma desilusão popular com a política; depois, citou o intérprete a obra *Do Direito à Democracia: Neoconstitucionalismo, Princípio Democrático e a Crise no Sistema*

*Representativo*, em que também se discute a crise do sistema político representativo, e que, assim como o texto referido no Excerto nº 27, origina-se de uma dissertação de Mestrado.

Dessa verificação, podemos extrair duas conclusões importantes: i) indiretamente, a de que as questões relacionadas ao desencantamento da sociedade brasileira com a política e à sua descrença no sistema representativo têm despertado, cada vez mais, o interesse dos pesquisadores acadêmicos do país e que de seus trabalhos têm resultado enormes contribuições para o conhecimento do assunto; e ii) que da posição-sujeito "Ministro do STF" não são apenas as obras clássicas ou os teóricos renomados da doutrina especializada que são tido como possuidores do que chamamos, nesse trabalho, de "legitimidade enunciativa", ou seja, detentores de autoridade para poder falar com propriedade sobre determinado objeto, o que ainda demonstra que, atualmente, para que os ministros do STF possuam o exigido "notável saber jurídico", faz-se necessário que também conheçam o que vem sendo produzido em nossas universidades, *locus* principal de produção de conhecimento científico no país.

Relativamente à defesa promovida pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), no sentido de que as causas de inelegibilidade instituídas pela Lei da "Ficha Limpa" seriam proporcionais, por atenderem também ao elemento/requisito da "necessidade ou exigibilidade", além do fato de que teria o legislador complementar exigido a colegialidade das decisões capazes de tornar o indivíduo inelegível, o que asseguraria maior segurança e garantias de o candidato não sofrer arbitrariedades, também foi lembrado pelo intérprete que não mais existe a possibilidade de o indivíduo ser impedido de participar das eleições pelo simples fato de se encontrar figurando como réu em processo, tal como previa o art. 1º, inc. I, alínea "n, da LC 5/1970, vigente ao tempo do governo militar autoritário, e que foi revogada pela LC 64/1990.

Dispunha aquele dispositivo, antes de ter sua redação alterada pela Lei Complementar nº 42, de 1º de fevereiro de 1982, quando se passou a exigir a condenação do candidato, que eram inelegíveis, para qualquer cargo eletivo, os que respondessem a processo por crime contra a segurança nacional e a ordem política e social, a economia popular, a fé pública e a administração pública, o patrimônio ou pelo direito previsto no art. 22, também da LC 5/1970, enquanto não absolvidos ou penalmente reabilitados.

O Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 20) apontou ainda outras medidas de cautela tomadas pelo legislador complementar na edição da LC 135/2010, que demonstrariam a proporcionalidade do diploma, no que respeita ao atendimento do elemento "necessidade ou exigibilidade": 1) ter o legislador admitido a imposição da inelegibilidade apenas na condenação por crimes dolosos, excluindo, expressamente, as condenações, mesmo que transitadas em julgado, pela prática de crimes cometidos na modalidade culposa (§ 4º, do art.

1º, da LC 64/1990, incluído pelo art. 2º, da LC 135/2010); 2) o fato de que, nos casos de perda do cargo público (alínea "o", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, incluído pela LC 135/2010), tratarem-se de decisões administrativas que, em muitos casos, são tomadas por órgãos colegiados e, em qualquer caso, resultantes de processos, nos quais é mister que se observe o contraditório e a ampla defesa, tendo o legislador, inclusive, tido o cuidado de prever, também expressamente, a possibilidade de o Poder Judiciário anular ou suspender a demissão, com o que fica, plenamente, restabelecida a elegibilidade, resguardando o indivíduo – principalmente, na hipótese de se tratar de servidor público efetivo, geralmente, demitido por ato de autoridade pública singular; e 3) ter o legislador adotado a mesma lógica em relação aos que se tornam inelegíveis por terem sido excluídos do exercício profissional por decisão de órgão ou conselho profissional competente, vez que, além de as decisões serem, em regra, colegiadas, restou, expressamente, consignado, na Lei da "Ficha Limpa", que apenas as decisões por infração ético-profissional poderão ensejar a inelegibilidade e que, também aqui, poderá o Poder Judiciário suspender ou anular a decisão (art. 1º, "I", "m", da LC 64/1990).

Em relação a esse último ponto, o intérprete jurídico chama ainda a atenção para o fato de que, tanto na hipótese de inelegibilidade da alínea "m", quando naquela da alínea "o", ambas do inciso I, do art. 1º, da LC 64/1990, incluídas pela LC 135/2010, poderá o juízo singular, de primeira instância, suspender os efeitos da perda do cargo – e, portanto, a inelegibilidade –, mas não poderá o contrário, isto é, instituir a inelegibilidade, que, em se tratando de hipótese que decorre de decisão judicial, haverá de ser, necessariamente, proferida por órgão colegiado (de segunda instância ou, nos casos de competência por prerrogativa de função[179], em única instância), o que também demonstraria a cautela do legislador.

Evidente estaria, portanto, segundo o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), a rigidez dos requisitos para o reconhecimento das inelegibilidades instituídas pela Lei da "Ficha Limpa", ainda que o legislador complementar não tenha exigido o trânsito em julgado das decisões que lhes dão ensejo, o que não traria qualquer prejuízo para o indivíduo reputado inelegível, considerando a prudência do legislador em prever, expressamente, a possibilidade de suspensão cautelar da inelegibilidade por nova decisão judicial colegiada (art. 26-C, da LC 64/1990, incluído pela LC 135/2010) – fato também lembrado na exordial da ADC nº 30, quando o CFOAB discutia a possível afronta ao Princípio da Presunção de Inocência.

Por todas essas razões, aduziu o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) que não haveria meio menos gravoso – e, portanto, proporcional (necessário e exigível) – de atender à determinação

[179] Conferir as notas de rodapé nº 151 e 172.

do § 9º, do art. 14, da CF/1988, o que – também consoante o ministro – a redação original da LC 64/1990, ao exigir condenações definitivas para a concretização das inelegibilidades, seria insuficiente para fazer. Referindo-se, precisamente, ao mencionado § 9, diz o intérprete:

> Excerto nº 28
> A interpretação sistemática dos dispositivos constitucionais impõe que seja a mencionada norma cotejada com o art. 15, incisos III e V, que trata dos casos de suspensão e perda dos direitos políticos, envolvendo não apenas o *ius honorum* (direitos políticos passivos, isto é, o direito de candidatar-se e eleger-se), como também o *ius sufragii* (direitos políticos ativos – em síntese, o direito de eleger). A *inelegibilidade* tem as suas causas previstas nos §§ 4º a 9º do art. 14 da Carta Magna de 1988, que se traduzem *em condições objetivas cuja verificação impede o indivíduo de concorrer a cargos eletivos* e, portanto, não se confunde com a *suspensão ou perda dos direitos políticos* (FUX/STF, 2012b, p. 21).

Novamente, o hermeneuta utiliza como método interpretativo recurso que consiste em analisar a norma, cuja exegese e conteúdo se busca extrair, em sua comparação com outros dispositivos que também fazem parte do mesmo sistema jurídico – no caso, do texto constitucional – ou que se referem à mesma matéria ou a alguma questão jurídica relacionada.

Trata-se do elemento lógico-sistemático de interpretação que, nos dizeres de Camargo (2003, p. 129), seria capaz, ao lado do elemento histórico, de "traduzir o espírito de um povo", e cuja importância foi ressaltada, nos autos da ADC nº 30, pelo CFOAB, para quem a interpretação sistemática se torna necessária, quando a leitura do artigo for insuficiente para que se compreenda a regra jurídica que ele institui, podendo o exegeta consultar outro dispositivo do mesmo diploma ou fazer incursões pelo sistema (ordenamento jurídico).

Confrontando a regra estabelecida no § 9º, do art. 14, da CF/1988, com a prevista no art. 15, incisos III e V, e, principalmente, considerando que a inelegibilidade limita apenas o *ius honorum* (direito de ser votado), não atingindo o *ius sufragii* (direito de votar), questiona-se o Ministro Luiz Fux (2012b) por que então o constituinte reformador teria permitido que o legislador complementar instaurasse hipóteses de inelegibilidade que consideram a vida pregressa do candidato, se a Constituição já previa, em seu art. 15, a perda ou a suspensão dos direitos políticos em virtude de condenação definitiva em processo criminal ou por improbidade administrativa, o que atinge tanto o *ius honorum*, quanto o *ius sufragii*.

A conclusão a que o ministro chega é a de que o § 9º, do art. 14, da CF/1988, com a redação que lhe foi dada pela EC de Revisão nº 4/1994, hoje vigente, teria autorizado "a previsão de hipóteses de inelegibilidade decorrentes de decisões não definitivas, sob pena de esvaziar-lhe o conteúdo" (FUX/STF, 2012b, p. 22), vez que, com a perda ou suspensão dos

direitos políticos, prevista no art. 15, “III” e “V”, também da CF/1988, essa sim decorrente de decisão judicial transitada em julgado, também estaria o indivíduo impedido de se candidatar.

Assim, no caso de condenação por ato de improbidade administrativa, ainda recorrível, estará o indivíduo inelegível, mas poderá participar do pleito na condição de eleitor, e, advindo o trânsito em julgado da decisão judicial condenatória, poderá ele ter suspensos seus direitos políticos, os passivos (de ser votado) e os ativos (de votar) (art. 37, § 4º, da CF/1988).

Ainda de acordo com o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), a Lei da “Ficha Limpa” também passaria no teste de sua constitucionalidade à luz do subprincípio “proporcionalidade em sentido estrito”, asseverando o intérprete que “o sacrifício exigido à liberdade individual de candidatar-se a cargo público eletivo não supera os benefícios socialmente desejados em termos de moralidade e probidade para o exercício de cargos públicos” (FUX/STF, 2012b, p. 22), tendo ressaltado ainda o fato de que seriam rigorosos os requisitos para que se reconheça a inelegibilidade, de onde se conclui que, para Fux/STF (2012b), além de razoabilidade, também haveria proporcionalidade entre a medida legal adotada – restrição do *ius hororum* do indivíduo – e as vantagens dela decorrentes – moralização da administração pública.

Verificamos, outrossim, que, também em relação ao atendimento ao Princípio da Proporcionalidade, por parte da Lei Complementar nº 135/2010, esteve a análise desenvolvida pelo intérprete centrada numa perspectiva teleológica de constitucionalidade e, portanto, de lei justa como lei boa, no sentido de que ser o diploma legal capaz de realizar o bem comum, dando concretude, no caso específico da Lei da “Ficha Limpa”, aos anseios do povo brasileiro, que clama e reclama pela depuração de nossas instituições políticas.

O intérprete considerou, principalmente, em sua abordagem acerca do atendimento, pelo legislador complementar, aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, na instituição de novas causas de inelegibilidade que consideram a vida pregressa do candidato, os próprios fins visados pelo constituinte reformador, mas, sobretudo, a aptidão da Lei da “Ficha Limpa” para, atendendo ao comando do § 9º, do art. 14, da CF/1988, proteger a probidade administrativa e a moralidade para exercício de mandato, ressaltando o alto grau moralizador do diploma normativo (FUX/STF, 2012b, p. 19) – o que faz da LC 135/2010 uma lei boa, veículo que é de realização de interesses públicos (de todos e para todos).

### 4.2.4 Observância do Princípio Democrático: Fidelidade Política aos Cidadãos

O Princípio Democrático: Fidelidade Política aos Cidadãos, mesmo não figurando entre os argumentos jurídicos discutidos nas exordiais das ADC’s nº 29 e nº 30 e da ADI nº

4.578, foi tratado pelo ministro relator dos processos, Luiz Fux/STF (2012b), que, analisando-o, também propôs a adoção da solução legislativa dada pela Lei da "Ficha Limpa" para o preenchimento do conceito de "vida pregressa", que é um conceito jurídico indeterminado, tema abordado também pelos autores das ações constitucionais em comento e, mesmo antes, pelo Ex-ministro Ayres Britto, quando do julgamento dos RE's nº 630.147 (Joaquim D. Roriz), nº 631.102 (Jader F. Barbalho), e nº 633.703 (Leonídio H. C. Bouças).

Em seu voto, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) assinalou que não estariam em ponderação apenas a moralidade, de um lado, e os direitos políticos passivos (direito de se candidatar e de se eleger), do outro. Isso porque, consoante o ministro, ao lado da moralidade estaria também a própria democracia, o que é afirmado, novamente, agora com fundamento em Martins (2007), autor a quem o intérprete se refere como sendo professor:

> A exteriorização do atendimento aos parâmetros de moralidade e probidade são condições essenciais de manutenção do Estado democrático, não sendo raros os exemplos de ditaduras que se instalam sob o discurso de moralização das práticas governamentais. A relação íntima entre Moralidade Administrativa, que alcança indubitavelmente a atuação parlamentar, e princípio democrático é inegável, já que a efetivação deste implica necessariamente a **fidelidade política** da atuação dos representantes populares, como bem assinala Diogo de Figueiredo Moreira Neto. Mais do que isso, a **confiança** depositada pela sociedade em sua classe governante é elemento indeclinável da consecução da **segurança jurídica** erigida como um dos fundamentos da República (MARTINS apud Fux/STF, 2012b, p. 23).

A referência que o intérprete faz ao autor do texto citado, chamando-o de professor, tem como efeito reforçar o caráter de "legitimidade" e "autoridade" da voz que emana do texto e, em especial, dos "ensinamentos" que dele se pode extrair, vez que é, precisamente, isso – ensinamentos – que um professor transmite a seus interlocutores.

Como já mencionado neste trabalho, a ocupação legítima da posição-sujeito "Ministro do STF" envolve a constante demonstração do notável saber jurídico exigido pelo *caput* do art. 101, da CF/1988, requisito que os ministros do Pretório Excelso atendem – adentrando, também legitimamente, na ordem do discurso responsável por dizer o direito constitucional em última instância –, conhecendo a jurisprudência do próprio Supremo Tribunal Federal, mas também as teorias e postulados que são desenvolvidos pelos estudiosos do direito, os quais, por seu turno, também devem possuir o que chamamos de "legitimidade enunciativa", visto que não é qualquer texto produzido sobre matéria jurídica que pode ser citado pelo STF.

Considerando o quanto pontuado por Martins (2007) acerca da fidelidade política que deve existir por parte dos representantes do povo em relação ao próprio povo, o que o autor define como a efetivação do próprio regime/princípio democrático, ante sua vinculação estreita com a moralidade administrativa, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) defende que o entendimento a ser adotado deve se dar em favor da constitucionalidade das hipóteses de inelegibilidade instituídas pela LC 135/2010, porquanto, diversamente do que poderia parecer, "a democracia não está em conflito com a moralidade – ao revés, uma invalidação do mencionado diploma legal afrontaria a própria democracia, à custa do abuso dos direitos políticos" (FUX/STF, 2012b, p. 23).

Do mesmo modo, segundo o ministro relator das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, não existiria lesão ao núcleo essencial dos direitos políticos, visto que apenas o direito passivo – o de se candidatar e, eventualmente, eleger-se – seria restringido com a instituição de causas de inelegibilidades, permanecendo o indivíduo em pleno gozo de seus direitos ativos de participação política, notadamente o de votar e de eleger outrem.

Quanto à exegese da norma contida no § 9º, do art. 14, da CF/1988, mais precisamente, no que se refere ao entendimento que deve ser conferido ao conceito de "vida pregressa", expressão que compõe a redação do indigitado dispositivo constitucional, afirma o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 23-24) que

> Excerto nº 29
> Cuida-se, afinal, de validar a **ponderação efetuada pelo próprio legislador**, ao qual KONRAD HESSE, em outro ensaio (La interpretación constitucional. In *Escritos de Derecho Constitucional*. Trad. Pedro Cruz Villallón. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983), reconhece posição de primazia na interpretação da Constituição. Essa posição privilegiada do legislador – diretamente ligada ao conhecido princípio hermenêutico da presunção de constitucionalidade das leis – é ainda mais clara quando a norma constitucional é composta de conceitos jurídicos indeterminados como *"vida pregressa"*, confiando ao órgão legiferante infraconstitucional a sua densificação (FUX/STF, 2012 p. 23-24).

No excerto acima, o intérprete cita texto que, como toda materialidade simbólica de significação, funciona como um lugar de memória discursiva, na medida em que, ao mesmo tempo que evoca uma memória, pondo em circulação saberes que retomam um certo objeto, também permite que essa mesma memória seja reestruturada e esses saberes ressignificados, notadamente se o texto é citado na forma indireta, quando o comentário e o desenvolvimento que são realizados pelo intérprete atuam no processo de reenquadramento mnemônico.

Esse gesto de interpretação – e, portanto, de tomada de posição – tem como efeito, no caso do Excerto nº 29, em que se encontra evocada uma memória que tem como objeto o tema discutido/retomado pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), conferir sustentação ao que é proposto pelo intérprete jurídico, funcionando o texto citado (e a memória que ele evoca) como um pré-construído (um já dito), que, além de permitir a leitura/compreensão das propostas interpretativas do ministro, por se encontrar, possivelmente, o texto reformulado e a memória correspondente reestruturada, também atua corroborando-as e as fundamentando.

Assim, considerando a preferência que se deve conferir à ponderação/interpretação que próprio legislador realiza da Constituição, especialmente, quando a redação do dispositivo constitucional interpretado é formada também de conceitos jurídicos indeterminados, entendimento que encontra sustentação no texto citado no Excerto nº 29, defende o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) que esse seria o caso do § 9º, do art. 14, da CF/1988, que contém em sua redação um conceito jurídico indeterminado – o de "vida pregressa" –, cuja interpretação, se dada em conformidade com os conteúdos da Lei da "Ficha Limpa", seria, plenamente, válida, o que o ministro afirma dizendo estar na esteira da "lição sempre valiosa de Luís Roberto Barroso (*Interpretação e Aplicação da Constituição*. 5. edição. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 195)" (FUX/STF, 2012b, p. 24), hoje também ministro do STF, citado *in verbis*:

> Há um último ponto digno de registro. Toda atividade legislativa ordinária nada mais é, em última análise, do que um instrumento de atuação da Constituição, de desenvolvimento de suas normas e realização de seus fins. Portanto, e como já assentado, o legislador também interpreta rotineiramente a Constituição. *Simétrica à interpretação conforme a Constituição situa-se a interpretação da Constituição conforme a lei*. Quando o Judiciário, desprezando outras possibilidades interpretativas, prestigia a que fora escolhida pelo legislador, está, em verdade, endossando a interpretação da Constituição conforme a lei. Mas tal deferência há de cessar onde não seja possível transigir com a vontade cristalina emanada do Texto Constitucional. (Os grifos não são do original.) (BARROSO apud FUX/STF, 2012b, p. 24).

Fundamentando-se naquilo que chama de "lição" do autor citado, que constaria do excerto acima, com o que busca, uma vez mais, conferir autoridade a voz enunciativa que funciona como embasamento teórico de seu posicionamento, o intérprete jurídico pondera que não se pode considerar que emana da Constituição Federal de 1988 a "vontade cristalina" de se ter como absoluta a presunção de inocência em matéria eleitoral, e que, ao contrário, "se não se puder reconhecer a prevalência, entre os vários intérpretes da Constituição, da visão oposta, indisfarçável será, ao menos, o dissenso" (FUX/STF, 2012b, p. 24).

Nesse sentido, não existiria impedimento para que se prestigiasse a solução legislativa, dada pela Lei da "Ficha Limpa", na qual se admitiu, "para preenchimento do conceito de *vida pregressa* do candidato, a consideração da existência de condenação judicial não definitiva, a rejeição de contas, a renúncia abusiva ou perda de cargo" (FUX/STF, 2012b, p. 24).

Já chegando ao fim de seu voto, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) concluiu pela constitucionalidade da instituição, por lei complementar – no caso, pela Lei da "Ficha Limpa" –, de novas hipóteses de inelegibilidade que decorrem de condenações judiciais não definitivas, inclusive, no que respeita à sua aplicabilidade em situações nas quais os atos e/ou fatos descritos nas hipóteses tenham ocorrido antes da edição do diploma que as instituiu.

É que, como vimos no transcorrer da análise do voto proferido pelo ministro relator, a aplicação das causas de inelegibilidade instituídas pela Lei da "Ficha Limpa" a atos e fatos ocorridos em período anterior à sua vigência, por configurar, segundo o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), hipótese de "retroatividade inautêntica" ou "retrospectividade", não ofenderia o Princípio da Irretroatividade das Leis e o da Segurança Jurídica.

Do mesmo modo, o fato de o legislador complementar ter dispensado o trânsito em julgado das decisões judiciais condenatórias, que dão ensejo às inelegibilidades previstas na LC 64/1990, com a redação dada pela LC 135/2010, também não foi reputado pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b) como capaz de violar a presunção constitucional de inocência, cuja melhor exegese, segundo o ministro, considerando a atual conjuntura política e institucional do país e a opinião pública, não recomendava ter esse princípio como absoluto no âmbito do direito eleitoral, devendo o mesmo ser reaproximado da literalidade do dispositivo constitucional que o veicula (CF/1988, art. 5º, LVII), da qual teria se distanciado em demasia.

Também entendeu o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) que as causas de inelegibilidade instituídas pela Lei da "Ficha Limpa" seriam razoáveis, na medida em que não se verificava nenhum excesso nas restrições impostas ao *ius honorum* do indivíduo (direito de se candidatar e, eventualmente, eleger-se), afirmando o ministro que, ao revés, haveria equivalência entre essas medidas, adotadas pelo legislador complementar, e o critério que as dimensionou: consideração de "condutas ou fatos que, indiscutivelmente, possuem altíssima carga de reprovabilidade social, porque violadores da moralidade ou reveladores de improbidades, de abuso do poder econômico ou de poder político" (FUX/STF, 2012b, p. 18).

A proporcionalidade das novas hipóteses de inelegibilidade foi defendida, outrossim, pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), visto que seriam elas – considerado o alto grau moralizador –, "adequadas" à consecução dos fins visados pelo constituinte reformador (EC de Revisão nº 4/1994, que deu nova redação ao § 9º, do art. 14, da CF/1988), revelando-se

ainda “necessárias” ou “exigíveis”, na medida em que, segundo o ministro, não existiriam meios menos gravosos de atender ao comando do § 9º, do art. 14, da CF/1988, levando-se, também, em conta que a restrição imposta ao direito fundamental do indivíduo, representado por sua “liberdade individual de se candidatar a cargo público eletivo, não supera os benefícios socialmente desejados em termos de moralidade e probidade” (FUX/STF, 2012b, p. 22), o que atestaria a “proporcionalidade em sentido estrito” da Lei da “Ficha Limpa”.

Por fim, o reconhecimento da constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010 se imporia ainda, de acordo com o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), em razão do atendimento, pelo referido diploma legal, ao princípio democrático discutido neste tópico – “Fidelidade Política aos Cidadãos” –, haja vista que, encontrando-se a moralidade em relação direta e íntima com a própria democracia, proteger a primeira seria o mesmo que dar concretude a segunda, considerando ainda que a manutenção da confiança que os cidadãos depositam em seus governantes é indispensável ao sistema democrático, de representação política eletiva.

No entanto, consoante o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), haveria, no texto da Lei Complementar nº 135/2010, alguns aspectos que demandariam análise mais minuciosa e atividade interpretativa mais apurada, referindo-se a duas questões especificamente.

A primeira questão dizia respeito à dilatação promovida pelas alíneas “e” e “l”, do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, incluídas pela LC 135/2010, dos prazos de inelegibilidade para além dos prazos de cumprimento das condenações definitivas, sejam criminais ou por atos de improbidade administrativa, durante os quais estarão suspensos os direitos políticos do condenado (passivos e ativos) (CF/1988, art. 15, III e V), dispondo a referida alínea “l” que são inelegíveis, para qualquer cargo eletivo,

> 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** (negritamos).

A leitura desse dispositivo legal, segundo o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 25), poderia conduzir – e, realmente, conduz, como acreditamos –, ao entendimento de que, “condenado o indivíduo em decisão colegiada recorrível, permaneceria o mesmo inelegível desde então, por todo o tempo de duração do processo criminal e por mais outros 8 (oito) anos *após o cumprimento da pena”*.

Essa alteração legislativa, operada pela LC 135/2010, no texto da LC 64/1990, teria provocado – aduz o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) – uma situação iníqua, isto é, injusta, pois o indivíduo condenado em decisão judicial colegiada ainda recorrível poderia permanecer inelegível no período compreendido entre a decisão condenatória e o trânsito em julgado dessa, depois passar a ter os seus direitos políticos, passivos e ativos, suspensos, enquanto durarem os efeitos da condenação, e, uma vez cessados esses, tornar-se, novamente, inelegível por mais oito anos, independentemente do tempo de inelegibilidade anterior ao início do cumprimento da pena.

Por esse motivo, seria necessário recorrer, para a correta exegese da referida alínea "l", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990 (incluída pela LC 135/2010), notadamente da parte em que estende o prazo da inelegibilidade para além do cumprimento da condenação definitiva,

> Excerto nº 30
> ao elemento histórico de interpretação, em que se faça a comparação entre a redação original da Lei Complementar nº 64/90 e aquela atualmente vigente, determinada pela Lei Complementar nº 135/10. A redação original do art. 1º, I, "e" (não havia correspondente ao atual inciso "l") enunciava, verbis:
>
> 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;
>
> A extensão da inelegibilidade para além da duração dos efeitos da condenação criminal efetivamente fazia sentido na conformação legal que somente permitia a imposição da inelegibilidade nos casos de condenações transitadas em julgado. Agora, admitindo-se a inelegibilidade já desde as condenações não definitivas – contanto que prolatadas por órgão colegiado –, essa extensão pode ser excessiva (FUX/STF, 2012b, p. 26).

A utilização do elemento ou método histórico de interpretação exige, sempre, conforme se depreende da análise do excerto acima, a evocação de um espaço de memória, que é apresentado como capaz de demonstrar ou conduzir à melhor exegese que pode ser dada ao diploma ou dispositivo legal que se busca interpretar.

No excerto nº 30, essa memória estaria representada pelo texto original da alínea "e", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990 – que, após a nova redação que lhe foi dada pela LC 135/2010, também passou a estabelecer que o indivíduo condenado em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, pelos crimes nela previstos, fica inelegível "desde a condenação até o transcurso do prazo de 08 (oito) anos após o cumprimento da pena" – e também pela situação descrita nas quatro primeiras linhas do último parágrafo, que o intérprete reconstrói/reconfigura à sua maneira, por meio do comentário.

Naquela circunstância, anterior ao advento da Lei da “Ficha Limpa”, em que, para a imposição da inelegibilidade, exigia o legislador complementar o trânsito em julgado das decisões judiciais condenatórias, seria justificável, de acordo com o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) a extensão da inelegibilidade para a além da duração dos efeitos da condenação criminal ou por improbidade administrativa, o que, diante da atual conformação legal, advinda com as alterações promovidas pela LC 135/2010 no texto da LC 64/1990, não mais se justificaria, eis que, admitida a imposição da inelegibilidade desde a prolação de decisão condenatória proferida por órgão colegiado, haveria excesso em cumular a inelegibilidade imposta ao indivíduo até o trânsito em julgado da decisão condenatória com a que a lei prevê para ter início a partir do cumprimento da pena – uma inelegibilidade de mais 8 (oito) anos.

Como exemplo de hipótese em que as inelegibilidades previstas nas alíneas “e” e “l”, do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, com as redações que lhe foram dadas pela LC 135/2010, poderiam se revelar bastante excessivas, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) suscita o caso em que o indivíduo fosse condenado a uma pena de 30 (trinta) anos, quando a vedação à possibilidade de que ele concorra a cargos públicos eletivos poderia se estender, em tese, por mais de 40 (quarenta) anos, o que, segundo o ministro, equiparar-se-ia, em efeitos práticos, à cassação dos direitos políticos, expressamente proibida pelo *caput* do art. 15, da CF/1988.

Nesse sentido, a admissibilidade de uma cumulação entre (1) a inelegibilidade que é imposta ao indivíduo antes do trânsito em julgado da decisão judicial condenatória, (2) a suspensão dos direitos políticos decorrente da definitividade/irrecorribilidade dessa condenação e (3) outra inelegibilidade de mais 08 (oito) anos, certamente, afrontaria – afirma o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 27) – “a proibição do excesso consagrada pela Constituição Federal”.

Não que exista inconstitucionalidade, por si só, na cumulação da inelegibilidade com a suspensão dos direitos políticos – explica o ministro –, mas o exame da disciplina legal vigente (LC 64/1990, com as alterações da LC 135/2010), considerado o fato de que o legislador complementar antecipou a inelegibilidade para momento anterior ao trânsito em julgado da decisão condenatória, tornaria “claramente exagerada” (FUX/STF, 2012b, p. 27) a extensão da inelegibilidade por mais 08 (oito) anos, após o cumprimento da condenação/pena.

Isso não ocorreria nem mesmo – completa o ministro – no âmbito da legislação penal, que estabelece a denominada detração:

> computam-se, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, o tempo de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, o de prisão

> administrativa e o de internação em qualquer dos estabelecimentos referidos no artigo anterior (art. 42, do CP).

Assim como, na legislação penal, computa-se o tempo de prisão provisória no cumprimento da pena privativa de liberdade, detraindo-se desta o período em que o indivíduo ficou preso provisoriamente, seria recomendável, de acordo com o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), que, no caso das hipóteses de inelegibilidade em comento, também se detraísse dos 08 (oito) anos de inelegibilidade seguintes ao cumprimento da pena o tempo que indivíduo ficou inelegível, desde a condenação até o seu trânsito em julgado, antecipando-se, desse modo, o cômputo do prazo legal da inelegibilidade, "de modo a guardar coerência com os propósitos do legislador e, ao mesmo tempo, atender ao postulado constitucional de proporcionalidade" (FUX/STF, 2012b, p. 27).

Nesse ponto, ao citar a norma contida no art. 42, do Código Penal, o intérprete evoca – como fez em sua exegese acerca da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", face ao Princípio da Segurança Jurídica, quando se referiu à cláusula *rebus sic stantibus* para explicar a não oposição da coisa julgada ao processo contínuo de enquadramento do candidato à legislação eleitoral –, um espaço de memória, também formado por saberes alusivos ao sistema jurídico, mas que não se referem, diretamente, ao microssistema das inelegibilidades.

Tal memória discursiva se relaciona a postulados que discutem instituto aplicável no âmbito do direito penal e processual penal – a detração –, mas que o intérprete retoma em seu voto, para justificar/fundamentar sua proposta de "abater, do prazo de inelegibilidade de 8 (oito) anos posterior ao cumprimento da pena, o período de inelegibilidade já decorrido entre a condenação não definitiva e o respectivo trânsito em julgado" (FUX/STF, 2012b, p. 27).

Essa espécie de detração eleitoral, resultante, conforme se depreende da leitura do voto do Ministro Luiz Fux/STF (2012b), de uma "interpretação conforme a Constituição", deveria ser aplicada, segundo o ministro, tanto à hipótese de inelegibilidade da alínea "e", quanto da alínea "l", ambas do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, com as redações que lhes foram dadas pela LC 135/2010, de modo a permitir a dedução, no prazo final de inelegibilidade de 08 (oito) anos, do tempo em que o indivíduo ficou inelegível em razão de decisão judicial colegiada ainda recorrível, que se inicia com a decisão, indo até o seu trânsito em julgado.

Entretanto, como visto na introdução deste capítulo, esse não foi o entendimento adotado pela maioria dos ministros do Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, quando, inobstante tenha restado consignado na ementa do acórdão então prolatado, no ponto 12, que "a extensão da inelegibilidade por oito anos após o

cumprimento da pena, admissível à luz da disciplina legal anterior, viola a proporcionalidade numa sistemática em que a interdição política se põe já antes do trânsito em julgado" (STF/ADC 29, 2012, p. 4 da ementa), também ficou consignado, no ponto 13, que o relator havia sido vencido, naquilo em que "admitia a subtração, do prazo de 8 (oito) anos de inelegibilidade posteriores ao cumprimento da pena, do prazo de inelegibilidade decorrido entre a condenação e o seu trânsito em julgado" (STF/ADC 29, 2012, p. 4 da ementa).

A outra questão que exigia, como dito em seu voto pelo Ministro Luiz Fux (2012b), uma análise mais minuciosa e uma atividade interpretativa mais apurada, reclamando uma atenção especial, referia-se à causa de inelegibilidade prevista na alínea "k", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990[180], incluída pela LC 135/2010, sobre a qual o ministro também fez algumas inferências e até uma ressalva, reputando-a, contudo, plenamente, constitucional.

Primeiro, o Ministro Luiz Fux (2012b) observou que:

> Excerto nº 31
> A instituição de hipótese de inelegibilidade para os casos de renúncia do mandatário que se encontre em vias de, mediante processo próprio, perder seu mandato é absolutamente consentânea com a integridade e a sistematicidade da ordem jurídica. *In casu*, a renúncia configura típica hipótese de abuso de direito, lapidarmente descrito no art. 187 do Código Civil como o exercício do direito que, manifestamente, excede os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes (FUX/STF, 2012b, p. 28).

Novamente, verifica-se gesto interpretativo do hermeneuta, condicente com a evocação de uma memória discursiva que, em princípio, não tomaria como objeto de discussão tema ou questões relativas ao direito eleitoral, notadamente ao microssistema de inelegibilidade, vez que o art. 187, do Código Civil, veicula norma que se aplica, em tese, de forma restrita, ao ramo civilista, ou, mais especificamente, à teoria da responsabilidade civil.

No entanto, a parte final do referido dispositivo legal faz referência à boa-fé, estabelecendo que "também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestadamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, **pela boa-fé** ou pelos bons costumes" (CC, art. 187), e, hodiernamente, entende-se que o Princípio da Boa-fé não tem seu campo de incidência restrito ao âmbito do direito civil, sendo, antes, um princípio geral de direito, que deve nortear as condutas de todos os indivíduos (sua face objetiva).

Teoricamente, a boa-fé tem sido bipartida pela doutrina, a exemplo do que faz Gonçalves (2007), em "boa-fé subjetiva" e "boa-fé objetiva": a primeira, que é a concepção

[180] Conferir a nota de rodapé nº 9.

psicológica de boa-fé, diz respeito ao conhecimento ou à ignorância da pessoa relativamente a certos fatos, fazendo com que tenha a consciência (íntima convicção) de estar agindo conforme o direito; já a segunda, que é a concepção ética da boa-fé, é entendida como norma de comportamento fundada na honestidade, na retidão, na lealdade e na consideração dos interesses do outro, sendo, nesse aspecto, que a boa-fé transcende os limites do direito civil.

No ordenamento jurídico, em especial no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor, vários dispositivos legais aludem à boa-fé, como é o caso do art. 113[181], do próprio art. 187[182], citado pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), ambos do Código Civil, do art. 4º, inc. III, e do art. 51, inc. IV, do Código de Defesa do Consumidor[183].

Todavia, é no art. 422[184], também do Código Civil, aplicável à teoria geral dos contratos, que se encontra insculpido o Princípio da Boa-fé, na sua modalidade objetiva, o qual exige das partes que se comportem com retidão (honestidade e lealdade), nos moldes do homem comum, o que pode e deve ser exigido de qualquer indivíduo não só nas suas relações privadas, como também nas suas relações públicas, como é o caso das que se estabelecem entre os representantes eleitos do povo e o próprio povo.

De qualquer forma, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 28) adverte que sua pretensão está longe de ser a de "restringir a interpretação constitucional a uma leitura civilista do Direito", mas que seria "certo atentar para o fato de que, assim como no âmbito do Direito Civil, é salutar – e necessário – que o Direito eleitoral também se institua norma que impeça o abuso de direito, que o ordenamento jurídico pátrio decerto não avaliza".

---

[181] "Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração" (art. 133, do CC/2002).

[182] Conferir nota de rodapé nº 157.

[183] Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990):

"Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995):

[...]

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

[...]

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

[...]

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade".

[184] "Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé" (art. 422, do CC/2002).

Nesse diapasão, é inegável que o representante popular eleito que renuncia ao seu mandato para se furtar aos efeitos e consequências que decorreriam da cassação do mesmo, notadamente a sua inelegibilidade, não só age com abuso de direito – no caso, abusando do direito de renunciar –, como também falta com a lealdade e com a honestidade que deve aos cidadãos que o elegeram, desrespeitando corolário do Princípio da Boa-fé Objetiva.

A esse respeito, dispõe o voto do Ministro Luiz Fux/STF (2012b) que:

> Excerto nº 32
> Não se há de fornecer guarida ao mandatário que, em indisfarçável má-fé, renuncia ao cargo com o fito de preservar sua elegibilidade futura, subtraindo-se ao escrutínio da legitimidade do exercício de suas funções que é próprio da democracia (FUX/STF, 2012b, p. 28).

O excerto só demonstra o que dissemos acima acerca da evocação pelo intérprete de um espaço de memória em que se tem como objeto de discurso a boa-fé que se espera e que se deve exigir dos ocupantes de cargos públicos eletivos, e que é violada por quem renuncia ao mandato que lhe foi conferido pelo povo, simplesmente, para não se tornar inelegível.

É que a referência que o intérprete faz à má-fé do mandatário que renuncia ao seu cargo eletivo, por esse motivo torpe, na intercalada "em indispensável má-fé" (l. 1), que funciona, sintaticamente, como adjunto adverbial de modo – no caso, modificando a forma verbal "renuncia" –, tem como efeito de memória, considerando o fato de que o intérprete já havia feito menção, antes, ao abuso de direito que se ponde enxergar também nessa situação, quando citou o art. 187, do Código Civil (Excerto nº 31), pôr em cena, precisamente, o Princípio da Boa-fé, retomando, ou exigindo que se retome, alguns pré-construídos: saberes produzidos em torno desse axioma que, *ab initio*, aplicava-se tão somente à teoria geral dos contratos, mas que, hoje, deve ter seu campo de incidência ampliado para a regulamentação de toda e qualquer conduta humana, principalmente, das que ocorrem no campo político, sendo tomadas por quem deve fidelidade aos cidadãos que, democraticamente, elegeram-no, e que, a princípio, ou, ao menos em tese, representa.

Também de acordo com o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), a alínea "k", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, incluída pela LC 135/2010, acompanharia ainda o que passou a estabelecer, para o processo de perda do mandato parlamentar, o § 4º, do art. 55, da CF/1988[185], após a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 6, de

[185] "A renúncia de parlamentar submetido a processo que vise ou possa levar à perda do mandato, nos termos deste artigo, terá seus efeitos suspensos até as deliberações finais de que tratam os §§ 2º e 3º" (§ 4º, do art. 55, da CF/1988) (refere-se o § 4º, respectivamente, à decisão da Câmara dos Deputados e do Senado Federal em

07 de junho de 1994, tendo o constituinte reformador determinado que o processo de perda de mandato tenha prosseguimento mesmo que o parlamentar investigado renuncie, "justamente com o propósito de tornar ineficaz o abuso de direito à renúncia" (FUX/STF, 2012b, p. 29).

Nesse caso, isto é, em que o parlamentar renuncia, após o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo de cassação de seu mandato, além de prosseguir o processo (§ 4º, do art. 55, da CF/1988), o parlamentar também fica inelegível, ante a atual redação da alínea "k", do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990.

No entanto, ressalvou o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 29) que, nessa hipótese, a inelegibilidade seria "*secundum eventum litis*", visto que, renunciando o parlamentar ao mandato, "se o resultado do processo não tiver nenhuma consequência, aquela renúncia não implica inelegibilidade; se o processo tiver consequência, a inelegibilidade tem procedência, porque há uma dissonância entre a realidade normativa e a realidade prática".

Dependendo, assim, a inelegibilidade do resultado do processo aberto contra o parlamentar, também defende o Ministro Luiz Fux/STF (2012b) que, mesmo que a renúncia fosse feita antes da instauração do processo, este deveria prosseguir, e não prossegue, conforme se depreende de uma leitura/interpretação a *contrario sensu* da redação do § 4º, do art. 55, da CF/1988.

Por fim, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b, p. 29) concluiu o seu voto, ressaltando que o mesmo era permeado pela ideologia da higidez da Lei da "Ficha Limpa" e que, portanto, dever-se-ia "prestigiar a vontade do legislador para declarar-se também a constitucionalidade da alínea 'k'", e salientando que, "mesmo diante da constitucionalidade parcial da Lei Complementar nº 135/2010, resta a mesma inaplicável às eleições de 2010 e anteriores e, por conseguinte, aos mandatos em curso" (FUX/STF, 2012b, p. 29), tal como já havia reconhecido o STF, no julgamento do RE 633.703, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

E seria ainda o caso, de acordo com o ministro relator das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, de se aplicar, como naquela ocasião – referindo-se, precisamente, ao julgamento do RE 633.703, em que se discutiu a eficácia da Lei da "Ficha Limpa" para impedir o deferimento do pedido de registro de candidatura de Leonídio H. C. Bouças, tornando-o inelegível para as eleições proporcionais[186] de 2010 –, da literalidade do art. 16, da

---

relação à perda do mandato, nas hipóteses dos incisos I, II e VI, do art. 55, da CF/1988 [§ 2º] e à decisão da Mesa da Casa respectiva, nas hipóteses dos incisos III a V, também do art. 55, da CF/1988 [§3º]) .

[186] De acordo com informações retiradas de página do *site* do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Santa Catarina, enquanto o sistema majoritário é utilizado nas eleições para os cargos de Presidente da República, governador de estado e do Distrito Federal, senador e prefeito, em que será eleito o candidato que obtiver a maioria dos votos, o sistema proporcional é o que se utiliza nas eleições para deputado federal, deputado estadual, deputado distrital e vereador, e que foi instituído "por considerar-se que a representatividade da

CF/1988, “de modo a que as inelegibilidades instituídas pela nova lei sejam aplicáveis apenas às eleições que ocorram mais de um ano após a sua edição, isto é, a partir das eleições de 2012” (FUX/STF, 2012b, p. 29).

No mais, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), considerando tudo o quanto exposto em seu voto, disse apenas que conhecia, integralmente, os pedidos formulados na ADI nº 4.578 e na ADC nº 29 e, em parte, o pedido deduzido na ADC nº 30, para votar no sentido da improcedência do pedido na ADI nº 4.578 e da procedência parcial do pedido na ADC nº 29 e na ADC nº 30, de modo a:

> a) declarar a constitucionalidade das hipóteses de inelegibilidade instituídas pelas alíneas “c”, “d”, “f”, “g”, “h”, “j”, “k”, “m”, “n”, “o”, “p” e “q” do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 64/90, introduzidas pela Lei Complementar nº 135/10; e
>
> b) declarar parcialmente inconstitucional, sem redução de texto, o art. 1º, I, alíneas “e” e “l”, da Lei Complementar nº 64/90, com redação conferida pela Lei Complementar nº 135/10, para, em interpretação conforme a Constituição, admitir a dedução, do prazo de 8 (oito) anos de inelegibilidade posteriores ao cumprimento da pena, do prazo de inelegibilidade decorrido entre a condenação e o seu trânsito em julgado (FUX/STF, 2012b, p. 29-30).

Contudo, como vimos anteriormente, em relação a esse último ponto, o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), relator dos processos, restou vencido, vez que a maioria dos membros do Supremo Tribunal Federal entendeu que as alíneas “e” e “l”, do inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990 (Lei das Inelegibilidades), incluídas pela LC 135/2010 (Lei da “Ficha Limpa”), seriam, plenamente, constitucionais, e que não haveria excesso ou desproporcionalidade na cumulação do prazo de inelegibilidade anterior ao trânsito em julgado da decisão judicial condenatória com o da inelegibilidade que é imposta ao indivíduo condenado, criminalmente ou por improbidade administrativa, após o cumprimento da pena.

A leitura do voto do Ministro Luiz Fux/STF (2012b) também permitiu verificar que não foi examinada pelo intérprete a alegação de inconstitucionalidade formal levantada pela CNPL, na exordial da ADI nº 4.578, segundo a qual, ao incluir a alínea “m”, no inc. I, do art. 1º, da LC 64/1990, teria a Lei da “Ficha Limpa” outorgado, indiretamente, aos conselhos profissionais competência legislativa em matéria eleitoral, considerando que das decisões

---

população deve se dar de acordo com a ideologia que determinados partidos ou coligações representem. Dessa forma, ao votar, o eleitor estará escolhendo ser representado por determinado partido e, preferencialmente, pelo candidato por ele escolhido. Contudo, caso o mesmo não seja eleito, o voto será somado aos demais votos da legenda, compondo a votação do partido ou coligação” (Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina).

desses órgãos pode resultar a inelegibilidade de um cidadão, o que ofenderia o devido processo legal legislativo, previsto na Constituição Federal de 1988.

De qualquer modo, tendo o Supremo Tribunal Federal declarado a constitucionalidade de todas as hipóteses de inelegibilidade instituídas pela Lei Complementar nº 135/2010, a Lei da "Ficha Lima", é de se presumir que os ministros – ou, no mínimo, a maioria deles – não consideraram como válida e aceitável a alegação de inconstitucionalidade formal suscitada pela Confederação Nacional dos Profissionais Liberais.

As análises desenvolvidas ao longo deste capítulo nos permitem ainda tecer algumas considerações importantes, levando-se em conta os objetivos da pesquisa, que se relacionam, basicamente, à verificação do papel que a memória exerce nos gestos interpretativos que são desenvolvidos pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, que, enquanto gestos que se configuram também como tomadas de posição assumidas e não negadas, permitem-nos, outrossim, compreender como se dá a ocupação legítima da posição-sujeito "Ministro do STF" e, consequentemente, a entrada na ordem do discurso responsável por dizer o direito constitucional, em última e definitiva instância.

A esse respeito, verificamos que o requisito do "notável saber jurídico", exigido no art. 101, da CF/1988, e que funciona, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, como um procedimento de controle ritualístico da produção do discurso constitucional, é atendido pelos ministros, por meio de comentários que são feitos em torno da jurisprudência da Corte e de dispositivos da própria Constituição, cuja interpretação final lhes cabe, mas, também, de textos da literatura jurídica especializada, comumente chamada, no meio jurídico, de doutrina – fonte do direito que, ainda que, teoricamente, seja reputada como secundária, possui o que chamamos, neste trabalho, de "legitimidade enunciativa", ante sua inquestionável autoridade –, e até mesmo de textos produzidos no meio acadêmico, por programas de pós-graduação.

Esses textos, precedentes jurisprudenciais do Pretório Excelso e postulados da doutrina jurídica, enquanto materialidades significantes, funcionam como lugares de memória discursiva, na medida em que, sendo repositórios de saberes mnemônicos produzidos em torno de temas e questões jurídicas que são retomadas como objetos de discurso pelos ministros do STF, autorizam a evocação de outros espaços também de memória discursiva, além dos que eles já põem em circulação, permitindo ainda a reestruturação do quadro mnemônico evocado, mediante deslizamentos de sentido na superfície discursiva da memória.

É possível ainda afirmar, com base nas análises e discussões realizadas no Capítulo 4, que, no exame e na defesa da constitucionalidade das hipóteses de inelegibilidade instituídas pela Lei da "Ficha Limpa", o Ministro Luiz Fux/STF (2012b), enquanto intérprete jurídico,

construiu suas teses exegéticas, a partir da produção de efeitos de justiça que atuavam na definição da LC 135/2010 como uma “lei boa” – no sentido em que trabalhamos essa noção, partindo do quanto postulado por Ricoeur (2008 [1995]), isto é, como uma lei que atende aos reclames e interesses da maioria dos jurisdicionados –, desenvolvendo o ministro suas análises numa perspectiva mais teleológica, inclusive, dando ouvido à opinião pública acerca do tema “ficha limpa” e atentando-se para os fins visados pelo constituinte reformador, inobstante tenha também procurado demonstrar a consonância de sua proposta de intepretação da Lei da “Ficha Limpa” com a ordem jurídica, numa perspectiva também deontológica.

Esses efeitos de justiça se configuram também como efeitos de memória, na medida em que surgem como efeitos decorrentes da atuação de lugares de memória discursiva no processo de exegese que o Supremo Tribunal faz da Constituição Federal e, portanto, na produção do próprio discurso constitucional, principalmente, se se considerar que a interpretação jurídica desenvolvida pelos ministros do STF se dá, em regra, por meio de recurso hermenêutico que consiste em citar textos abalizados da literatura jurídica especializada e em fazer remissão à jurisprudência da Corte.

# 5 CONCLUSÃO

Neste Trabalho, dando continuidade à pesquisa que se iniciou ainda no curso de Mestrado, propomos discutir de que forma a memória discursiva – entendida aqui como "aquilo que, face a um texto que surge como acontecimento a ler, vem restabelecer os 'implícitos', ([...] os pré-construídos, elementos citados e relatados, discursos-transversos, etc.) de que sua leitura necessita" (PÊCHEUX [1983b] 1999, p. 51) – atua na interpretação jurídica, notadamente na que é desenvolvida pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, a quem cabe, no exercício de seu papel de Tribunal Constitucional, e por meio da interpretação da Constituição Federal de 1988, dizer o direito em última e definitiva instância – espaço máximo de produção do discurso jurídico-constitucional.

Para tanto, nossa análise partiu, inicialmente (GONÇALVES, 2012a), dos julgamentos de três recursos extraordinários, relacionados à aplicação da Lei da "Ficha Limpa" às Eleições 2010, e ocorridos no Plenário do Supremo Tribunal Federal, quando discutimos gestos interpretativos de membros daquela Corte, que, da posição-sujeito "Ministro do STF", realizavam a exegese da Lei da "Ficha Limpa", em face da Constituição Federal de 1988, em especial no que se refere à compreensão das expressões "vida pregressa" (presente na redação do § 9º, do art. 14, da CF/1988) e "processo eleitoral" (art. 16, da CF/1988).

As análises demonstraram, naquele primeiro momento, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal exerce uma função preponderante em quase todas – senão em todas – as exegeses que são desenvolvidas pelos membros da Corte e por aqueles que sustentam teses jurídicas no âmbito do Tribunal. Isso porque é raro encontrar uma construção interpretativa, principalmente se desenvolvida por um ministro do Supremo, que não aponte sequer um precedente jurisprudencial como paradigma aplicável à exegese da norma interpretada ou à resolução do caso trazido à apreciação da Corte.

A esse respeito, verificamos ainda que os arestos do Supremo Tribunal Federal (acórdãos prolatados em julgamentos anteriores) funcionam como espaço de memória sobre os quais são exercidos gestos de interpretação que acabam por reorganizá-los. Como afirma Pêcheux [1983a] (1997), os espaços de memória, ao serem invocados por/em enunciados discursivos, além de retomados, são também reestruturados no exato momento de sua evocação, quando são (re)interpretados.

Nessa perspectiva, os arestos funcionam como lugares de memória discursiva, tal como os concebe e define Fonseca-Silva (2007b), isto é, como lugares/espaços de intepretação, de retomada, atualização, transformação e/ou apagamento de sentidos, vez que,

como materialidades simbólicas de significação, esses julgados, ao serem interpretados, abrem, para o intérprete, a possibilidade de promover deslocamentos na superfície discursiva da memória evocada, ocorrendo, assim, a estabilização/desestabilização de sentidos.

A utilização de precedentes jurisprudências como critérios de interpretação e a consequente evocação de espaços de memória discursiva permitiram que os ministros do STF apresentassem algumas definições para as expressões **"vida pregressa"** e **"processo eleitoral"**, o que também demonstrou, principalmente em relação às definições apresentadas pelos intérpretes acerca do significado da expressão "processo eleitoral", que, no processo de deslizamento de sentidos e, portanto, de criação de novas interpretações a partir de um texto dado – no caso do Princípio da Anualidade Eleitoral, a partir da exegese de um elemento linguístico integrante da redação do art. 16, da CF/1988 – o fato de a língua estar sujeita a equívocos é que torna possível a ressignificação de termos, expressões, conceitos, normas e teses jurídicas etc.

Em Gonçalves (2012a), identificamos ainda, nos espaços de memória discursiva evocados pelos enunciados dos hermeneutas, posições-sujeito que retomavam, como objeto de discurso, certas questões sociais e temas políticos e jurídicos, tais como a sucessão de escândalos de corrupção que assolam o país; a necessidade de se recuperar a dignidade da política e dos próprios políticos e de moralização da Administração Pública; a obrigatoriedade de se conferir segurança aos cidadãos, que confiam na estabilidade das condutas estatais; os valores fundantes do Estado Democrático de Direito e seu próprio conceito.

Relativamente a essa última questão, pudemos identificar duas posições-sujeito: para uma, embasariam, fundamentalmente, o nosso ordenamento jurídico constitucional e o Estado Democrático de Direito os valores da probidade e moralidade administrativas; para a outra, os valores de maior envergadura, em uma nação jurídico-democrática, seriam as garantidas da segurança jurídica e da proteção da confiança, que impediriam comportamentos inesperados por parte do Estado.

Pudemos também afirmar, naquela oportunidade (GONÇALVES, 2012a), que verificamos que a opacidade da língua e a memória discursiva exerciam papel preponderante nos gestos de leitura, interpretação e reconfiguração dos precedentes jurisprudenciais, considerando, principalmente, que a memória é "a condição do legível em relação ao próprio legível" (PÊCHEUX, [1983b] 1999, p. 51), e que abordar o real da língua significa pensar/analisar o "papel do equívoco, da elipse, da falta, etc..." (PÊCHEUX, [1983a] 1997, p. 51), na produção/circulação de sentidos.

Salientamos ainda que, nos julgamentos daqueles três recursos extraordinários (RE's 630.147, 631.102 e 633.703), a Lei da "Ficha Limpa" não teve declarado inconstitucional nenhum de seus dispositivos, nem mesmo fora reconhecida pelos ministros do Supremo Tribunal Federal a alegada inconstitucionalidade formal da lei, que apenas não foi aplicada às Eleições 2010, porque, segundo entendeu a maioria dos membros da Corte, o referido diploma teria alterado o processo eleitoral, incidindo, na hipótese, o Princípio da Anualidade Eleitoral, previsto no art. 16, da CF/1988.

Na pesquisa iniciada com o curso de Doutorado, propusemos novas abordagens em torno desse papel que a memória discursiva exerce na interpretação jurídica que é desenvolvida pelos membros do Pretório Excelso, a partir da posição-sujeito "Ministro do STF", notadamente no que se refere à legitimidade da ocupação dessa posição-sujeito e, consequentemente, da entrada na ordem do discurso responsável por dizer o direito constitucional em última e definitiva instância.

Foram propostas também outras discussões, relativas: i) ao funcionamento mnemônico do ordenamento jurídico, em especial do microssistema das inelegibilidades; ii) à forma como a Análise do Discurso pode auxiliar o interprete jurídico "advogado", no desenvolvimento da exegese que lhe é própria, a partir da compreensão da relação constitutiva que se dá mediante o reconhecimento pelo intérprete jurídico (posição-sujeito 1) do lugar (que pode ser) ocupado pelo outro (posição-sujeito 2); e iii), finalmente, a construções de efeitos de justiça – que se configuram, também, como efeitos de memória – em torno dos ideais de lei constitucional como "lei boa" (no sentido em que assim a definimos, a partir do pensamento ricoeuriano) ou de lei constitucional apenas como lei não ofensiva às regras da Constituição.

No que se refere ao funcionamento mnemônico do ordenamento jurídico positivo, representado, em nossa pesquisa pelo microssistema das inelegibilidades, vimos que, assim como o entendimento pretoriano (dos tribunais) que se forma sofre o direito codificado (escrito), também esse – o ordenamento positivo – faz parte da memória artificial dos juristas, que se constitui a partir de um exercício que consiste na memorização tanto de textos legais, quanto de interpretações jurisprudenciais que são desenvolvidas em relação a eles.

Vimos, também, que a Lei da "Ficha Limpa", oriunda de um dos mecanismos de controle social que os cidadãos dispõem para fiscalizar/regular a atuação política de seus representantes eleitos e o comportamento dos que almejam ocupar esse lugar (os candidatos) – qual seja, a iniciativa popular de lei –, insere-se, no microssistema das inelegibilidades, instituindo mecanismos capazes de combater e controlar tanto a corrupção política em sua forma ampla, quanto a corrupção eleitoral, inclusive, quando o ato é praticado por políticos.

Em relação à possibilidade de o intérprete jurídico utilizar os postulados da Análise de Discurso, no desenvolvimento de sua hermenêutica e no exercício da advocacia, demonstramos, no terceiro capítulo desta tese, fazendo a AD dialogar com a Hermenêutica Jurídica Tradicional, que o hermeneuta (que chamamos de posição-sujeito 1), ao interrogar, nos textos produzidos pela parte *ex adversa*, os efeitos materiais de certas montagens de sequências de enunciados, pode ser capaz de identificar, a partir da descrição/interpretação dessas montagens e dos efeitos que elas produzem, a posição-sujeito que o outro (intérprete) ocupa (que chamamos de posição-sujeito 2) para se tornar sujeito de discurso e assim poder enunciar daquele modo ou sobre aqueles objetos discursivos.

Essa identificação, que o intérprete realiza considerando os gestos de interpretação do outro como tomadas de posição assumidas e não negadas, além de permitir a observação das fases ou momentos em que, no campo do direito, ou, mais propriamente, no cenário judiciário, a interpretação é realizada (na forma como vimos no final do primeiro tópico do Capítulo 3), possibilita ao intérprete jurídico "advogado", ante o reconhecimento da posição-sujeito ocupada pelo outro, antecipar possíveis argumentos e/ou teses exegéticas.

Já no segundo tópico do Capítulo 3, as análises realizadas nos permitiram concluir que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, enquanto espaço de memória discursiva, também desempenha papel relevante – senão, fundamental –, no que respeita ao atendimento do requisito do "notável saber jurídico", exigido pelo art. 101, da CF/1988, e que funciona como procedimento de controle da produção do discurso constitucional, ligado tanto à **interdição** (sistema de exclusão), visto que não é qualquer jurista ou intérprete que pode ocupar a posição-sujeito "Ministro do STF" – necessário que seja detentor de extraordinário saber nas ciências jurídicas –, quanto ao **ritual da palavra (**procedimento de rarefação dos sujeitos falantes), exigindo-se daquele que adentrou na ordem do discurso responsável por dizer o direito constitucional em última instância, como pré-requisito relativo à legitimidade, a constante demonstração do "notável saber jurídico".

Esse papel de relevância que a memória discursiva, constituída pela jurisprudência do Pretório Excelso, desenvolve na ocupação legítima da posição-sujeito "Ministro do STF" e, portanto, da "ordem" em que se produz, em definitivo, o discurso jurídico constitucional, deve-se ao fato de que é por meio do **comentário** (outro procedimento de delimitação da produção discursiva, interno ao próprio discurso/posição-sujeito), que o intérprete jurídico "ministro do Supremo Tribunal Federal" realiza em torno dos precedentes jurisprudenciais que são citados em seus votos, que, geralmente, é atendido o requisito de demonstração do "notável saber jurídico".

Dissemos que o atendimento a esse requisito ocorre, geralmente, por meio do comentário a arestos retirados da jurisprudência do STF, porque não ser ele o único modo mediante o qual o intérprete jurídico "ministro" demonstra o notável saber jurídico que possui (ou que diz possuir), considerando que, como vimos no Capítulo 4 desta tese, a recorrência à citação e comentário de textos retirados da doutrina, isto é, da literatura jurídica especializada, é muito presente nos votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal, constituindo-se também como uma prática por meio da qual o intérprete jurídico se subjetiva, de forma legítima, na posição-sujeito "Ministro do STF", atendendo ao requisito que lhe exige extraordinário saber no campo das ciências jurídicas.

Nas análises e discussões realizadas no Capítulo 4, que tiveram como objeto, no primeiro tópico, as petições iniciais das ADC's nº 29 e nº 30 e da ADI nº 4.578, e, no segundo, excertos retirados do voto apresentado pelo Ministro Luiz Fux/STF (2012b), relator dos processos, verificamos, ainda, principalmente a partir das análises feitas em relação ao referido voto, que, nas construções e propostas hermenêuticas que foram realizadas em torno da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", certos gestos de interpretação produziam efeitos de justiça que apontavam o caráter teleológico da lei, isto é, sua finalidade e os resultados práticos que seriam atingidos com sua real e efetiva aplicação, quando foi afirmada sua competência para atuar na moralização da Administração Pública, combatendo a corrupção política e eleitoral (o que faz da LC 135/2010, entendemos, uma lei "boa" e, nesse sentido, constitucional, vez que realiza o bem comum e o desejo da maioria dos cidadãos).

Esses efeitos de justiça, resultados de gestos interpretativos que tinha como objeto temas relacionados à constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", configuram-se, também, como efeitos de memória, pois são produzidos a partir da evocação de espaços de saber – e, portanto, de memória discursiva –, o que ocorre mediante a citação e interpretação de precedentes jurisprudenciais e de textos da doutrina jurídica especializada, e com o que se tornar possível, para o intérprete, a apresentação de concepções de constitucionalidade e a definição da própria constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa".

Assim, partindo das análises e das discussões realizadas neste trabalho, podemos concluir que as nossas hipóteses de pesquisa, anunciadas na Introdução, foram confirmadas:

1) que a Análise de Discurso pode ser utilizada como ferramenta capaz de auxiliar na compreensão e desenvolvimento da hermenêutica jurídica, vez que é por meio do reconhecimento (que pode ser) feito pelo intérprete jurídico do lugar (que pode ser) ocupado pelo outro – o que se dá mediante a descrição/interpretação de gestos interpretativos em

funcionamento – que ocorre a antecipação de possíveis argumentos que serão ou poderão ser mobilizados na posição-sujeito reconhecida, permitindo, inclusive, que se saiba, logo de saída, o que será defendido numa dada peça processual interpretada ou o conteúdo da parte dispositiva de uma decisão judicial;

2) que a evocação do espaço de memória constituído pela jurisprudência do STF funciona, no que respeita ao processo de legitimação do que será proposto pelos ministros da Corte como interpretação válida para dispositivos e matérias constitucionais, como prática capaz de fazer com que o ministro, que constrói sua interpretação citando/evocando o referido espaço, preencha o requisito do "notável saber jurídico", o que faz também citando/evocando outros espaço de memória, tais como os constituídos por saberes da doutrina jurídica e do direito comparado, subjetivando-se, de forma legítima, na posição-sujeito "Ministro do STF";

3) que o microssistema legal das inelegibilidades, integrante de um sistema maior, o ordenamento jurídico brasileiro, e formado por normas constitucionais e por leis complementares, a exemplo da Lei da "Ficha Limpa", também se configura como fenômeno mnemônico, na medida em que, ainda que não se possa falar, propriamente, em técnica, é que a partir da memorização desses textos que também se forma a memória artificial dos juristas.

Para o desenvolvimento da pesquisa, cujas análises e discussões, juntamente com os resultados obtidos em Gonçalves (2012a), permitiram a construção desta tese, foram analisadas as novas materialidades textuais acrescidas ao *corpus*, relacionadas, como visto na Introdução, às ADC's nº 29 e nº 30 e à ADI nº 4.578, apreciadas e julgadas pelo STF de forma conjunta, quando a Corte, realizando o controle concentrado da constitucionalidade da Lei da "Ficha Limpa", manifestou-se no sentido de ser a referida lei, plenamente, constitucional e válida, determinado, outrossim, que a mesma fosse aplicada às eleições 2012 e as seguintes, não atingindo as eleições anteriores e os mandatos em curso.

Entenderam a maioria dos ministros que a Lei Complementar nº 135/2010, ao impor inelegibilidades em razão de atos e fatos ocorridos na vida pregressa do candidato, não teria ofendido o Princípio da Irretroatividade das Leis, e que, ao dispensar o trânsito em julgado das decisões judiciais ensejadoras de inelegibilidade, também não teria ofendido a Presunção de Inocência, tratando-se antes de diploma que estabelece medidas proporcionais e razoáveis, vez que não haveria excesso na restrição imposta ao *ius honorum* do candidato, mas, ao revés, com ela se estaria a prestigiar o Princípio Democrático: Fidelidade Política aos Cidadãos, considerando as vantagens advindas da moralização, não superadas pelo sacrifício cominado.

# REFERÊNCIAS

## DAS OBRAS E DIPLOMAS NORMATIVOS CONSULTADOS


ÁVILA, H. **Teoria dos Princípios**. 4ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

BASTOS. C. R. **Dicionário de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1994.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Sala das Sessões da Assembléia Constituinte na Cidade do Rio de Janeiro, 24 de fevereiro de 1891. Rio de Janeiro: Diário Oficial da União, 24 de fevereiro de 1891. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em: 25/02/2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 24 de janeiro de 1967. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 20 de outubro de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 23/02/2012.

BRASIL. **Constituição: da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Texto consolidado até a Emenda Constitucional nº 68, de 21 de dezembro de 2011. Brasília, DF: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2010. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_21.12.2011/index.shtm>. Acesso em : 23/02/2012.

BRASIL. Constituição (1988). **Emenda Constitucional nº 4**, de 14 de setembro de 1993. Dá nova redação ao art. 16 da Constituição Federal. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 15 de setembro de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc04.htm>. Acesso em: 16/02/2012.

BRASIL. Constituição (1988). **Emenda Constitucional de Revisão nº 6**, de 7 de junho de 1994. Acrescenta § 4º do art. 55 da Constituição Federal. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 9 de junho de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/ECR/ecr6.htm>. Acesso em: 18/01/2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Emenda Constitucional de Revisão nº 4**, de 7 de junho de 1994. Altera o § 9º do art. 14 da Constituição Federal. Brasília, Diário Oficial da União, 9 de junho de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/ecr/ecr4.htm>. Acesso em: 23/02/2012.

BRASIL. Constituição (1967). **Emenda Constitucional nº 1¸** de 17 de outubro de 1969. Dá nova redação à Constituição de 24 de janeiro de 1967. Brasília, DF: publicado no D.O.U. de 20.10.1969, retificado no D.O.U. de 21.10.1969 e republicado no D.O.U. de 30.10.1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm>. Acesso em: 23/02/2012.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657**, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Diário Oficial da União, 9 de setembro de 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm>. Acesso em: 16/02/2012.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro: Diário Oficial da União, 31 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 18/01/2016.

BRASIL. **Lei nº 12.891**, de 11 de dezembro de 2013. Altera as Leis nos 4.737, de 15 de julho de 1965, 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 9.504, de 30 de setembro de 1997, para diminuir o custo das campanhas eleitorais, e revoga dispositivos das Leis nos 4.737, de 15 de julho de 1965, e 9.504, de 30 de setembro de 1997. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 12 de dezembro de 2013 e 09 de janeiro de 2014. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12891.htm#art4>. Acesso em: 06/12/2014.

BRASIL. **Lei nº 9.882**, de 03 de dezembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 06 de dezembro de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9882.htm>. Acesso em: 01/12/2015.

BRASIL. **Lei nº 9.868**, 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 11 de novembro de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9868.htm>. Acesso em: 22/08/2014.

BRASIL. **Lei nº 9.840**, 28 de setembro de 1999. Altera dispositivos da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, e da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 29 de setembro de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9840.htm>. Acesso em: 16/02/2012.

BRASIL. **Lei nº 9.504**, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 01 de outubro de 1997. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm>. Acesso em: 06/12/2014.

BRASIL. **Lei nº 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 17 de janeiro de 1973. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>. Acesso em: 08/01/2016.

BRASIL. **Lei nº 4.737**, de 15 de julho de 1965. Institui o Código Eleitoral. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 19 de julho de 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4737.htm>. Acesso em: 28/02/2012.

BRASIL. **Lei Complementar nº 135**, de 4 de junho de 2010. 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, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 7 de junho de

2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp135.htm>. Acesso em: 16/02/2012.

BRASIL. **Lei Complementar nº 75**, de 20 de maio de 1993. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 21 de maio de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm>. Acesso em: 15/01/2016.

BRASIL. **Lei Complementar nº 64**, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 21 de maio de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp64.htm>. Acesso em: 16/02/2012.

BRASIL. **Lei Complementar nº 42**, de 1º de fevereiro de 1982. Altera a Lei Complementar nº 5, de 29 de abril de 1970, que estabelece, de acordo com o art. 151 e seu parágrafo único da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, casos de inelegibilidade, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 02 de fevereiro de 1982. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp42.htm>. Acesso em: 15/01/2016.

BRASIL. **Lei Complementar nº 5**, de 05 de abril de 1970. Estabelece, de acordo com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, art. 151 e seu parágrafo único, casos de inelegibilidades, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 29 de abril de 1977. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp05.htm>. Acesso em: 15/01/2016.

CÂMARA, A. F. **Lições de Direito Processual Civil**. Vol. I. 15ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora *Lumen Juris*, 2006.

CAMARGO, M. M. L. **Hermenêutica e argumentação:** uma contribuição ao estudo do direito. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CÂNDIDO, J**. Direito Eleitoral Brasileiro**. 13ª Ed., revista, atualizada e ampliada. Bauru, São Paulo: EDIPRO, 2008.

CORREGEDORIA GERAL DA AMINISTRAÇÃO DO GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO. Consocial – SP. **Eixo II:** Mecanismos de Controle Social, engajamento e capacitação da sociedade para o controle da gestão pública. Disponível em: <http://consocial.sp.gov.br/eixos-tematicos/eixo-ii.html>. Última atualização em: 14 de outubro de 2011. Acesso em: 19.01.2016.

COURTINE, J-J. Analyse du Discours Politique (Le Discours Communiste Adressé Aux Chrétiens). **Langages**. Paris, Larousse, n. 114, p. 5-12, 1981.

_____. Définition d'orientations théoriques et construction de procédures en analyse du discours. **Philosophiques**, vol. IX, número 2, octobre, 1982.

CRETELLA JR. José. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. v. VI. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993.

CRUET, J. **A Vida do Direito e a Inutilidade das Leis**. Trad. Portuguesa, 1908, p. 77.

DOIN, G. A. et al. Mobilização social e coprodução do controle: o que sinalizam os processos de construção da Lei da Ficha Limpa e da Rede Observatório Social do Brasil de Controle Social. **Revista Pensamento & Realidade (especial: Gestão Social)**. São Paulo, v. 27, n. 2,

p. 56-79, 2012. Disponível em: <http://revistas.pucsp.br/index.php/pensamentorealidade/article/view/12648/9211>. Acesso em: 21.01.2016.

FERNANDES, F.; LUFT, C. P.; GUIMARÃES, F. M. **Dicionário Brasileiro Globo**. 42ª ed. São Paulo, Editora Globo, 1996.

FERRAZ JR. T. S. **Introdução ao estudo do direito:** técnica, decisão, dominação. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2001.

FERREIRA FILHO, M. G. **Direito constitucional comparado I - O Poder Constituinte**. São Paulo: Bushatsky, Ed. da Universidade de São Paulo, 1974.

FILGUEIRAS, F. Sociedade Civil e Controle Social da Corrupção. **Em debate:** Periódico de Opinião Pública e Conjuntura Política, Belo Horizonte, v. 3, n. 4, p. 14-28, dez. 2011a. Disponível em: <http://www.opiniaopublica.ufmg.br/emdebate/Em%20Debate%20Dezembro%202011.pdf>. Acesso em: 20.01.2016.

_____. **Corrupção, democracia e legitimidade**. Belo Horizonte: Editora da UFMG, 2008.

_____. AVRITZER, L. **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília: CEPAL – IPEA, 2011b.

FILHO, V. G. **Direito Processual Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1989.

FONSECA-SILVA, M. da C. **Poder-Saber-Ética nos Discursos do Cuidado de Si e da Sexualidade**. Vitória da Conquista: Edições Uesb, 2007a.

_____. Mídia e Lugares de Memória Discursiva. In: FONSECA-SILVA, M. da C.; POSSENTI, S. (Org.). **Mídia e Rede de Memória**. Vitória da Conquista: Edições Uesb, 2007b, p. 11-37.

FOUCAULT, M. **A arqueologia do saber**. Trad. Brasileira de Luiz Felipe Baeta Neves. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997. Edição Original: 1969.

_____. **A Ordem do Discurso:** aula inaugural no Collège de France, pronunciada em 2 de dezembro de 1970. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 1999. Edição Original: 1971.

_____. **A Verdade e As Formas Jurídicas**. Tradução de Roberto Cabral de Melo Machado e Eduardo Jardim Novais. Supervisão final do texto de Léa Porto de Abreu Novaes et al. 3. ed. e 4 reimp. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2008.

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro**. Vol. III. 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

GONÇALVES, L. C. A. **Memória e Interpretação:** Constitucionalidade e Eficácia da Lei na "Ficha Limpa" no STF. 2012. 146 f. Dissertação (Mestrado em Memória: Limguagem e Sociedade) – Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia, Vitória da Conquista – BA, 2012a.

_____. Memória discursiva e a Lei da "Ficha Limpa" no STF**. Revista Estudos da Lingua(gem)**. Vitória da Conquista, v. 10, n. 1, p. 87-107, 2012b.

GUIMARÃES, D. T. **Dicionário Técnico Jurídico.** 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Rideel, 2004.

HALBWACHS, M. **A memória coletiva**. São Paulo: Editora Centauro, 2006. Edição original: 1950.

_____. **Les cadres sociaux de la mémoire.** Paris: Alcan, 1925.

INDURSKY, F. A fragmentação do sujeito em análise do discurso. In: INDURSKY, F.; CAMPOS, M. do C. (Org.). **Discurso, memória, identidade**. Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 2000, p. 70-81.

KELSEN, H. **Teoria pura do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1985.

LENZA. Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 12ª ed. São Paulo, Saraiva, 2008.

LEVI, M. A State of Trust. In: BRAITHWAITE, V.; LEVI, M. **Trust and Governance**. New York: Russell Sage Foundation, 1998.

MAINGUENEAU, D. **Gênese dos discursos**. Trad. Sírio Possenti. Curitiba, Criar Edições, 2005.

MAROTA, M. B. (TRE-MG). **A Corrupção no Processo Eleitoral**. Disponível em: <http://www.justicaeleitoral.jus.br/arquivos/tre-mg-corrupcao-eleitoral>. Acesso em: 19.01.2016.

MARTINS, F. B. **Do direito à Democracia:** Neoconstitucionalismo, Princípio Democrático e a Crise no Sistema Representativo. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2007.

MAXIMILIANO, C. **Comentários à Constituição Brasileira**. v. II. 5ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1954.

_____. **Hermenêutica e aplicação do direito.** 19ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MELLO, P. P. C. **Precedentes:** O Desenvolvimento Judicial do Direito no Constitucionalismo Contemporâneo. Rio de Janeiro, Renovar, 2008.

MILLER, A. H.; LISTHAUG, O. Conceptions of Democracy Across Mass and Elite in Post-Soviet Societies. **British Journal of Political Science**, vol. 29, p.553-581, 1999.

MOISÉS, J. A.; CARNEIRO, G. P. Democracia, desconfiança política e insatisfação com o regime – o caso do Brasil. **Revista Opinião Pública**. Campinas, vol. 14, n. 1, p. 1-42, jun. 2008. Disponível em: < http://www.cesop.unicamp.br/site/htm/revistas_artigos.php?rev=42>. Acesso em: 26.04.2016.

_____. **Os Brasileiros e a Democracia bases sócio-políticas da legitimidade democrática**. São Paulo: Ática, 1995.

MORAES, A. de. **Direito constitucional.** 19ª ed. São Paulo, Atlas, 2006.

_____. **Jurisdição constitucional e tribunais constitucionais.** 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MORAES, E. de. Teorias Semânticas e A Implicação na Língua(gem). **Alfa** (Revista de Linguística), ISSN 1981-5794, São Paulo, v. 53, n. 1, p. 261-182, 2009. Disponível em: <http://seer.fclar.unesp.br/alfa/issue/view/366/showToc>. Acesso em: 28/02/2012.

NEWTON, C. **O Supremo não é mais aquele. Para ser nomeado ministro, nem é preciso ter notório saber jurídico, como a Constituição exige**. dez. 2011. Disponível em: <http://tribuna-da-imprensa.jusbrasil.com.br/politica/8272723/o-supremo-nao-e-mais-aquele-para-ser-nomeado-ministro-nem-e-preciso-ter-notorio-saber-juridico-como-a-constituicao-exige>. Acesso em: 24.03.2014.

NORA, P. **Entre a memória e a história:** a problemática dos lugares. Projeto História, nº 10, p. 7-28, dez. 1993. Edição original: 1984.

ORLANDI, E. P. **Análise do Discurso:** princípios & procedimentos. São Paulo: Pontes, 2009.

_____. Maio de 1968: Os Silêncios da Memória. In: **Papel da Memória**. Tradução e introdução: José Horta Nunes. São Paulo: Pontes, 2007, p. 59-71.

_____. Introdução. In: **Papel da Memória**. Organização: Pierre Achard et al. Campinas: Pontes, 1999a.

_____. N/O Limiar da Cidade, **Rua**, Número Especial. Campinas: Nudecri/Unicamp, 1999b.

_____. Do sujeito na história e no simbólico. **Escritos** nº 4. Campinas: Publicação do Laboratório de Estudos Urbanos Nudecri/LABERURB, maio, 1999c, p. 17 – 27.

_____. Discurso e argumentação: um observatório do político. In: **Fórum Lingüístico**. Florianópolis: n. 1, julho-dezembro, 1998, p. 73-81.

_____. **Interpretação:** autoria, leitura e efeitos do trabalho simbólico. Petrópolis: Vozes, 1996.

_____. ***As formas do silêncio*:** no movimento dos sentidos. 2ª ed. Campinas: Editora da UNICAMP, 1993.

PASE, E. S; BITENCOURT, C. M. O Controle social da corrupção no Brasil – Um modelo em construção: contribuições da Lei Complementar nº 135/2010. In: XI SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DEMANDAS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICA NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA E VII MOSTRA DE TRABALHOS JURÍDICOS CIENTÍFICOS, n. 11, 2014, Santa Cruz do Sul - RS. **Anais** (online)... São Cruzeiro do Sul: EDUNISC/UNISC, 2014. Disponível em: <http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/viewFile/11737/1514>. Acesso em: 21.01.2016.

PÊCHEUX, M. Sob o pseudônimo de Thomas Herbert. Observações para uma teoria geral das ideologias. Trad. brasileira de Carolina M. R. Zuccolillo, Eni P. Orlandi e José H. Nunes. **RUA.** nº 1**.** Campinas: 1995, p. 63 – 89. Edição original: 1967.

_____. Análise automática do discurso (AAD-69). Tradução de Bethânia Mariani [et al.]. In: GADET, F e HAK, T (Org.). **Por uma análise automática do discurso:** uma introdução à obra de Pêcheux. Campinas: Editora da UNICAMP, 2010a. p. 59-158. Edição original: 1969.

_____; FUCHS, C. A propósito da análise automática do discurso: atualizações e perspectivas. Tradução de Bethânia Mariani [et al.]. In: GADET, F e HAK, T (Org.). **Por uma análise automática do discurso:** uma introdução à obra de Pêcheux. Campinas: Editora da UNICAMP, 2010b. p. 159-249. Edição original: 1975b.

_____. **Semântica e Discurso:** uma crítica à afirmação do óbvio. Tradução: Eni Puccinelli Orlandi. 4ª ed. Campinas: Editora da Unicamp, 2009. Edição original: 1975a.

_____. Papel da Memória. In: **Papel da Memória**. Organização: Pierre Achard et al. Campinas: Pontes, 1999, p. 49-57. Edição original: 1983b.

_____. **O discurso, estrutura ou acontecimento**. Tradução: Eni Puccinelli Orlandi. Campinas: Pontes, 1997. Edição original: 1983a.

REALE, M. **Lições preliminares de direito**. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

RICOEUR, P. **A memória, a história, o esquecimento**. Tradução: Alain François et al. Campinas: Editora da Unicamp, 2007.

_____. **O Justo 1:** a justiça como regra moral e como instituição. Tradução: Ivone C. Benedetti. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.

RODRÍGUEZ-ALCALÁ. C. Em Torno de Observações para uma Teoria Geral das Ideologias, de Thomas Herbert, **Revista Estudos da Lingua(gem)**, Vitória da Conquista, v. 1, p. 15-21, 2005.

_____. Sentido, Interpretação e História. In: **A Leitura e os Leitores**. ORLANDI, E. P. (org.). Campinas: Pontes, 1998.

ROSE-ACKERMAN, S. **Corruption and government**. Causes, consequences and reform. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

SILVA. J. A. da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 19ª ed., ver. e atual. nos termos da Reforma Constitucional (até a Emenda Constitucional nº 31, de 14.12.200). São Paulo: Malheiros Editores, 2001. Edição original: 1976.

TAVARES, A. R. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

TYLER, T. R. Trust and Democratic Governance. In: BRAITHWAITE, V.; LEVI, M. **Trust and Governance**. New York: Russell Sage Foundation, 1998.

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE SANTA CATARINA. **Eleições Majoritárias e Proporcionais.** Disponível em: < http://www.tre-sc.jus.br/site/eleicoes/eleicoes-majoritarias-e-proporcionais/>. Acesso em: 18.01.2016.

VALLE, V. R. L. do. **Ativismo Jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal**. Curitiba: Juruá, 2009.

WARREN, Mark. La democracia contra la corrupción. **Revista Mexicana de Ciências Políticas e Sociales**, vol. 47, nº 193, 2005, pp. 109-141.

DO *CORPUS* DA PESQUISA

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB. **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 30** (Supremo Tribunal Federal / Relator Ministro Luiz Fux). Brasília – DF, 03 de maio de 2011. Disponível em: <http://

http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4070308>. Acesso em 08.01.2016.

BRASIL. Confederação Nacional das Profissões Liberais – CNPL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.578** (Supremo Tribunal Federal / Relator Ministro Luiz Fux). Brasília – DF, 30 de março de 2011. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4054902>. Acesso em 07.01.2016.

BRASIL. Partido Popular Socialista – PPS. **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29** (Supremo Tribunal Federal / Relator Ministro Luiz Fux). Brasília – DF, 19 de abril de 2011. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4065372>. Acesso em 06.12.2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 30** (Relator Ministro Luiz Fux). Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB. Interessados: Presidente da República / Congresso Nacional. Brasília – DF, 16 de fevereiro de 2012. Disponível: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2243411>. Acesso em: 18.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29** (Relator Ministro Luiz Fux). Requerente: Partido Popular Socialista – PPS. Interessados: Presidente da República / Congresso Nacional. Brasília – DF, 16 de fevereiro de 2012. Disponível: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2243342>. Acesso em: 18.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.578** (Relator Ministro Luiz Fux). Requerente: Confederação Nacional das Profissões Liberais – CNPL. Interessados: Presidente da República / Congresso Nacional. Brasília – DF, 16 de fevereiro de 2012. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2257978>. Acesso em 18.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.721** (Relator Ministro Ilmar Galvão). Requerentes: Partido dos Trabalhadores – PT / Partido Democrático Trabalhista - PDT / Partido Comunista do Brasil – PC do B. Interessados: Presidente da República / Congresso Nacional / Federação Nacional dos Trabalhadores nas Empresas de Correios e Telégrafos e Similares - FENTECT. Brasília – DF, 19 de dezembro de 1997. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347233>. Acesso em 25.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.493** (Relator Ministro Sydney Sanches). Requerente: Partido do Movimento Democrático Brasileiro – PMDB. Interessados: Presidente da República / Congresso Nacional / Tribunal Superior Eleitoral. Brasília – DF, 26 de setembro de 1996. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347090>. Acesso em 25.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.096** (Relator Celso de Mello). Requerente: Partido Socialista Brasileiro – PSB. Interessados: Governador do Estado do Rio Grande do Sul / Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul. Brasília – DF, 16 de março de 1995. Disponível em: <http:// http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=346820>. Acesso em 18.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 144** (Relator Celso de Mello). Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB. Interessados: Tribunal Superior Eleitoral / Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – AMPB / Associação Nacional dos Procuradores da República – ANPR / Partido Progressista – PP / Associação dos Juízes Federais do Brasil – AJUFE. Brasília – DF, 06 de agosto de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608506>. Acesso em 08.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ***Habeas Corpus* nº 80.174** (Relator Ministro Maurício Corrêa). Paciente: Pedro Antônio Fachin ou Pedro Antônio Frachin ou Pesro Antônio Facchin. Impetrante: Tânia Regina Mathias Gentile. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Brasília – DF, 06 de junho de 2000. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=78268>. Acesso em 25.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ***Habeas Corpus* nº 75.077** (Relator Ministro Maurício Corrêa). Paciente: Antônio Carlos Rino. Impetrante: José Roberto Batochio e outro. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Brasília – DF, 31 de março de 1998. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=75722>. Acesso em 25.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ***Habeas Corpus* nº 73.489** (Relator Ministro Sydney Sanches). Paciente: Sylvia Ribeiro Scaramelli Grimaldi. Impetrante: Márcio Thomaz Bastos. Coator: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Brasília – DF, 25 de junho de 1996. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=74540>. Acesso em 25.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança nº 22.087** (Relator Ministro Carlos Velloso). Impetrante: Hermes Leoneo Laranja Gonçalves. Impetrado: Tribunal de Contas da União. Brasília – DF, 28 de março de 1996. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85671>. Acesso em 25.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal / Ministro Cezar Peluso (voto). **Recurso Extraordinário nº 630.147** (Relator Ministro Ayres Britto). Recorrentes: Joaquim Domingos Roriz / Coligação Esperança Renovada (PSC/PP/PR/DEM/PSDC/PRTB/PMN/PSDB e PT do B). Requeridos: Antônio Carlos de Andrande / Diretor Regional do Partido Socialismo e Liberdade no Distrito Federal / Júlio Pinheiro Cardia / Ministério Público Eleitoral. Brasília – DF, 22, 23 e 29 de setembro de 2010. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=629925>. Acesso em 06.12.2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal / Ministro Luiz Fux (relatório). **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29** (Relator Ministro Luiz Fux). Requerente: Partido Popular Socialista – PPS. Interessados: Presidente da República / Congresso Nacional. Brasília – DF, 16 de fevereiro de 2012. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2243342>. Acesso em 06.12.2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal / Ministro Luiz Fux (voto). **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 29** (Relator Ministro Luiz Fux). Requerente: Partido Popular Socialista – PPS. Interessados: Presidente da República / Congresso Nacional. Brasília – DF, 16 de fevereiro de 2012b. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2243342>. Acesso em 06.12.2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal / Ministro Sydney Sanches. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.358** (Relator Sydney Sanches). Requerente: Governador do Distrito Federal. Requerido: Câmara Legislativa do Distrito Federal. Brasília – DF, 07 de dezembro de 1995. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=346999>. Acesso em 06.12.2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 633.703** (Relator Ministro Gilmar Mendes). Recorrente: Leonídio Henrique Correa Bouças. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Brasília – DF, 23 de março de 2011. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=629754>. Acesso em: 18.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 631.102** (Relator Ministro Joaquim Barbosa). Recorrente: Jader Fontenelle Barbalho. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Brasília – DF, 27 de outubro de 2010. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1954517>. Acesso em: 18.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 630.147** (Relator Ministro Ayres Britto). Recorrentes: Coligação "Esperança Renovada" e Joaquim Domingos Roriz. Recorridos: Antônio Carlos de Andrade e PSOL, Júlio Pinheiro Cardia e Ministério Público Eleitoral. Brasília – DF, 22 e 23 de setembro de 2010. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=629925>. Acesso em: 18.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 482.006 (**Relator Minsitro Ricardo Lewandowski). Recorrente: Estado de Minas Gerais. Recorrido: Arakem Ferreira de Andrade e outros. Brasília – DF, 07 de novembro de 2007. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=500990>. Acesso em 25.01.2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 129.392 (**Relator Sepúlveda Pertence). Recorrente: Eduardo Marques de Oliveira. Recorrido: Procuradoria Regional Eleitoral. Brasília – DF, 17 de junho de 1992. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=207568>. Acesso em 18.01.2016.