

**UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS  
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
NÍVEL MESTRADO**

**MAURÍCIO MACHADO FERNANDES**

**A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E O PROBLEMA DA LEI COMPLEMENTAR  
Nº 135/2010: uma análise da democracia contemporânea revisitada pela  
intervenção jurisdicional**

**São Leopoldo  
2011**

MAURÍCIO MACHADO FERNANDES

A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E O PROBLEMA DA LEI COMPLEMENTAR Nº  
135/2010: uma análise da democracia contemporânea revisitada pela  
intervenção jurisdicional

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Área de Ciências jurídicas da Universidade do Vale do Rio dos Sinos, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. José Luis Bolzan de Moraes

São Leopoldo

2011

F363j      Fernandes, Maurício Machado  
A judicialização da política e o problema da lei complementar nº 135/2010: uma análise da democracia contemporânea revisitada pela intervenção jurisdicional / por Maurício Machado Fernandes. -- 2011.  
165 f. ; 30cm.

Dissertação (Mestrado) -- Universidade do Vale do Rio dos Sinos - Unisinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2011.  
Orientadora: Prof. Dr. Darci Guimarães Ribeiro.

1. Direito. 2. Democracia. 3. Representação. 4. Inelegibilidade - Constituição. I. Título. II. Morais, José Luis Bolzan de.

CDU 34

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS  
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – PPGD  
NÍVEL MESTRADO

A dissertação intitulada: "A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E O PROBLEMA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010: uma análise da democracia contemporânea revisitada pela intervenção jurisdicional", elaborado pelo mestrando **Mauricio Machado Fernandes**, foi julgado adequado e aprovado por todos os membros da Banca Examinadora para a obtenção do título de MESTRE EM DIREITO.

São Leopoldo, 02 de março de 2012.



Prof. Dr. Leonel Severo Rocha

Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito.

Apresentada à Banca integrada pelos seguintes professores:

Presidente: Dr. José Luis Bolzan de Moraes

Membro: Dr. Walber de Moura Agra

Membro: Dra. Daniela Cademartori



*À minha mãe Tânia, pelo incentivo e por me ouvir...*

*À minha esposa Adriana, pela paciência e apoio...*

*Aos meus filhos William, Maurício e Bryam, pela  
compreensão...*

*A meu pai, "in memória".*

## AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a Deus por todas as graças, e, em especial, por esta oportunidade;

Ao Professor Doutor José Luis Bolzan de Moraes, pela orientação, dedicação, incentivo e amizade incondicional, que me foram ofertados;

Aos meus grandes amigos Nasser Ahmad Sati, Luiz Francisco Barleta Marchioratto e Celso Silva Barros Junior;

Aos professores do Programa de Pós-Graduação em Direito Unisinos, minha admiração e gratidão pelos ensinamentos e conselhos na criação deste trabalho;

Aos amigos Luciano Motta e Alfredo Copetti, por me ouvirem e pelas valiosas contribuições para a confecção deste trabalho;

Aos coordenadores e toda a equipe da UDC – Foz do Iguaçu, sem o que este trabalho não teria existido;

Por fim, expresso a todos, que de alguma forma contribuíram nesta jornada.

A todos, meu afeto, reconhecimento e eterna gratidão.

## RESUMO

A Lei Complementar nº 135, de 2010, pretendeu, desde a intervenção popular – presente no âmbito da democracia participativa –, inaugurar uma nova fase no processo da democracia representativa brasileira, trazendo para o campo das inelegibilidades novos pressupostos de legitimidade para a política. Contudo, tal proposição arrastou o debate em torno ao tema para o ambiente da jurisdição (constitucional, em particular), bem como para a “justiça especializada” eleitoral. Este é o quadro que referencia o debate posto nesta dissertação, nos fazendo transitar pela tradição democrática, pelo tema das inelegibilidades, pelo constitucionalismo e suas garantias, pelo perfil do Estado contemporâneo e pelo papel de suas instituições. Ao final, as questões abertas, que pautaram o debate, levaram a novos lugares e novas interrogações.

Palavra-Chave: Democracia. Representação. Inelegibilidade e Constituição.

## **ABSTRACT**

The Complementary Law nº 135 of 2010, intended, since the popular intervention - present within the participatory democracy, to inaugurate a new phase in the process of representative democracy in Brazil, bringing to the field of ineligibility new assumptions of legitimacy for the policy. However, such a proposition dragged the debate on the issue of jurisdiction for the environment (constitutional, in particular) as well as "justice specialist" election. This is the reference frame that put the debate in this dissertation, making us walk around the democratic tradition, the issue of ineligibility, the constitutionalism and its guarantees, the profile of the contemporary state and the role of their institutions. In the end, the open questions, which guided the debate, led to new places and new questions.

Keywords: Democracy. Representation. Ineligibilities and Constitution.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>9</b>
<b>2 DEMOCRACIA: BOBBIO E AS REGRAS DO JOGO</b> .....	<b>16</b>
2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS .....	16
2.2 DEMOCRACIA: UMA ABORDAGEM DA ANTÍTESE LIBERDADE ANTIGA E LIBERDADE MODERNA.....	16
2.3 DEMOCRACIA: UMA ABORDAGEM DA ANTÍTESE DEMOCRACIA DOS ANTIGOS E DEMOCRACIA DOS MODERNOS.....	20
2.4 A DEMOCRACIA FORMAL NA CONCEPÇÃO DE NORBERTO BOBBIO. O PROBLEMA DAS REGRAS DO JOGO. ....	27
2.5 A DEMOCRACIA SUBSTANCIAL COMO CONTRAPONTO.....	34
2.6 OS DILEMAS DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA. A QUESTÃO DA PARTICIPAÇÃO.....	41
<b>3 A REPRESENTAÇÃO POLÍTICA NO BRASIL CONTEMPORÂNEO. RECONSTRUÇÃO HISTÓRICA DOS CASOS DE INELEGIBILIDADES EM CONTRAPONTO ÀS CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE.....</b>	<b>46</b>
3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....	46
3.2 AS INELEGIBILIDADES E A HISTÓRIA DA LEGISLAÇÃO ELEITORAL.....	48
<b>3.2.1 Inelegibilidade. Do Descobrimento do Brasil ao Império. 1500 – 1823.....</b>	<b>49</b>
<b>3.2.2 Inelegibilidades e a Constituição do Império. 1824 – 1887.....</b>	<b>53</b>
<b>3.2.3 A Primeira (Velha) República. 1889 – 1930.....</b>	<b>62</b>
<b>3.2.4 A Era Vargas. 1930-1945.....</b>	<b>66</b>
<b>3.2.5 A Constituição de 1946.....</b>	<b>72</b>
<b>3.2.6 O Terceiro Código Eleitoral. 1950.....</b>	<b>74</b>
<b>3.2.7 O Quarto Código Eleitoral. 1965.....</b>	<b>77</b>
<b>3.2.8 A Constituição de 1967.....</b>	<b>79</b>
<b>3.2.9 A Emenda Constitucional nº 1º de 1969 – Constituição de 1969.....</b>	<b>80</b>
3.3 A INELEGIBILIDADE NA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL A PARTIR DE 1988 .....	83
<b>4 A LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010 E A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA....</b>	<b>97</b>
4.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....	97
4.2 A LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010.....	100
<b>4.2.1 Origem.....</b>	<b>103</b>

<b>4.2.2 Conteúdo.....</b>	<b>106</b>
4.3 A LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010 E AS ELEIÇÕES DE 2010.....	113
4.4 CONSULTA AO TSE.....	115
4.5 APLICAÇÃO.....	118
4.6 O CASO JADER BARBALHO .....	121
4.7 O CASO LEONÍDIO HENRIQUE CORREA BOLÇAS.....	131
4.8 A LEI FICHA LIMPA E A (IN)SEGURANÇA JURÍDICA. QUAL É A RESPOSTA CORRETA?.....	135
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>144</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>152</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Com a publicação da Lei complementar nº 135 em 07 de junho de 2010, alterando a Lei Complementar nº 64/90, que define casos de inelegibilidade conforme estabelece o artigo 14, § 9º da Constituição Federal, verificou-se uma inovação quanto à questão dos casos de inelegibilidades, assim atendendo o projeto de lei de iniciativa popular, pelo que o ambiente jurídico se viu alvoroçado, partindo os juristas à discussão de possível ocorrência de violação aos pressupostos constitucionais que balizam o jogo democrático, sobressaindo naquilo que diz respeito aos princípios da anterioridade e (não) culpabilidade, chamando a atenção de políticos, constitucionalistas, atores sociais e boa parte da população, em contraposição a aplicação de outros princípios constitucionais que visam a preservar a moralidade pública, sustentada pelos fatores da Lei Complementar, tendo este debate, em princípio, permanecido nessa superficialidade.

Ocorre que, após a publicação da Lei Complementar nº 135/2010, o Supremo Tribunal Federal se viu provocado a proferir manifestação jurisdicional acerca do tema, isto em razão da interpretação que o Tribunal Superior Eleitoral estava a dar à Lei Ficha Limpa, aplicando-a imediatamente com suporte na consulta nº 1120-26.2010.6.00.0000, da qual foi relator o Min. Hamilton Carvalhido, o que, em tese, estaria a contrariar o princípio constitucional da anualidade eleitoral, estampado no artigo 16 da Carta Maior. Igualmente, estaria o TSE a judicializar a disputa política<sup>1</sup>, ao atribuir à Lei Complementar nº 135/2010 interpretação extremamente elástica, constituindo verdadeira jurisdição legiferante, o que, na visão dos afetados – ao lado de muitos estudiosos -, contraria a teleologia Constitucional, trazendo a questão a um nível de consideração teórica mais profunda.

Provocado inicialmente em sua esfera funcional de competência, o STF, em sessão plenária, na qual se fizeram valer argumentos conflitantes num debate acalorado, proferiu julgamento no RE 631.102 (Recurso Jader Barbalho – Lei Ficha

---

<sup>1</sup> A expressão *judicialização da política* é aqui empregada como sinônima da *judicialização do processo político eleitoral*, ou seja, uma regulação jurisdicional da disputa política – interferência mesma, entre funções – cujas manifestações recentes não passam despercebidas, valendo relembrar as decisões do STF sobre *Verticalização de coligações partidárias* (Adin 3.685-8); *Cláusula de barreira* (Adin 1.351); *Controle das Comissões Parlamentares de Inquérito* (Adin 3.619); *Fidelidade partidária* (MS 26.602, 26.603 e 26.604); *Fixação proporcional número de vereadores por municípios* (RE 197.917).

Limpa) em 27 de outubro de 2010, quando então já realizado o primeiro turno das eleições gerais para o ano de 2010, sendo que, relativamente às matérias jurídicas deduzidas nas peças processuais, tanto de acusação quanto de defesa – em resumo, violações ou não acerca de princípios constitucionais –, a decisão do STF, igualmente ao caso Joaquim Roriz, restou empatada (5x5 votos), isso em função da aposentadoria do Min. Eros R. Grau (em agosto de 2010), o que reduziu o número de Ministros em exercício a composição de 10, no dia dessa sessão.

Eis o primeiro desencontro entre o que se verificou judicialmente e o que se entende por democracia moderna (seja na propedêutica de Bobbio, quanto na de Ferrajoli), já que, em razão do empate jurisdicional, necessária se fazia a existência e aplicação de uma solução legalmente prevista – uma regra do jogo. Porém, e em confronto à regra então existente que seria o voto de qualidade do Min. Presidente do STF, este se absteve sob o argumento de que seu voto não vale mais que o de qualquer outro Ministro da corte, rompendo com o uso de regras até então estabelecidas, possibilitando que fossem proferidas decisões contraditórias sem uma fundamentação satisfatória.

Nesse ato de jurisdição, alterou-se a regra do jogo político, em meio a um processo eleitoral conturbado em razão da questão de validade e aplicação (ou não) da Lei Complementar nº 135/2010. Isso porque o voto do Min. Presidente caminhava favoravelmente à pretensão do recorrente, pelo que o Ministro Presidente lhe dava provimento e reformava a decisão do TSE – que restou por declarar a inelegibilidade do recorrente ante a aplicação imediata da LC nº 135/2010, apesar das reservas de aplicação impostas pelo artigo 16 da CF.

Na atuação do STF é plausível perquirir a respeito da possível ocorrência de uma hipótese de desequilíbrio entre os princípios de igualdade e liberdade, assim estabelecidos na teoria da democracia, cujas consequências não podem ser avaliadas, senão retomando o estudo do tema nas origens do que se lê e traduz por democrático, a fim de investigar se está a ocorrer o fenômeno da judicialização do processo político eleitoral, e se tal fenômeno, em ocorrendo, reflete de algum modo no Estado Democrático de Direito.

Mas a problemática não parou por aí. Dentre os argumentos jurídicos levados a cabo pelas partes, alguns são de extrema valia para manutenção do equilíbrio democrático, sendo que a retórica do Pretório Excelso causou estranheza ao mundo jurídico. Por exemplo: apurado o empate, a proposição aventada

caminhou pela manutenção da decisão recorrida (inicialmente proferida pelo TSE), sendo provida esta solução por maioria (sete votos contra três).

Com essa decisão, o que se teve de fato foi: um cidadão regularmente eleito a exercer mandato de Deputado Federal, declarado, agora (enquanto exerce mandato), inelegível para concorrer ao cargo de Senador da República – e, por se tratar de decisão proferida após o primeiro turno das eleições, quando já se sabia eleito com algo em torno de 1.8 milhões de votos -, um paradoxo aparentemente intransponível (um eleito a exercer mandato declarado inelegível).

Isso demonstra a influência que o julgamento pode ter sobre o princípio da segurança jurídica, já que a decisão se pautou quanto ao mérito (moralidade pública) na renúncia ao cargo de Senador da República quando então o exercia em 2001. Mas, naquela ocasião, quando ocorreu dita renúncia, a ação do recorrente (em renunciar) não era valorada negativamente por qualquer lei vigente, ao contrário, estava em pleno acordo com as regras do jogo então vigentes.

Mas a questão evolui ao passo que também se faz necessária a investigação na postura adotada pelo TSE, posto que esse tribunal se apresenta na condição de julgador de mérito, tendo referida Corte declarado a inelegibilidade de Jader Barbalho com arrimo na introdução legislativa decorrente do nascimento da Lei Complementar nº 135/2010.

A investigação aponta também para o vernáculo empregado na legislação em estudo, como alvo de constrangimento na interpretação atribuída ao caso, já que a lei inovadora carrega, no tipo descritivo da inelegibilidade “em tese” do recorrente, a expressão “renunciarem”, assim, no subjuntivo, mirada para o futuro. Mas contrariamente, tanto o TSE quanto o STF aplicam a lei retroativamente e fulminam as pretensões do recorrente. Será que somente esta pretensão foi alvo dos Tribunais? Ou, como uma reação em cadeia, efeitos colaterais não previstos podem surgir e afetares de morte o que se entende por Estado Democrático de Direito, já que a decisão ou a própria Lei Complementar nº 135/2010 podem caracterizar-se como *casuísticas*.

Em verdade, a atuação do STF, defendendo a decisão proferida pelo TSE, parece afetar a própria noção de democracia – atualmente evoluída para ser considerada como procedimentos (na lição de Bobbio) e substância (na lição de Ferrajoli) -, iniciando pela revisão inesperada do consagrado princípio da segurança jurídica, para falar o menos, e, com isso, acabar por romper com o tensionamento

existente entre a definição mínima de democracia e os ideais de liberdade moderna e igualdade moderna que a sustentam, em regra refreados para manter a existência da própria democracia, e isso reflete na própria noção de democracia, autorizando investigar, nas palavras de Bobbio, se já não se vive mais num regime democrático, isso em razão da possível não observação de um Universal Processual.

O tema demonstra relevância quando se detecta a possível interferência da Corte Constitucional no processo político democrático, intervenção esta que afronta, na teoria da democracia moderna, as reais possibilidades de representação, retirando do eleitor, detentor do poder (voto), a possibilidade de escolha que, pela Constituição Federal, lhe é própria desde a origem. E dita intervenção se operou em período pré-eleições-gerais, reacendendo a discussão envolvendo retroatividade da lei eleitoral, princípio da anualidade de lei eleitoral, garantias a direitos fundamentais, direitos políticos, hipótese de criação de leis casuísticas, infringência ao princípio da segurança jurídica e, principalmente, a interferência jurisdicional na opção eleitoral popular, visto que a decisão do STF tomou por norte a aplicação de Lei Complementar nº 135/2010, nascida em iniciativa popular. O STF deixando de fazer Direito, passa a pretender fazer Justiça (na expressão axiológica da palavra), se é possível assim dizer.

Da possível identificação de estar ocorrendo um novo tipo de ativismo judicial, agora voltado a interferir diretamente no processo eleitoral e a mitigar a escolha político-democrática (literalmente retirando das mãos do eleitor a opção, o poder de escolha, o direito de votar neste ou naquele candidato por que disseram anteriormente que este ou aquele candidato é “bom ou mau” – elegível ou inelegível), nasce a inquietude epistemológica envolvendo os conteúdos da teoria da democracia na contemporaneidade em contraponto aos novos casos de inelegibilidades que passaram a ser disciplinados pela Lei Complementar nº 135/2010, para investigar onde estão e quais são os limites de atuação da própria Corte Constitucional quando o assunto gravita justamente em torno de limitações a direitos políticos fundamentais, assim estabelecidos e garantidos na Carta Republicana, para então desenhar o conjunto de possibilidades disponíveis tanto ao legislador quanto ao poder judiciário quando o assunto remete a representação política, especialmente para apurar se a interferência do Supremo Tribunal Federal no cenário político se coaduna ou não à teoria do Estado Constitucional vivido na democracia brasileira.

Por essa razão, a primeira parte desta dissertação trata das dimensões institucionais da democracia, remontando deste a antiga Grécia para desaguar nas lições mais atuais de Bobbio e Ferrajoli, e seus conceitos de Democracia Procedimental e Democracia Substancial, para daí partir para a discussão acerca das interferências que possivelmente podem decorrer e alterar o jogo democrático em razão da possível influência (ou interferência) judicial no jogo político eleitoral, notadamente quando o cenário político se concretiza num ambiente representativo-participativo, voltando olhar específico para os casos legais de inelegibilidade e os limites que lhes estabelecem tanto a Constituição Federal, quanto as Convenções Internacionais, e observar se, nesse processo, está a ocorrer a Judicialização da Política, nesse olhar eleitoral.

Partindo da concepção de liberdade, que terá norte na lição de Paulo Bonavides, a dissertação adentrará na teoria formal de democracia cunhada por Norberto Bobbio, em diálogo com a teoria substancial de democracia defendida por Luigi Ferrajoli, autorizando delimitar, na contemporaneidade, o espaço político no qual se desenvolve o jogo democrático (esferas de liberdade e igualdade) dentro de um ambiente político que observa *quem decide e com que procedimentos decide*, além de não olvidar *sobre o que é possível ou não decidir (ou deixar de decidir, igualmente ao que se deve decidir)*.

Para dar suporte à discussão, o segundo capítulo trará um detalhado levantamento histórico dos casos de inelegibilidade que constaram da legislação pátria, dando especial ênfase à conformidade com o momento político em que se deram, e assim instruir esta dissertação para autorizar a discussão pretendida, já que atrelada às circunstâncias e consequências decorrentes do nascimento da Lei Complementar Ficha Limpa e as decisões judiciais que orbitaram o tema.

Assim, identificadas as regras do jogo e o cenário político de sua implementação, desenhar-se-á o sistema eleitoral previsto na Constituição de 1988, revolvendo sutilmente um esboço histórico para situar o interlocutor no contexto evolutivo do sistema eleitoral brasileiro (democrático contemporâneo), especificamente no que toca aos casos de inelegibilidade registrados na história, culminando nas condições atuais de elegibilidade e inelegibilidade, autorizando introduzir o tema decorrente das inovações oriundas da Lei Complementar nº 135/2010 e a discussão que decorreu no STF. Para isso, a lição virá de autores como Pedro Roberto Decomain, Ayres Brito, Olivar Coneglian, Marcos Ramayana,

Celso Melo, Espíndola, Fávila Ribeiro, Adriano Soares da Costa e outros, considerando-se, ainda, a fragilidade da reflexão no campo do direito eleitoral brasileiro.

O presente estudo prosseguirá para apontar as peculiaridades da Lei Complementar nº 135/2010 e apurar a ocorrência do fenômeno da Judicialização da Política pelo qual a atual democracia brasileira vem passando. Para isso, se fará a análise da decisão do STF no deslinde do tema Lei Ficha Limpa (até final de novembro de 2011), neste ponto tomando emprestado para estudo o julgamento do RE 631102, e, na sequência, os reflexos (previstos ou não) do ativismo judicial no processo político democrático, em razão da decisão proferida (que criou um paradoxo). A luz virá de autores como Gilmar Mendes, Norberto Bobbio, Júlios-Campuzado, Zagrebelski, Prieto Sanchis, Lenio Luiz Streck, Jose Luis Bolzan de Moraes e outros.

A partir disso, será avaliada a decisão do STF no caso Jader Barbalho e a validade da Lei Ficha Limpa, confrontando a decisão aos parâmetros doutrinários que perfazem, na contemporaneidade, a teoria da democracia, com especial atenção ao que dita a Teoria da Democracia Constitucional e às possibilidades de controle de Constitucionalidade, trazendo, como contribuição inovadora, uma breve pincelada na perspectiva do controle de Convencionalidade, recém incorporado ao debate contemporâneo, aqui exemplificada no caso *López Mendonza vs Venezuela*, recém adotada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Identificado o cenário democrático, concluirá a dissertação rumo à delimitação do cenário político, voltado à caracterização funcional das instituições do Estado, com especial atenção à função constitucional do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição e do princípio da segurança jurídica, além do arcabouço teleológico que orbita a própria Carta Maior, e se avaliará as fronteiras da intervenção jurisdicional no processo político, para aquilatar os limites dos fatores políticos que influenciaram a decisão e as consequências não previstas em razão de premissas não observadas no julgamento do caso paradigma, não se olvidando que a busca pela resposta correta, em tempos de democracias constitucionais, possui limites bem definidos gravados na própria Constituição.

Isso porque, a decisão do STF em estudo importa em uma intervenção no princípio democrático da representação, refletindo negativamente nos conceitos, tanto formal quanto substancial, de democracia. Como consequência surge um

desequilíbrio entre igualdade e liberdade que, pela teoria democrática contemporânea, se mantém em permanente tensão. Igualmente ocorrendo uma usurpação de funções constitucionalmente atribuídas às instituições dos poderes do Estado, o que confirma a constante judicialização da política, afastando-se o STF da condição de guardião da Constituição quando ultrapassa os limites admitidos pela resposta constitucionalmente adequada.

Finalmente, vale ressaltar que, pela presente pesquisa bibliográfica através do método fenomenológico-hermenêutico, proceder-se-á a um estudo de caso e, em razão da abordagem constitucional-institucional sobre limitação de direitos políticos em decorrência de lei infraconstitucional em conflito com a própria Constituição e Tratados Internacionais, esta dissertação está vinculada à linha de pesquisa “Hermenêutica, Constituição e Concretização de Direitos”, integrante do Programa de Pós-Graduação, Mestrado em Direito, do Minter Unisinos – Universidade do Vale do Rio dos Sinos e UDC – União Dinâmica de Faculdades Cataratas.

## 2 DEMOCRACIA: BOBBIO E AS REGRAS DO JOGO

*A finalidade de todo conhecimento e de toda atividade é a virtude.*  
Aristóteles.

### 2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Com o caminhar da humanidade, a palavra democracia variou em suas definições. Surgida na era dos pergaminhos, é propagada na atualidade através de correspondências eletrônicas, o que, de plano, já demonstra sua evolução contextual. Entre lá e cá, o evoluir próprio do homem culminou por evolucionar a concepção que lhes atribuíam os atenienses para incorporar ao termo elementos outros, não previstos na época do Estagirita, e isso em razão, não de uma transgressão irracional, mas decorrente de ilações contemporâneas que, ao termo, fizeram-se necessárias as correspondentes adaptações para demonstrar a construção ordenada das regras do jogo político no mundo moderno.

Para uma incursão nesse solo fértil de significações, o retorno às origens é destino obrigatório, possibilitando, a partir do nascimento, aproximar ao que, nesta quadra da história, se compreende por democracia.

### 2.2 DEMOCRACIA: UMA ABORDAGEM DA ANTÍTESE LIBERDADE ANTIGA E LIBERDADE MODERNA

Os gregos da antiguidade, ainda hoje e, por certo, durante muitas eras da história dos povos, serão citados nos tratados acadêmicos pelas construções culturais que influenciaram na formação política de muitas civilizações. Desse legado, inegável reconhecer que foram os precursores a condensar, depois de sistematizada elaboração, os conceitos fundantes da teoria política, nascidos em Sólon, Clístenes e Péricles.<sup>2</sup> Foram eles a lhe traçarem os limites gerais, a lhe darem com precisão os conceitos básicos, que serviram de suporte à construção inaugural da teoria da Democracia.

Ementar o conceito de democracia, apesar da colaboração grega, pressupõe “uma tarefa quase impossível”<sup>3</sup>, especialmente pela variação significativa

---

<sup>2</sup> ARISTÓTELES, **Política**. (em grego Πολιτικά, em latim Política.) Livro VII: 1323b - 1337a.

<sup>3</sup> MORAIS, José Luis Bolzan de; STRECK, Lenio Luiz. **Ciência Política e Teoria do Estado**. 7 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 109.

que o termo adquire, como pano de fundo, para definir determinado regime de governo de acordo com o respectivo ambiente histórico.

Pela semântica, democracia (*démos+krátos* = povo+poder) é possível compreender a significação de um regime de governo em que o poder de tomar importantes decisões públicas, em nome de algo denominado liberdade, concentra-se nos cidadãos (povo), diretamente. Assim, reunidos na ágora<sup>4</sup>, a liberdade de decidir sobre assuntos públicos era exercida diretamente pelo povo (considerados homens livres e proprietários), configurando o que convencionou denominar Teoria Aristotélica de Democracia.<sup>5</sup>

O âmago do que se afirma democracia antiga possui origens enraizadas no ideal de liberdade. Na Grécia antiga, referido ideal correspondia, como já visto, ao direito de decidir direta e igualmente sobre assuntos públicos. Liberdade antiga, neste contexto, é sinônimo de democracia antiga. “Nela, podia o indivíduo, com mais clareza e desembaraço, supor-se parte integrante do Estado.”<sup>6</sup> Nessa mesma linha de raciocínio Hegel, afirmativamente, aponta: “Na Grécia, vemos a democracia em seu aspecto mais encantador. A liberdade, como lá existiu, foi a mais formosa que já houve na face da terra.”<sup>7</sup>

A concepção de liberdade antiga, como duas faces da mesma moeda, pessupunha, de um lado, a participação direta na tomada das decisões públicas com a distribuição do poder, e, em sua face oposta, a ideia de comunidade, posto que não reconhecia a existência de direitos essenciais do indivíduo perante a

<sup>4</sup> A ágora (ἀγορά) era a principal praça na constituição da pólis, a cidade grega da antiguidade clássica. Era um espaço livre de edificações, configurada pela presença de mercados e feiras. Enquanto elemento de constituição do espaço urbano, a ágora era na urbanística grega, símbolo de cidadania e o espaço público por excelência. Era nela que o cidadão convivia com o outro, onde ocorriam as discussões políticas e os tribunais populares. Ágora. In: **agoracultura.com**. Disponível em: < <http://www.agoracultura.com/> >. Acesso em: 08 fev 2011. Alencar esclarece: “A praça representava o grande recinto da nação; diariamente o povo concorria ao comício; cada cidadão era orador, quando preciso. Ali discutia-se todas as questões do estado, nomeavam-se generaes, julgavam-se crimes. Funcionava a *demos*, indistinctamente como Assembleia, conselho e tribunal: concentrava em si os tres poderes legislativo, executivo e judicial.” (sic) in: ALENCAR, José de. **Systema Representativo**. Rio de Janeiro: Typographia Alliança de J. E. S. Cabral. 1868. p.35.

<sup>5</sup> BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. Bobbio, Norberto; Matteucci, Nicola; Pasquino, Gianfranco; trad. Carmen C. Varriale et al; coord. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacaís. Verbete consultado: Democracia. Autor do verbete: Bobbio, Norberto. Brasília: Editora Universidade de Brasília. 5 ed. 2000. p. 319.

<sup>6</sup> BARKER, Ernest. **Greek Political Theory**. Plato and his Predecessors, Methuen & Co. Ltd: London, 1964. p.15. Disponível em: < <http://www.questia.com/PM.qst?a=o&d=3156444>>. Acesso em: 08 fev 2011.

<sup>7</sup> HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **The Philosophy of History**. Batoche Books: Kitchener, Ontário, Canadá. 2001. p. 280.

coletividade, senão por reconhecer a existência de direitos políticos somente enquanto o indivíduo está inserido nesta coletividade, o que reflete isegoria. Segundo Bonavides esta coletividade traduz o verdadeiro “símbolo de integração social do indivíduo”<sup>8</sup> à *polis*, resultando daí a total inexistência de garantias fundamentais e direitos individuais, nada havendo no homem que seja independente da coletividade. Somente na coletividade a liberdade era exercida, isso de forma direta, o que decorre da dispensação do poder. Ser livre correspondia, em última análise, governar a si mesmo, diretamente, inserido na coletividade da *polis*. Novamente, por liberdade antiga equivale compreender democracia antiga.

Após o período Helenístico desaparece a democracia grega, assim permanecendo por um longo tempo, ressurgindo na modernidade regimes de governo com características simétricas às da democracia Grega, díspares, contudo, quanto à consideração de coletivo (*polis*) e individual (agora marcado pelos ideais iluministas), igualmente ao trato quanto à limitação de poder estatal, renovando o tema liberdade, agora adjetivada como “dos modernos”.

Nessa nova ótica da liberdade, fácil constatar a nítida prelavência do indivíduo, rompendo com o paradigma do coletivo, e concomitante limitação do poder estatal sobre a esfera privada, passando referido período a ser conhecido por Individualismo, rapidamente evoluindo para o que se convencionou denominar por Liberalismo. Nas palavras de Bonavides:

Se algum documento há de reivindicar na história o título de manifesto político do liberalismo, será este incontestavelmente o discurso de Constant sobre a liberdade dos antigos comparada com a dos modernos.<sup>9</sup>

E, justamente nas palavras de Benjamin Constant, em seu discurso sobre a liberdade dos antigos comparada a dos modernos, delinea-se a assimetria entre as definições de liberdade (antigos *versus* modernos):

Perguntamos em primeiro lugar, senhores, o que um inglês, um francês, um americano, compreende por liberdade. É para cada um o direito de não sujeitar-se senão às leis, de não poder ser preso, detido, condenado à morte, maltratado, sob qualquer pretexto, como decorrência do arbítrio de um ou vários indivíduos. O direito de manifestar opinião, escolher a profissão e exercê-la; de dispor de propriedade e até abusar da mesma; de

---

<sup>8</sup> BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, Serv. De publicações, 1972. p. 153.

<sup>9</sup> *Ibid.*, p.151.

ir e vir, sem obter permissão e prestar contas de seus atos ou intenções. É, para todos o direito de reunião, seja para deliberar acerca de interesses pessoais, seja para professar o culto que lhe aprouver, a si e aos seus associados, seja, simplesmente, para preencher, de maneira mais conforme aos respectivos sonhos e pendoros, os dias e as horas. É, em suma, o direito que a cada um assiste de influir no governo, já pela nomeação de todos ou de alguns funcionários, já por representações, petições, exigências, que a autoridade é mais ou menos compelida a tomar em consideração. Comparai então a esta liberdade a dos antigos.<sup>10</sup>

Restrições aos poderes e funções do Estado em contraponto à esfera de atuação privada no individualismo, é uma das marcas que dá tom à liberdade moderna, distinguindo-a da liberdade dos antigos. Bobbio é pontual ao definir o liberalismo como sendo “uma determinada concepção de Estado, na qual o Estado tem poderes e funções limitadas, e, como tal, se contrapõe tanto ao Estado absoluto quanto ao Estado que hoje chamamos de Social.”<sup>11</sup> Surge a dicotomia esfera pública *versus* esfera privada, da qual a liberdade moderna evolui à fórmula que restringe o alcance estatal na atuação do que é tido por público e passa a privilegiar e assegurar a fruição do que é próprio da esfera de atuação privada. Novamente, vem do discurso proferido no Ateneu Real de Paris, por Constant, a lição esclarecedora: “O objetivo dos modernos é a segurança nas fruições privadas; eles chamam de liberdade às garantias acordadas pelas instituições para aquelas fruições.”<sup>12</sup> Canotilho faz sua distinção na seguinte expressão: “Na França, Benjamin Constant

---

<sup>10</sup> CONSTANT, Benjamin. Preguntamos en primero lugar, señores, lo que hoy un inglés, un francés, un habitante de los Estados Unidos de América, entienden por la palabra libertad. Para cada uno es el derecho a no estar sometido sino a las leyes, de no poder ser detenido, ni condenado a muerte, ni maltratado de ningún modo, por el efecto de la voluntad arbitraria de uno o varios individuos. Es para cada uno el derecho de dar su opinión, de escoger su industria y de ejercerla; de disponer de su propiedad, de abusar de ella incluso; de ir y venir, si requerir permiso y si dar cuenta de sus motivos o de sus gestiones. Para cada uno es el derecho de reunirse con otros individuos, sea para dialogar sobre sus intereses, sea para profesar el culto que él y sus asociados prefieren, sea simplemente para colmar sus días y sus horas de un modo más conforme a sus inclinaciones, a sus fantasías. Finalmente, es el derecho, de cada uno, de influir sobre la administración del gobierno, sea por el nombramiento de todos o de algunos funcionarios, sea através de representaciones, peticiones, demandas que la autoridad está más o menos obligada a tomar en consideración. Comparad ahora esta libertad con la de los antiguos.in, CONSTANT. Benjamin. Discurso sobre la libertad de los antiguos comparada com la de los modernos. Pontificia Universidad Católica de Chile. Facultad de Historia, Geografía y Ciencia Política. **Revista de Estudios Públicos** n° 59, invierno de 1995. Disponível em: < <http://Rebeliones.4shared.com>> Acesso em: 08 fev 2011.

<sup>11</sup> BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e Democracia**. Tradução Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense. 2002. p. 7.

<sup>12</sup> CONSTANT, Benjamin. La finalidad de los antiguos era compartir el poder social entre todos los ciudadanos de una misma patria. Estaba ahí lo que ellos llamaban libertad. La finalidad de los modernos es la seguridad de los goces privados; y ellos llamaba libertad a las garantías acordadas a esos goces por las instituciones. CONSTANT. Benjamin. Discurso sobre la libertad de los antiguos comparada com la de los modernos. Pontificia Universidad Católica de Chile. Facultad de Historia, Geografía y Ciencia Política. **Revista de Estudios Públicos** n° 59, invierno de 1995. Disponível em: < <http://Rebeliones.4shared.com>> Acesso em: 08 fev 2011.

celebrizou a distinção entre “liberdade dos antigos”, amiga da participação na cidade, e “liberdade dos modernos” assente na distanciação perante o poder.”<sup>13</sup> Ser livre, na democracia moderna, corresponde a dispôr de uma área de atuação inatingível pelo Estado, equivale a não constrangimento estatal (limitação do poder), isso em razão do individualismo recém inaugurado, caminhando a passos largos ao que viria a ser definido por Liberalismo, o que se dá concomitantemente ao nascimento dos direitos humanos, conforme a história mostrou, que serviu como ponto de apoio para alavancar os conceitos de democracia dos modernos.

Necessário então, trazer à colação as interpretações que a doutrina atribuiu aos conceitos de democracia dos antigos e democracia dos modernos, evoluindo assim sobre o tema que envolve, originariamente, a questão da representação.

### 2.3 DEMOCRACIA: UMA ABORDAGEM DA ANTÍTESE DEMOCRACIA DOS ANTIGOS E DEMOCRACIA DOS MODERNOS

Como dito alhures, democracia antiga correspondia à liberdade, e ser livre representava, ao cidadão ateniense, participar ativa e diretamente na tomada de decisões de interesse geral, que se materializava em praça pública.<sup>14</sup> Tal concepção não foi percebida como o estalo de Napoleão<sup>15</sup>, mas aflorou com a passagem, lenta e gradativa, da detenção do poder, que antes era limitado pelas muralhas palatinas aos reis, encoberto aos cidadãos, e vai ser depositado, por fim, na coletividade, no povo.

Não que os reis tenham deixado de existir, mas as decisões a serem tomadas eram postas ao povo, em praça pública, que assim passava a deliberar, nascendo o contraditório no debate do que é público, surgindo críticas e controvérsias como uma das características da democracia dos antigos. Jean-Pierre

---

<sup>13</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra. Portugal: Edições Almedina. 2003. p. 98.

<sup>14</sup> Ribeiro afirma: “A Lei ateniense, no século 4 a.C., fixa 40 reuniões ordinárias por ano na ágora, que é a palavra grega para praça de decisões. Isso significa uma Assembleia a cada nove dias.” RIBEIRO, Renato Janine. **A Democracia**. São Paulo: Publifolha. 2001. p. 09.

<sup>15</sup> “Mas o que é esse estalo? Carl Von Clausewitz passou vinte anos lutando para colocar no papel o gênio de Napoleão. No capítulo 6 da sua obra Da guerra ele descobriu o segredo da estratégia do famoso general: o estalo. Von Clausewitz chamou-o de *coup d’oeil*, que, em sua opinião, quer dizer uma súbita visão que mostra o curso de ação a ser tomado. Ele surge do conhecimento do passado: você monta um desenho do que funcionou em outras situações com uma nova combinação que caiba no problema que tem em mãos.” DUGGAN, William. **O Estalo de Napoleão**. O segredo das estratégias. São Paulo: Francis. 2005.

Vernant é claro: “Todas as questões de interesse geral que o Soberano tinha por função regularizar e que definem o campo do *arché* são agora submetidas à arte oratória e deverão resolver-se na conclusão de um debate.”<sup>16</sup>”

Outra característica que passa a marcar a democracia dos antigos assenta-se na publicidade dada aos atos, manifestações e decisões sobre o que de mais importante havia: a vida social. Otimiza-se a qualidade das reuniões, igualmente a valorização que passa a ser atribuída a tudo que gira em torno das condutas, processos e conhecimentos, até então concentrados nos que detinham o poder. Disto resulta o surgimento de diversas exegeses, debates acalorados, oposições, o que tornava a vida política prazerosa.

No dizer de Vernant:

Doravante, a discussão, a argumentação, a polêmica tornam-se as regras do jogo intelectual, assim como do jogo político. O controle constante da comunidade se exerce sobre as criações do espírito, assim como sobre as magistraturas do Estado. A Lei da *polis*, por oposição ao poder absoluto do monarca, exige que umas e outras sejam igualmente submetidas à “prestação de contas” *ευθύνη*(sic). Já se não impõe pela forma de um prestígio pessoal ou religioso; devem mostrar sua retidão por processo de ordem dialética.<sup>17</sup>

Além disto, elasticam-se as consequências das decisões tomadas. Inicialmente, o poder era transcendente, sendo proclamado pelos reis na segurança de seus palácios. Tão inquestionável e irrepreensível, quanto imaterial. Na democracia dos antigos, como resultado dos debates acalorados e das decisões proferidas pela *polis*, surge o escriba e a redação das decisões, que passaram a constituir documentos de domínio público, trazendo o poder ao mundo do imanente. Novamente de Vernant vem o esclarecimento: “Uma vez divulgada, sua sabedoria toma uma consistência e objetividade novas: ela constitui-se em sí mesma como verdade.”<sup>18</sup> Assim, o poder passa das mãos de poucos (sacerdotes e reis) para as mãos de muitos (*polis*). O prestígio da palavra (*isegoria*) e o desenvolvimento de atos públicos marcaram o confronto aos atos secretos.

A característica inconfundivelmente marcante da democracia dos antigos, está assentada na participação direta nas decisões. Renato Janine Ribeiro explica: “Essa é a maior diferença entre a democracia antiga e a moderna. Hoje elegemos

<sup>16</sup> VERNANT. Jean-Pierre. **As Origens do Pensamento Grego**. São Paulo: Difel. 2002. p. 54.

<sup>17</sup> *Ibid.*, p. 55.

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 58.

quem decidirá por nós.[...] Os gregos, não. Eles iam à praça discutir as questões que interessavam a todos.”<sup>19</sup>, traduzindo a isonomia, que representava a igualdade de participação de todos os que integravam a *polis* no exercício do poder.

Ser livre, na democracia antiga era exercer a liberdade que se tinha, pô-la em prática. Não haviam eleições, justamente pelo conceito negativo que se obtinha na lógica ateniense. Ribeiro explica:

A eleição cria distinções. Se escolho, pelo voto, quem vai ocupar um cargo permanente – ou exercer um encargo temporário -, minha escolha se pauta pela qualidade. Procuro eleger quem acho melhor. Mas o lugar do melhor é na aristocracia! A democracia é um regime de iguais.<sup>20</sup>

E esse regime de iguais fôra, outrora, exercido diretamente, sem representação ou sistemas eleitorais. Pura! Na linguagem de Sartori, direta é “[...] uma democracia sem representantes e sem mecanismos de transmissão de representatividade [...]”<sup>21</sup> Essa, com certeza, a maior virtude da democracia dos antigos.

Em contraponto nasce a democracia representativa dos modernos, geminada a partir do século XVII, tomando força em vários acontecimentos, por exemplo a *Bill of Rights*, e, tomando contornos mais marcantes a partir do século XVIII, com a Revolução Francesa e a Constituição do Estados Unidos da América.

Começa a se desenhar o embrião do que poderia ser denominado, a partir dessa nova abordagem (liberdade moderna), como democracia moderna. Parafraseando Bonavides, se algum documento for postular a titularidade de ideia original acerca dos conceitos de democracia moderna, com certeza este seria o Contrato Social, de Rousseau. Nas palavras de Bonavides: “Rousseau deu à democracia moderna sua teoria pura.”<sup>22</sup> Passa a coexistir o desejo de distribuição do poder (governo do povo cujas origens remontam a Grécia) e participação nas decisões de interesse coletivo, vislumbrados na liberdade antiga, paralelamente ao desejo de limitação da atuação estatal (não constrangimento) e prevalência dos direitos individuais, assim reconhecidos na liberdade moderna.

---

<sup>19</sup> RIBEIRO, Renato Janine. **A Democracia**. São Paulo: Publifolha. 2001. p. 09.

<sup>20</sup> Ibid., p. 10.

<sup>21</sup> SARTORI, Giovanni. **A Teoria da Democracia Revisitada**. vol.1. O Debate Contemporâneo. São Paulo: Ática. 1994. p. 156.

<sup>22</sup> BONAVIDES, op. cit., p. 181.

Concomitantemente, próprio da evolução da humanidade, especialmente sob o aspecto quantitativo, é observada a impossibilidade de realização direta da democracia (no modelo de liberdade antiga), como decorrência lógica do crescimento demográfico, o que importa na criação de alternativas para a realização de um regime democrático no Liberalismo, concebendo-se assim a ideia de representação (característica marcante da democracia moderna).

Portanto, na liberdade moderna está presente uma limitação ao poder, um constrangimento da esfera de atuação Estatal circunscrita ao que é notoriamente público, redundando num correspondente não constrangimento estatal sobre o que é próprio do particular (preservação de garantias fundamentais e direitos individuais), somado ao desejo de distribuição do poder (governo do povo) e tal forma de liberdade é exercida, num regime democrático moderno, através de representantes escolhidos legitimamente por seus pares. Eis os contornos da democracia moderna.

Mas o vácuo temporal entre a liberdade dos antigos e a liberdade moderna, corrobora algo corriqueiro na história, assim pontuado por Leonel Rocha: “A grande dificuldade clássica da democracia, como todos sabem, é sua necessidade de conciliar a liberdade com a igualdade”.<sup>23</sup> Isto porque conceitos conflitantes passam a disputar o mesmo espaço político, tornando espinhosa a tarefa doutrinária. O debate entre liberdade e igualdade toma relevo concomitantemente ao que se pretende definir por democracia moderna.

Encerrada a fase da democracia direta, vê-se surgir a democracia representativa, sendo que a igualdade passa a ter relevância com o nascimento dos direitos humanos, cujas origens remontam à queda da dinastia Stuart e à coroação do Príncipe de Orange e sua mulher, quando se verificou a imposição, aceita pelo monarca escolhido pelo povo, da Declaração dos Direitos Humanos (1689)<sup>24</sup>, que traduzia o nascimento de princípios inatingíveis por atos do monarca, retirando-lhe os poderes sobre o legislativo e o judiciário. Nas palavras de Ribeiro: “Não só o título do monarca passa a ter origem popular, como também se declara que ele não pode cobrar impostos sem Lei e que deve reunir o Parlamento com regularidade e respeitar as sentenças judiciais e as leis vigentes.”<sup>25</sup> Ou seja, é

---

<sup>23</sup> ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia Jurídica e Democracia**. São Leopoldo: Unisinos. 2003. p.177.

<sup>24</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva. 2008. p. 93.

<sup>25</sup> RIBEIRO, op. cit., p. 18.

possível notar a concretização do início da limitação de poder do governante. Nesse panorama, é possível perceber que a liberdade antiga (participar diretamente na tomada de decisões de interesse público com a correspondente distribuição de poder) passa a equivaler à igualdade moderna (distribuição de poder), e a noção de liberdade moderna evolui para representar o não constrangimento estatal (limitação do poder estatal) sobre o indivíduo.

Como já visto, conceituar democracia seria, comicamente, verdadeira epifania, isto em razão do significado plurívoco que se poderia atribuir ao termo, dependendo ora do contexto temporal, ora do político, ora da definição de povo igualmente a definição de governo, não olvidando a questão de território e formação de Estado e, por consequência, poder-se-iam criar verdadeiros sofismas conceituais acerca dos direitos e garantias privilegiados ou não, nessa forma de definir um regime de governo tão contraditório, como a história demonstra. Certo é que a ideia de tempo e espaço nas definições envolvendo a dicotomia liberdade dos antigos e liberdade dos modernos nutre este ensaio com as noções necessárias à investigação proposta, autorizando compreender, em sua raiz, o debate do fenômeno democrático contemporâneo.

Com essas considerações, torna-se possível conceber, para fins meramente analíticos, que, por liberdade dos antigos equivale dizer democracia dos antigos, tratando-se pois de um regime de governo no qual o poder era exercido diretamente pelo povo – *demos* (*não escravos e proprietários*) – reunidos em praça pública para deliberar sobre assuntos de interesse coletivo - *polis*.

Como um diapasão, é possível conceber por ficção, já que conceituar democracia parece tarefa irrealizável, uma definição aceitável de democracia moderna, para os presentes fins acadêmicos, e, dita concepção poderia se estruturar semelhante a descrição construtiva de um perfume, na qual presentes estariam (tanto quanto no perfume) as notas de cabeça, as notas de coração e, por fim, não menos importante, as notas de fundo.<sup>26</sup> Por notas de cabeça ter-se-ia a

---

<sup>26</sup> Os perfumes têm em sua composição uma combinação de fragrâncias distribuídas segundo o que os perfumistas denominam de *notas de um perfume*. Assim, um bom perfume possui três notas: *Nota superior* (ou cabeça do perfume): é a parte mais volátil do perfume e a que detectamos primeiro, geralmente nos primeiros 15 minutos de evaporação. *Nota do meio* (ou coração do perfume): é a parte intermediária do perfume, e leva um tempo maior para ser percebida, de três a quatro horas. *Nota de fundo* (ou base do perfume): é a parte menos volátil, geralmente leva de quatro a cinco horas para ser percebida. É também denominada ‘fixador’ do perfume. A esta fragrância estão associadas, segundo os perfumistas, as emoções fortes e a sugestão de experiências como encontros sexuais e mensagens eróticas. O uso de uma metáfora se dá para autorizar a criação de uma lógica, no

impressão imediata, primeira, que o termo significaria, neste caso, na metáfora proposta para a democracia moderna, a limitação e distribuição de poder (igualdade moderna, governo do povo, exercido com o mínimo de interferência na esfera privada, reconhecendo aí características delineadoras da liberdade moderna); por notas de coração, o tema dominante na composição significativa do perfume, que, para esta metáfora corresponderia, na modernidade, à representatividade (antítese da democracia direta dos antigos); e por nota de fundo, a última parte da estrutura, percebida ao final, o rastro duradouro, para pela metáfora da democracia moderna corresponderia a um método de seleção de representantes (eleições). Bobbio<sup>27</sup> é claro ao afirmar que democracia moderna significa “o poder dos representantes do *démos*.”

Novamente, o tom marcante de um perfume (notas de coração) estaria, metaforicamente, tal qual está, para a democracia moderna, a representação (participação indireta). Bobbio, em rara exceção define: “[...] a democracia de hoje é uma democracia representativa [...]”.<sup>28</sup> E, em tom de semelhança, ainda ao exemplo proposto, as notas de fundo, que correspondem à última impressão da estrutura de um perfume e, que só são percebidas ao final, ditando um rastro duradouro, estaria no perfume tal qual está, para a democracia, as eleições. Neste ponto em específico Bobbio é esclarecedor em relação a disparidade entre democracia moderna e democracia dos antigos:

[...] não como ocorre hoje nas democracias modernas, para as quais a eleição constitui uma verdadeira alternativa em relação à participação direta, salvo pela introdução, em casos específicos expressamente declarados, do referendo popular. Nas duas formas de democracia, a relação entre participação e eleição está invertida. Enquanto hoje a eleição é a regra e a participação direta a exceção, antigamente a regra era a participação direta, e a eleição, a exceção. Poderíamos também dizer da seguinte maneira: a democracia de hoje é uma democracia representativa às vezes complementada por formas de participação popular direta; a democracia dos antigos era uma democracia direta, às vezes corrigida pela eleição de algumas magistraturas.<sup>29</sup>

---

pensamento apresentado, autorizando uma visão quase materializada da descrição que se pretende. Referido raciocínio (metáfora) tomou por base as propedêuticas observadas nas áreas jurídicas, valendo citar que fluentemente fazem uso deste recurso vários autores, inclusive Streck, Bolzan, Bobbio, Ferrajoli e muitos outros.

<sup>27</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política**. A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos. Organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 372.

<sup>28</sup> Ibid., p. 384.

<sup>29</sup> Ibid., p. 374.

Entende Bobbio que a diferença existente entre a democracia dos antigos e a democracia dos modernos é percebida, também, através de duas abordagens distintas: uma analítica e outra axiológica. Pela analítica, observa-se a distinção entre o poder de decidir (democracia antiga com atuação direta) e o poder de escolher legitimamente quem decide (democracia moderna com representação indireta). Regras e exceções esclarecem, na visão do filósofo italiano, os requisitos que distanciam as concepções analíticas de democracia dos antigos e democracia dos modernos. Como regra, a participação direta está para a democracia dos antigos, assim como a representação e eleições está para a democracia dos modernos. E por exceção, a eleição está para a democracia antiga (magistraturas específicas), assim como a participação direta está para a democracia moderna (referendo, plebiscito e iniciativa popular). Por uma abordagem valorativa, a democracia dos antigos era vista como algo naturalmente ruim, ao passo que, na contemporaneidade, a democracia moderna é vista como algo naturalmente bom.

No mesmo sentido, Schumpeter apresenta sua visão da democracia moderna, caminhando pelas plagas da já denominada democracia representativa, definindo: “o método democrático é o arranjo institucional para se chegar a certas decisões políticas que realizam o bem comum, cabendo ao próprio povo decidir, através da eleição de indivíduos que se reúnem para cumprir-lhe a vontade.”<sup>30</sup> A noção de Democracia moderna se sustenta, pois, na representação popular. Nesse sentido, Bobbio é definitivo: “A expressão “democracia representativa” significa genericamente que as deliberações coletivas, isto é, as deliberações que dizem respeito à coletividade inteira, são tomadas não diretamente por aqueles que dela fazem parte, mas por pessoas eleitas para esta finalidade. Ponto e basta.”<sup>31</sup>

Percebe-se assim que tratar do tema democracia não significa caminhar sobre águas tranquilas. Contudo, em que pese existir certa disparidade conceitual de democracia na contemporaneidade, é perceptível uma linha filosófica de diferenciação nitidamente presente em autores contemporâneos, caminhando todos no sentido de considerarem a representatividade um marco característico da democracia moderna, já indissociável de sua interpretação, arrastando a controvérsia conceitual para outros pontos de conflito. Nessa seara, visando

---

<sup>30</sup> SCHUMPETER, Joseph A. **Capitalismo, Socialismo e Democracia**. Editado por George Allen e Unwin Ltda., traduzido por Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura. 1961. p.305.

<sup>31</sup> BOBBIO, Norberto. **O Futuro da Democracia**. São Paulo: Paz e Terra. 2000. p.56.

autorizar a compreensão das mutações conceituais de democracia moderna, construídas no contexto do século XX e influenciadas pelas previsões para o século XXI, não se olvidando, porém, da característica intrínseca que é própria da democracia moderna – a representação -, proceder-se-á a análise da democracia em autores que destacaram, no debate teórico, elaborados conceitos de democracia procedimental e substancial, iniciando pelas linhas propedêuticas de Norberto Bobbio e seu modelo de democracia formal, e seguindo ao modelo evoluído da democracia substancial, nas linhas acadêmicas de Luigi Ferrajoli.

#### 2.4 A DEMOCRACIA FORMAL NA CONCEPÇÃO DE NORBERTO BOBBIO. O PROBLEMA DAS REGRAS DO JOGO.

As tendências bobbianas afloram numa época de conflitos e incertezas<sup>32</sup>, nascidas após a segunda guerra mundial, sendo claro o corte liberal social que emprega em seu raciocínio, considerando “correto falar em liberalismo democrático e de socialismo democrático”<sup>33</sup>, o que não compactuava com o ideal facista em que viveu grande parte de sua vida.

Bobbio apresenta clara predileção à ideia de democracia como sendo “o poder em público”<sup>34</sup>, pressupondo nesta afirmação a antinomia a todo poder secreto, representando a compreensão de que democracia não se materializa em decisões ocultas, ao contrário, se dá e se mantém somente num ambiente público. Isso porque a ideia de poder em público carrega consigo a noção de povo ativo, informado, consciente, característico do que pretende ser democrático, exatamente contrária a ideia de submissão.

Em seus estudos, não se aventurou a apresentar um conceito específico de democracia moderna. Com reservas explícitas e devidamente justificadas, apresentou uma definição mínima da democracia, expondo:

---

<sup>32</sup> O autor usa a seguinte expressão: “Pertencço a uma geração que assistiu nos anos de juventude a acontecimentos terríveis, que marcaram para sempre as nossas almas.” Referindo-se claramente às duas grandes guerras mundiais e movimentos revolucionários que se passaram no século XX. BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política**. A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos. Organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus. 2000. p. 427.

<sup>33</sup> Id. **Dicionário de Política**. Bobbio, Norberto; Matteucci, Nicola; Pasquino, Gianfranco. Verbetes consultado: Democracia. Autor do verbete: Bobbio, Norberto. Brasília: Universidade de Brasília, 2000, 5 ed. p. 326.

<sup>34</sup> Id. op. cit., p. 386.

Afirmo preliminarmente que o único modo de se chegar a um acordo quando se fala de democracia, entendida como contraposta a todas as formas de governo autocrático, é o de considerá-la caracterizada por um conjunto de regras (primárias ou fundamentais) que estabelecem *quem* está autorizado a tomar as decisões coletivas e *com quais procedimentos*.(grifos do autor)<sup>35</sup>

Partindo do “Quem decide?” e “Como se decide?”, Bobbio dá norte à sua construção teórica: tudo depende do estabelecimento preciso “das regras do jogo”, regras essas que devem ser definidas através de ações públicas com indispensável transparência, “Exatamente porque a democracia pressupõe a máxima liberdade dos indivíduos singularmente considerados, [...]”<sup>36</sup>, não havendo espaço, como regra, a segredos, que seriam exceções.

Contudo, a democracia não aparece pronta e acabada. Seus limites, decorrentes de uma expansão progressiva dos princípios iniciais do governo democrático, vão se firmando aos poucos. As atribuições de direitos políticos são até hoje deficientes. Por exemplo, a liberdade antiga era exercida por um número muito reduzido de atenienses, em razão da proibição de participação a escravos, mulheres, menores, estrangeiros e outros, e, com isso, a liberdade exercida se limitava a uma faixa eclética muito privilegiada. Na contemporaneidade, não é diferente. Bobbio dá como exemplo o sufrágio universal, que somente foi instituído na Itália a partir de 1945<sup>37</sup>, apesar de larga expansão do movimento democrático no segundo pós-guerra. Na atualidade brasileira, o alistamento eleitoral e voto são facultativos aos analfabetos, porém, estes mesmos são inelegíveis.<sup>38</sup> Igualmente a expansão ao ambiente de aplicação dos princípios democráticos. Verificou-se a passagem das democracias de cidades-estados para as democracias dos grandes Estados territoriais, consolidando a passagem da democracia direta para a democracia representativa.

Dessa extensão progressiva dos princípios iniciais de governo, é possível identificar o constante tensionamento no qual se insere a noção de democracia moderna. Isso porque ela se instala entre a tradição de liberdade moderna e igualdade moderna. Com isso, ocorre que o ideal democrático se transfigura em

---

<sup>35</sup> BOBBIO, Norberto. **O Futuro da Democracia**. São Paulo: Paz e Terra, 2000. p.30.

<sup>36</sup> Id. **Teoria Geral da Política. A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**. Organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 414.

<sup>37</sup> Ibid., p. 420.

<sup>38</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Com as emendas constitucionais posteriores. Art. 14. Brasília, DF: Senado, 1988.

verdadeira utopia, a ponto de Bobbio afirmar: “A democracia perfeita não pode existir, ou de fato jamais existiu.”<sup>39</sup>, devido aos valores consagrados como fins últimos da democracia - liberdade e igualdade -, permanecerem, como dito, tencionados. Por exemplo, na contemporaneidade, apesar da Declaração Universal dos Direitos Humanos afirmar que todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos, é notório que homens não nascem iguais, da mesma forma que não nascem todos livres, traduzindo o ideal democrático verdadeiramente o desejo dos homens, o que leva o ideal democrático a se perfazer como uma via de acesso à essa condição (de igual e livre). A partir do momento em que se privilegia a Igualdade Moderna, pode-se enfraquecer o que se entende por democracia, em razão de desfavorecer a Liberdade Moderna. Inversamente, privilegiando-se a Liberdade Moderna, enfraquece-se a democracia no desprestígio à Igualdade Moderna.<sup>40</sup> Presente, pois, a democracia moderna em constante estado de tensionamento, reforçando a impossibilidade da existência de uma democracia ideal.

Doutra banda, a democracia ideal também encontra oposição partindo da noção de indivíduo (em estado de natureza) que por livre e espontânea vontade decide viver em sociedade. Ocorre aí o que Bobbio define como a “revolução copernicana para ver o conteúdo democrático pelo ponto de vista do sujeito, enquanto indivíduo, ao invés do ponto de vista do objetivo, enquanto sociedade.”<sup>41</sup> Isso porque a sociedade, sob esse prisma, se mostra revelada como artificial, ou seja, não existe na natureza e é dependente diretamente do homem enquanto indivíduo que decide viver em sociedade. Nessa dependência, vem carregando as paixões e angústias, intrínsecas ao homem. Assim também se demonstra a impossibilidade de existir uma democracia perfeita, ideal.

Apesar das barreiras e antinomias, Bobbio justifica:

[...] a principal razão que nos permite defender a democracia como a melhor forma de governo ou a menos ruim, está precisamente no

---

<sup>39</sup> BOBBIO, op. cit., p. 421.

<sup>40</sup> “Quanto mais aumentam os poderes dos indivíduos, tanto mais diminuem as liberdades dos mesmos indivíduos.” In: BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 21.

<sup>41</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política. A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**. Organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 423.

pressuposto de que o indivíduo singular, o indivíduo como pessoa moral e racional, é o melhor juiz do seu próprio interesse[...]”<sup>42</sup>,

Parece ser a democracia o meio para alcançar os ideais de liberdade e igualdade. Em uma passagem especial, esclarece:

Essa idéia de democracia como via tornou-se afinal domínio comum. É uma idéia que faz parecer menor a disparidade entre a democracia ideal e a democracia real, porque, como afirmei em outras ocasiões, é a definição mínima de democracia aquela sobre a qual podemos mais facilmente concordar. Uma definição mínima, e exatamente porque mínima, realista. Uma via, um método. Já chamamos habitualmente de concepção processual da democracia, que acentua as chamadas regras do jogo, ao conjunto de regras que devem servir para se tomarem as decisões coletivas, as decisões que interessam a toda a coletividade, com o máximo de consenso e o mínimo de violência.<sup>43</sup>

Assim, democracia moderna é o método pelo qual se escolhe, através de um conjunto de regras definidas, *quem* decide e *como* se decide, nada referindo sobre o que deve ser decidido. Desse raciocínio se verifica a redução da disparidade conceitual entre democracia ideal e real, tomando base justamente naquilo que Bobbio apresentou como definição minimalista de democracia (nesse caso, formal ou procedimental).

A esse arcabouço principiológico que constituem as regras do jogo, Bobbio convencionou denominar de Universais Processuais<sup>44</sup>, que devem definir: 1 - igualdade de condições para o exercício de direitos políticos, atendendo também ao princípio da capacidade civil; 2 - igualdade de valor ao voto; 3 – liberdade de opção eleitoral; 4 – surgimento do contraditório eleitoral – pluripartidarismo e liberdade de escolha do eleitor; 5 – estabelecimento da regra de maioria simples; 6 – nenhuma decisão válida, tomada por maioria simples, deve limitar os direitos da minoria derrotada, particularmente o direito de se tornar por sua vez maioria em igualdade de condições; traduzindo como se deve chegar a uma decisão política.

É possível compreender a necessidade de liberdade política, igualmente a estipulação da regra de maioria, seja para eleições gerais, seja para a tomada de decisões coletivas, o que viria a caminhar ao lado dos conceitos de liberdade e igualdade, presentes na ótica da democracia moderna, que visam preservar valores

<sup>42</sup>. BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política. A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**. Organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 425.

<sup>43</sup> Ibid., 424

<sup>44</sup> Ibid., p. 427

indissociáveis do ideal democrático “como o da solução pacífica de conflitos sociais, da eliminação da violência institucional no limite do possível, do freqüente revezamento de classe política, da tolerância e assim por diante.”<sup>45</sup> Liberdade e igualdade, na democracia moderna, acabam sendo conceitos complementares e inseparáveis. Dois pilares que paradoxalmente se sustentam e, ao mesmo tempo, servem para limitação recíproca.

Pela doutrina filosófica de Bobbio, é possível traduzir democracia formal como sendo uma democracia de procedimentos, tendo relevância os meios e métodos institucionalizados para a manutenção do processo democrático. Observância aos “Universais Processuais” primando pela liberdade e igualdade, com ênfase aos aspectos de base do instituto democrático.

Bobbio esclarece, afirmando:

Estou até disposto a admitir que para que um Estado seja verdadeiramente democrático não basta a observância dessas regras, ou seja, reconheço os limites da democracia apenas formal, mas não tenho dúvidas sobre o fato de que basta a inobservância de uma dessas regras para que um governo não seja democrático, nem verdadeiramente, nem aparentemente.<sup>46</sup>

Destacam-se os aspectos institucionais: privilegiando a expressão política garante-se a democracia. Quem decide e como decide. Bolzan de Moraes com Streck sintetizam esta compreensão nas seguintes palavras:

Ou seja, a democracia significa, nesta perspectiva, a montagem de um arcabouço de normas que definem antecipadamente os atores e a forma do jogo, identificando-se, de regra com as questões relativas a quem vota?, onde se vota?, e com quais procedimentos?, sendo que, para cada pergunta, devemos adotar respostas compatíveis.<sup>47</sup>

Portanto, Bobbio está entre aqueles que viram claramente a diferença entre as duas tradições, dos antigos e dos modernos, às vezes convergentes e, por vezes conflitantes, apontando para a raiz do liberalismo no exemplo de liberdade e para a raiz da democracia no exemplo de igualdade.

---

<sup>45</sup> Id. **Dicionário de Política**. Bobbio, Norberto; Matteucci, Nicola; Pasquino, Gianfranco. Verbetes consultado: Democracia. Autor do verbete: Bobbio, Norberto. Brasília: Universidade de Brasília, 2000, 5 ed. p. 326.

<sup>46</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política**. A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos. Organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 427.

<sup>47</sup> MORAIS, op. cit., p 113.

A linearidade do pensamento de Norberto Bobbio e a forma acentuada com que o filósofo as expressa são marcas indeléveis da genialidade com que brindou a filosofia política moderna.

O virtuosismo de Bobbio redundava de ser um escritor a assinalar a sua própria maneira de compreender o mundo. Três metáforas poderiam esclarecer a busca bobbiana. Nas três, possíveis interpretações da história são apropriadas: a mosca na garrafa, o peixe na rede e o labirinto. Na primeira, a tarefa da filosofia é ensinar a voar para fora da garrafa, sugerindo que existe o caminho para a saída da garrafa, ao alcance do olhar do filósofo espectador. Na segunda, a metáfora dos peixes na rede aponta para a luta que o peixe desenvolve para se desprender da rede, porém, a forma como faz essa luta, o peixe não sabe, sendo certo e inexorável o resultado sinistro ao fim da batalha. E a terceira: o labirinto, cuja tradução parte da ideia de que os homens sabem da existência de uma saída, porém não sabem onde ela está localizada, e, não havendo ninguém do lado de fora do labirinto para emprestar orientação, aos homens, por si próprios, cabe a busca solitária por esta saída, tendo certo porém, que vários caminhos não de ser percorridos em idas e retornos.<sup>48</sup>

Para a democracia está a metáfora do labirinto que não afirma onde está a saída, mas quais são os caminhos que levam a algum lugar ou lugar nenhum, isso em razão de que se sabe haver uma saída, mas não se sabe onde ela está, o que se sabe somente é que existem vários caminhos, os quais levam, como já dito, a algum ou nenhum lugar. Eis o perfil da democracia formal bobbiana: “*quem decide*” e “*com que procedimentos*”.

Contudo, passados mais de dois séculos do renascimento do ideal democrático, o que se vislumbra é um panorama desolador de “promessas não cumpridas”<sup>49</sup>, facilmente compreensíveis na linguagem de Bolzan e Streck<sup>50</sup>, parafraseando Bobbio.

---

<sup>48</sup> LAFER, Celso. O Estadão de São Paulo. **Paz e guerra no nosso século: as lições de Bobbio**. São Paulo, 18 de outubro de 2009. Disponível em: <[http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20091018/not\\_imp452253,0.php](http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20091018/not_imp452253,0.php)>. Acesso em: 20 jan 2011.

<sup>49</sup> . Norberto, **O Futuro da Democracia**. São Paulo: Paz e Terra, 2000. p.34.

<sup>50</sup> “Nesta seara, pode-se perceber que [...] desde a idéia dos protagonistas do jogo democrático que, na origem, deveriam ser os indivíduos, temos a entrada em cena, cada vez mais fortemente, de grupos de interesses que nos substituem e passam a patrocinar o jogo político. Em um segundo momento, tem-se a questão da organização da sociedade que do ideal de um modelo onde o poder estivesse centralizado em um único local passou-se a uma sociedade caracterizada pela dispersão dos espaços decisórios. Da mesma forma que, em relação à detenção do poder político quando

Mas a doutrina não é una, coesa, e, como dito, evoluiu seus conhecimentos, par e passo ao desenvolvimento da humanidade. Dando conta de algumas alterações, teóricos passaram a identificar a ausência de outros elementos necessários a entender o conjunto democrático, fixando o foco na efetividade do Estado em razão das promessas a serem cumpridas com o advento da moderna Teoria da Constituição (programática), assim compreendida como elemento da democracia nas teorias constitucionais da modernidade, também, a concretização de direitos sociais. Para compreender esse novo elemento (que reveste conteúdo de cunho material da democracia), um breve olhar sobre a concepção substancial de democracia, como contraponto, se faz suficiente para abrir horizontes e dar base à discussão que se seguirá, daí caminhando exclusivamente sobre termos que envolvem o debate democrático no seu contexto unicamente formal, já que a presente discussão (alvo desta dissertação) se prende ao que é típico de um conjunto de formas e procedimentos para escolher “*quem decide?*” e também “*com quais procedimentos se decide sobre quem irá decidir?*” (eleições).

---

então pretendeu-se a sua distribuição o mais amplamente possível, fazendo desaparecer o poder oligárquico, onde uma determinada elite controla a cena pública, o que se observa é que, no máximo, o que se obteve foi a multiplicação de elites que visam à dominação política e que concorrem entre si. Mais significativos ainda é o que reflete o problema da representação política quando no ideal propugnava-se pelo estabelecimento de uma representação dotada de liberdade de atuação, podendo decidir os temas que lhe fossem propostos a partir dos interesses gerais da comunidade, sendo que o que se verificou na prática foi a constituição de limites à ação dos representantes através dos mais diversos fatores, dentre os quais – embora positivo – o da disciplina partidária. Outra das promessas não cumpridas, muito embora o seja em face mesmo da transformação da sociedade contemporânea, diz respeito aos espaços de tomada de decisão para os quais se previa um processo que partisse da base dos interessados – poder ascendentes – e não, ao contrário, se caracterizasse inversamente pela produção de decisões técnicas, cuja racionalidade está arraigada em pressupostos tecnoburocráticos, e não em pretensões políticas. Ou seja, a razão instrumental se substitui à razão política, assentada na teoria das razões de Estado, para a qual o Estado deve agir em segredo para não provocar escândalo. Já para as duas questões centrais à democracia procedimental – quem vota e onde se vota – o que se verificou foi um alargamento quantitativo em ambos os casos, seja pela adoção do sufrágio universal, seja pela ampliação do número de locais onde as decisões são adotadas a partir de estratégias participativas, muito embora também tenha-se observado que a atuação tenha pautado unicamente por um dever social, o que inviabiliza a consolidação de um processo de participação política calcado no ideal da conscientização da cidadania, ocasionando assim uma perda de sentido no projeto de educação para a cidadania que privilegiasse a opinião consciente em vez da troca de favores. Ou seja, a prática democrática pressuposta na base da cidadania ativa acabou por ser submetida a uma total apatia participativa. Por fim, outro aspecto a ser relevado diz com a necessidade de controle do poder. Para tanto, pretendeu o ideal democrático constituir-se em um espaço de ampla visibilidade, com suporte na idéia de que as decisões públicas devem ser tomadas em público, onde a transparência deveria ser a tônica. Todavia, o que se observou foi a ampliação de espaços decisórios imunes ao olhar do cidadão, fugindo, assim, ao controle público do poder. Dessa forma, o ideal do poder visível substituiu-se o real do poder invisível; às decisões públicas sucederam-se as decisões secretas; à publicidade, o segredo. in: MORAIS, op. cit., p. 115.

## 2.5 A DEMOCRACIA SUBSTANCIAL COMO CONTRAPONTO.

Numa interface paralela, apropriando características do modelo formal de democracia, existem, em boa parte da comunidade jurídica, pensadores que vão além, ultrapassando os limites até então identificados, impulsionando as características outrora alinhavadas para adequar o modelo democrático ao que entendem por contemporâneo. Para estes, à democracia não bastam a existência de mecanismos eleitorais e procedimentos para tomada de decisões. Outras características passam a exercer ascendência sobre o que é denominado por democracia, sugerindo o que passou a ser concebido como democracia substancial.

É preciso pontuar que não existe um antagonismo entre democracia formal e democracia substancial. Em verdade, a adjetivada por substancial, ademais dos elementos formais que norteiam as definições de democracia (*quem decide e com que procedimentos decide*), aponta também para a existência de um fim específico a ser almejado num ambiente democrático (*sobre o que se decide*), isso por Ferrajoli entender presente uma “[...] patente insuficiência de la noción formal de democracia”[...]<sup>51</sup>. Nas palavras de Canotilho:

O princípio democrático, constitucionalmente consagrado, é mais do que um *método* ou *técnica* de os governados escolherem os governantes, pois, como princípio normativo, considerado nos seus vários aspectos políticos, econômicos, sociais e culturais, ele aspira a tornar-se *impulso dirigente* de uma sociedade.<sup>52</sup>

Nestes termos, Canotilho identifica a presença de fins a serem realizados num ambiente democrático contemporâneo, com um programa constitucional.

Desse modo, aspectos econômicos e sociais são identificados como elementos que passam a influenciar no ambiente democrático constitucional contemporâneo, pelo que também tais aspectos devem incorporar o conteúdo da democracia, resultando numa materialização constitucional, que quer dizer, além da previsão constitucional das garantias individuais (liberdade moderna), dever também ocorrer uma programaticidade social na democracia constitucional (dirigismo), passando então a envolver também sobre *o que se decide* neste novo ambiente

<sup>51</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes Salvajes**. La Crisis de la Democracia Constitucional. Prólogo y Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez. Madrid: Minima Trotta, 2011. p. 12.

<sup>52</sup> CANOTILHO, op. cit., p.288.

político. Em outras palavras, o conteúdo não está na escolha dos representantes, mas naquilo sobre o que eles podem/devem ou não decidir.

Ladeando essa vertente, Luigi Ferrajoli, tendo como pano de fundo a sua concepção garantista, passa a trabalhar num modelo de democracia substancial inegável na contemporaneidade. Ancorado na doutrina bobbiana, aporta aos seus estudos a definição mínima de democracia formal, quando afirma:

[...] democracia consiste num método de tomadas de decisões públicas, precisamente num conjunto de regras que atribuem ao povo, ou melhor, a maioria de seus membros, o poder, direto ou representativo, de assumir tais decisões.<sup>53</sup>

Importante salientar que as considerações primeiras de Ferrajoli, ao contrário de serem consideradas algo revolucionário (no sentido de novo), seguem o sentido da continuidade em torno dos conceitos e definições modernas de democracia formal, tomados por autores como Kelsen até Bobbio, Schumpeter até Dahl, de Popper até Waldron. Seus estudos partem dos ideais formais de democracia, quando admite:

[...] que as decisões sejam tomadas, direta ou indiretamente, pelos seus destinatários, ou mais precisamente, pela maioria deles e sejam, por isso, expressão da vontade e da soberania popular. Poderíamos chamar *formal* ou *procedimental* a esta noção de democracia.<sup>54</sup>

Para tanto, esclarece que emprega a expressão *formal* com a conotação de que é utilizada “com referência à forma dos atos normativos, em oposição ao conteúdo desses atos, seus significados prescritivos, portanto, a dimensão formal de validade e, conseqüentemente, da democracia”.<sup>55</sup> Ou seja, para o autor, igualmente à doutrina bobbiana, democracia procedimental reflete *formas* e *procedimentos* construídos com fins específicos de garantir que as decisões resultantes da expressão popular reflitam, efetivamente, a vontade popular, independentemente do conteúdo decidido, não havendo até aqui nenhuma inovação.

<sup>53</sup> FERRAJOLLI, Luigi. Las Garantías Constitucionales de Los Derechos Fundamentales. In **Cuadernos de Filosofía Del Derecho**, Doxa, vol. 29 2006. p.15. Tradução para espanhol de Alí Lozada. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10045/9954>>. Acesso em: 24 fev 2011.

<sup>54</sup> “que las decisiones sean tomadas, directa o indirectamente, por los mismos destinatarios, o más exactamente, por la mayoría de ellos y sean, por eso, expresión de la “voluntad” y de la “soberanía popular”. Podríamos llamar *formal* o *procedimental* a esta noción de democracia.” *Idib.*, p. 16.

<sup>55</sup> FERRAJOLI, op. cit., p. 17.

Contudo, considerando a atual geração de democracias constitucionais, avolumadas após o segundo pós-guerra e ainda em expansão, Ferrajoli entende que esses elementos não bastam para identificar todas as condições necessárias para classificar um regime de governo como sendo democrático. Ao contrário, afirma ser necessário que existam “limites e vínculos *substantivos* ou de conteúdo”<sup>56</sup> para que se configure uma formatação própria do que é democrático contemporâneo.<sup>57</sup> E justamente em decorrência da ausência desses elementos materiais, acaba a democracia formal por cair num conflito conceitual, tendo Ferrajoli alinhavado alguns fundamentos que, na sua ótica, demonstram tal antinomia.

O primeiro, em razão da limitação empírica contida na expressão *formal*, que deixa de refletir a real condição das atuais democracias constitucionais e o Estado Constitucional de direito, justamente por entender que somente a existência de regras sobre “*quem decide*” e “*com que procedimentos decide*” não seja suficiente para legitimar qualquer decisão num paradigma de Estado de direito, no qual são vislumbrados tanto o princípio da igualdade quanto os direitos fundamentais, igualmente a concretização de um estado de bem-estar social em razão da constitucionalização de direitos sociais. Nesta concepção, a assertiva mais próxima à realidade seria democracia constitucional, em aporia à democracia formal.

O segundo estaria assentado na ausência de limites de conteúdo substancial. Em outras palavras, a inexistência, na definição de democracia formal, de limites que abstenham a vontade da maioria em deteriorar a própria democracia. Não se trata de exercício de ficção. Exemplos no século XX demonstram como nações democráticas se conduziram, em razão da inexistência de limites do poder, em verdadeiros regimes autoritários.<sup>58</sup> Existe uma discrepância, na visão do fator

---

<sup>56</sup> Ibid., p. 17.

<sup>57</sup> “[...] Estos límites y estos vínculos son impuestos a tales poderes por los derechos constitucionalmente establecidos, que se identifican con lo que se puede llamar la *esfera de lo indecidible*: la esfera de lo no *decidible que*, integrada por los derechos de libertad, que prohíben como inválidas las decisiones que los contradicen, y la esfera de lo *no decidible que no*, formada por los derechos sociales, que imponen como debidas las decisiones dirigidas a satisfacerlos. Por consiguiente, ya que estos límites y vínculos de contenido contradicen la noción puramente política de la democracia, basada en reglas exclusivamente formales que hacen posible la virtual omnipotencia de las mayorías, habremos de admitir que, de atendermos a tal noción, las actuales democracias constitucionales no son democracias.” In: FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**. La crisis de la democracia constitucional. Prólogo y traducción de Perfecto Andrés Ibáñez. Madrid: Minima Trotta, 2011. p. 29.

<sup>58</sup> Ferrajoli refere-se claramente ao nazismo e ao fascismo, afirmando: “Por outra, em ausência de qualquer limite substancial relativo a los contenidos de las decisiones legítimas, una democracia *no puede* – o, cuando menos, *puede no* – *subvivir* al ser siempre posible en principio la supresión por mayoría, con métodos democráticos, de los métodos democráticos mismos: no solo los derechos de

substancialista, entre conceitos de validade e vigência. Assim, para que um regime seja efetivamente democrático, se faz necessária a existência de limites do poder, especialmente visando a proibir que tal poder venha a ser exercido contra si mesmo, tratando-se de um elemento substancial contido na regra do jogo, longe de caracterizar-se somente como procedimento, mas uma barreira real, demonstrando certa incoerência no conceito-noção de democracia formal.

Outra forma de compreender tal contradição é apresentada por Ferrajoli nos seguintes termos:

Efetivamente, as duas categorias de normas, sobre as quais a produção jurídica tem criado distinção – as formais que condicionam a vigência, e as substanciais, que condicionam a validade – garantem outras tantas dimensões da democracia: a dimensão formal da democracia política, que tem referência a “*quem*” e “*com quais procedimentos*” são tomadas as decisões, e que é garantida pelas normas formais que disciplina as formas das decisões, assegurando que com elas a expressão da vontade da maioria; e a dimensão material, que também poderia ser chamada de democracia substancial, que se refere sobre o “*que*”, não pode ser, ou deve ser decidido por qualquer maioria e que assim é garantido pelas normas substanciais que regulam a “*substância*” e o “*significado*” destas mesmas decisões, vinculando-as plenamente, sob pena de invalidade, com respeito aos direitos fundamentais e aos demais princípios axiológicos estabelecidos para aquela. (tradução nossa)<sup>59</sup>

Outra razão possui vínculo intrínseco ao que é denominado por direitos fundamentais, supostamente ignorados no conceito de democracia formal. Especialmente convergindo para a noção de liberdade, em razão de pressupor que a vontade popular só se opera soberana quando praticada livremente. E, por fim, uma contradição de caráter filosófico político.

---

libertad y los derechos sociales, sino también los propios derechos políticos, el pluralismo político, la separación de poderes, la representación, en suma, todo el sistema de reglas en que consiste la democracia política. No es una hipótesis de escuela: en el siglo pasado, fascismo y nazismo se apoderaron del poder por vías legales y luego se lo entregaron “democráticamente” y trágicamente a un jefe que suprimió la democracia.” In: FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**. La crisis de la democracia constitucional. Prólogo y traducción de Perfecto Andrés Ibáñez. Madrid: Minima Trotta, 2011. p. 30.

<sup>59</sup> Efectivamente, las dos clases de normas sobre la producción jurídica que se han distinguido – las *formales* que condicionan la *vigencia*, y las *sustanciales* que condicionan la validez – garantizan otras tantas dimensiones de la democracia: la dimensión formal de la «democracia política», que hace referencia al *quién* y al *cómo* de las decisiones y que se halla garantizada por las normas formales que disciplinan las *formas* de las decisiones, asegurando con ellas la expresión de la voluntad de la mayoría; y la dimensión material de la que bien podría llamarse «democracia sustancial», puesto que se refiere al *qué* es lo que no puede decidirse o debe ser decidido por cualquier mayoría, y que está garantizado por las normas sustanciales que regulan la *sustancia* o el *significado* de las mismas decisiones, vinculándolas, so pena de invalidez, al respeto de los derechos fundamentales y de los demás principios axiológicos establecidos por aquella. FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantías**. La ley del más débil. Madrid: Trotta, 2004. p. 23.

Neste panorama constitucional de afirmação dos direitos fundamentais, o Estado de Direito representa um fator limitador do poder da maioria num sistema democrático. Por exemplo, o direito de participação dos cidadãos na tomada de decisões, base da democracia, é um direito consagrado constitucionalmente (fundamental), porém deve ser ponderado diante de outros direitos não menos importantes e, igualmente arrolados na constituição como direitos fundamentais individuais.

Distintamente da democracia tida como formal, Ferrajoli coloca o garantismo<sup>60</sup>, como elemento estrutural do poder e da política, através de um sistema de limites substanciais. A democracia constitucional positivou os direitos fundamentais como base do Estado que, no entender de Ferrajoli, passa a designar:

O termo Estado de Direito é usado aqui na segunda apresentação, sendo neste sentido, sinônimo de garantismo. Por isso designa não simplesmente um “Estado legal” ou “regulado pelas leis”, mas um modelo de Estado nascido com as modernas Constituições e caracterizado: a) no plano formal, pelo princípio da legalidade, por força do qual todo poder público – legislativo, judiciário e administrativo – está subordinado às leis gerais e abstratas que lhes disciplinam as formas de exercício e cuja observância é submetida a controle de legitimidade por parte dos juízes delas separados e independentes (a Corte Constitucional para as leis, os juízes ordinários para as sentenças, os tribunais administrativos para os provimentos); b) no plano substancial da funcionalização de todos os poderes do Estado à garantia dos direitos fundamentais dos cidadãos, por meio da incorporação limitadora em sua Constituição dos deveres públicos correspondentes, isto é, das vedações legais de lesão aos direitos de liberdade e das obrigações de satisfação dos direitos sociais, bem como dos correlativos poderes dos cidadãos de ativarem a tutela judiciária.<sup>61</sup>

<sup>60</sup> “Em este sentido el garantismo, tomado em sus cuatro dimensiones – *política, civil, liberal y social*, según la clase de derechos garantizados – puede muy bien ser considerado como la otra cara del constitucionalismo y como el presupuesto jurídico de la efectividad de la democracia.” In: FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**. La crisis de la democracia constitucional. Prólogo y traducción de Perfecto Andrés Ibáñez. Madri: Trotta, 2011. p. 36.

<sup>61</sup> “El término «estado de derecho» se usa aquí en la segunda de ambas acepciones; y en este sentido es sinónimo de «garantismo». Por eso designa no simplemente um «estado legal» o «regulado por la ley», sino um modelo de estado nacido com las modernas Constituciones y caracterizado: a) en el plano formal, por el principio de *legalidad*, em virtud del cual todo poder público – legislativo, judicial y administrativo – está subordinado a leyes generales y abstratas, que disciplinan SUS formas de ejercicio y cuya observância se halla sometida a control de legitimidad por parte de jueces separados del mismo e independientes (el Tribunal Constitucional para las leyes, los jueces ordinários para las sentencias, los tribunales administrativos para las decisiones de esse carácter); b) em el plano sustancial, por la funcionalización de todos los poderes del estado al servicio de la garantía de los *derechos fundamentales* de los ciudadanos, mediante la incorporación limitativa em su Constitución de los deberes públicos correspondentes, es decir, de las prohibiciones de lesionar los derechos de libertad y de las obligaciones de dar satisfacción a los derechos sociales, así como de los correlativos poderes de los ciudadanos de activar la tutela judicial. FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón**. Teoría del garantismo penal. Madri : Editorial Trotta, 2005. p. 856.

É dizer, democracia substancial envolve o reconhecimento, na linguagem política moderna, de um regime de governo que leva a cabo o cumprimento das promessas políticas contidas nos textos constitucionais, tanto de cunho individual como de conteúdo social, assim representando as garantias e liberdades individuais, igualmente aos direitos sociais. Uma democracia conteudística.<sup>62</sup>

Assim, é possível compreender que a democracia contemporânea não se realiza somente em suas formas de produção de regras acerca de *quem decide e com quais procedimentos decide*, mas também, através de seus conteúdos substanciais, ou seja, *sobre o que se decide* (é possível/devem ou não decidir), vinculando-os normativamente aos princípios e valores inseridos nas Constituições, que passam a constituir verdadeiros mapas/programas democráticos.

A noção teórica da democracia substancial se estabelece a partir de um sistema de limites, restrições, controles e separações, relativos aos diferentes tipos de poder, decorrentes da teoria da democracia constitucional. Nesse mote, presentes conteúdos de fundo substancial, projetados para a concretização de determinados fins, assim previstos no contrato inaugural.

Neste paradigma de democracia substancial, torna-se necessária a presença de um elemento qualificativo que autoriza a materialização de um estado social idealizado, reafirmado por uma correspondente e originária garantia de concretização estabelecida pela própria Constituição.

Assim, nas atuais democracias constitucionais, existe uma limitação ao poder, não só quanto às formas, mas também quanto aos conteúdos, posto que nascidos dentro de um Estado Democrático de Direito, primando pelo princípio da igualdade e direitos fundamentais, igualmente a previsão de materialização de direitos sociais.

Esclarecendo, o caráter formal atribuído à teoria da democracia, confere estritamente a premissa de legitimidade das decisões proferidas, quando assim respeitarem os procedimentos para a tomada da decisão, e desde que referida decisão seja tomada por aqueles que legitimamente detenham atribuições para como tal decidir.

O contraponto está assim assentado na questão da validade da decisão tomada, em razão da evolução da democracia constitucional, passando a regradar

---

<sup>62</sup> BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo e Sociedade**. Para uma Teoria Geral da Política. Tradução Marco Aurélio Nogueira – Rio de Janeiro: Paz e Terra. 1987. p. 157.

(dirigir) os conteúdos sociais visados como fins do Estado. Para tanto, a análise de validade caminha pela investigação axiológica do conteúdo decidido em confronto ao conteúdo constitucional envolvente do ambiente democrático em que fora produzida referida decisão.

Relativamente ao que entende por *validade*, Ferrajoli assevera:

Para que uma Lei seja válida, imprescindível que mantenha coerência de finalidade com as regras e princípios que bem podemos chamar *normas substanciais de produção*, dado que definem, precisamente, seus conteúdos e assim a substância das decisões, [...] (tradução nossa)<sup>63</sup>

Dessa maneira, acaba caracterizando expectativas negativas e positivas, relativamente a direitos e garantias fundamentais e direitos sociais, respectivamente.

Semelhante à Carta da República Brasileira, tais conteúdos constituem, via de regra, a parte primeira deste arcabouço contratual, correspondentes aos direitos fundamentais, representando a “*dimensión sustancial* de la democracia, dado que equivalen a otros tantos limites o vínculos de contenido a los poderes de la mayoría.”<sup>64</sup>, constituindo-se pois em expectativas negativas (não violação), e direitos sociais, cuja criação aponta para ações positivas para sua concretização, constituindo expectativas positivas.

Arrematando, Ferrajoli afirma:

Creio também que o paradigma da democracia constitucional, justamente graças a sua dimensão substancial, está em condições de integrar e por assim dizer, de reforçar a noção mesma de democracia política, e por sua vez a noção que esta por trás de si mesma, de soberania popular.<sup>65</sup>

Dessa forma, a adjetivação “constitucional” da teoria da democracia substancial de Ferrajoli carrega em seu bojo uma noção de conteúdo concreto, projetada na materialização de direitos constitucionalmente previstos, constituídos como salvaguarda dos direitos fundamentais e destinados à efetivação dos direitos sociais, estabelecendo, portanto, além do *quem decide* e *com quais procedimentos decide*, importa também à democracia, *o que é decidido*, em razão do alargamento das democracias constitucionais após o segundo pós-guerra, traduzindo que nem

<sup>63</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Sobre La Definición de “Democracia”**. Uma discusión com Michelangelo Bovero. Tradução para espanhol Nicolas Gazmán. Universidade de Buenos Aires. Universidade de Camerino. Itália: Isonomia. nº 19. Outubro 2003. p. 230.

<sup>64</sup> Ibidem., p. 231.

<sup>65</sup> Ibidem., p. 233.

tudo está ao largo da decisão política, existindo pois limites e vínculos (positivos ou negativos) que se sobrepõem sobre o que é possível (ou não) decidir.

Para que este ensaio siga a trajetória proposta, indispensável trazer à colação os contornos que impactam a teoria da democracia na contemporaneidade, especificamente quanto à sua característica intrínseca: a representação (democracia indireta), por que desaparecendo (ou sendo impossível) a democracia direta – seja por questões geográficas ou por questões demográficas – passa a interessar outro elemento (característica) indelével dos regimes democráticos representativos, qual seja o sistema eleitoral, assim compreendido como o conjunto de regras para se proceder à escolha dos representantes no regime democrático.

Assim, o próximo ponto dará foco à questão da representação no fenômeno democrático contemporâneo, focando o que é próprio do regime democrático constitucional brasileiro, concluindo nas questões dos casos de inelegibilidade, cuja discussão pertencerá aos próximos capítulos deste trabalho.

## 2.6 OS DILEMAS DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA. A QUESTÃO DA PARTICIPAÇÃO

Tomando rumo diverso da concepção globalista apontada por Höffe<sup>66</sup> acerca da democracia no mundo atual e suas imbricações inerentes ao cidadão cosmopolita, bem como os diferentes aspectos da justiça global, interessam ao tema em debate os dilemas que remetem democracia dos modernos (representativa), cujos contornos já foram alinhavados, e suas subseqüentes crises de representação política, que Bolzan de Moraes desenvolveu sob a denominação de Crises do

---

<sup>66</sup> Höffe efetua “[...] um diagnóstico meticuloso acerca da globalização e dos novos aspectos dela resultantes, ora reais, ora hipotéticos.[...] Afirma então que [...] Surge, daí, uma necessidade de ação global que, dada a estrutura vigente de Estados nacionais soberanos, somente pode ser levada a cabo com certas limitações. Os instrumentos da Diplomacia clássica e do Direito Internacional, as alianças inter-estatais e as organizações internacionais existentes, dentre elas as Nações Unidas, têm-se revelado deficientes. Faz-se mister, portanto, uma ordem jurídico-estatal que, por um lado, se submeta às condições da democracia liberal e, por outro, visto que os Estados nacionais deverão manter sua legitimidade, possua apenas um caráter complementar, ou seja, subsidiário e federal. Otfried Höffe desenvolve o modelo básico de uma ordem política legítima.” (notas de Capa – verso, da obra indicada). HÖFFE, Otfried. **A Democracia no Mundo de Hoje**. Tradução Lívio Cruz Romão. São Paulo: Martins Fontes. 2005. Por seu turno, a presente dissertação não pretende abranger a questão da democracia e a globalização (com os problemas para a realização de uma democracia globalizada/mundializada). Ao contrário, pretende, de forma pontual, motivar a reflexão a respeito da legislação envolvendo o sistema eleitoral e as questões de inelegibilidades quando assim interpretadas (decididas) pela Suprema Corte, e confrontar esta conclusão jurisdicional aos critérios formais da atual democracia constitucional brasileira.

Estado<sup>67</sup> e seus reflexos na/para democracia, especificamente no que se refere à questão do *quem decide*, tema este que tanto Bobbio, quanto Ferrajoli dedicaram, como já foi visto, especial atenção.

Para pontuar a legitimidade na democracia representativa, Barzotto apontou que o poder nasce do “[...] povo, através de uma série de arranjos constitucionais que determinam o modo de tornar efetiva a participação popular no exercício do poder político.”<sup>68</sup>

Por seu turno, Bovero sugere:

[...] que um regime político pode ser definido como uma democracia – qualquer que seja a forma específica – quando todos os sujeitos aos quais são dirigidas as decisões coletivas têm direito-poder de participar, cada qual com igual peso em relação ao outro, no processo que conduz à determinação e à assunção daquelas decisões.<sup>69</sup>

Assim, é possível vislumbrar de antemão o papel que passou a ser exercido pelo *démos* nos atuais regimes democráticos.<sup>70</sup> Novamente nas palavras de Bovero, é possível vislumbrar que “O instituto fundamental comum a todos os regimes democráticos contemporâneos é a eleição de representantes por sufrágio universal”.<sup>71</sup>

Dessa forma, a democracia assume, na contemporaneidade, a premissa de permitir a participação dos cidadãos no processo político, na tomada das decisões, seja de forma indireta ou representativa, seja na forma, atualmente em evolução, de democracia participativa.

Na lição de Néri da Silveira:

[...] democracia não pode ser entendida, apenas, como uma fórmula política, restrita, tão-só, à escolha de governantes por governados para

<sup>67</sup> MORAIS, Jose Luis Bolzan de. A Democracia dos Modernos: Crise de Representação e Novas Formas e Lugares para as Práticas Democráticas. In: ROCHA, Leonel Severo; STRECK, Lenio L. (Orgs). **Anuário do PPGD**. São Leopoldo: Unisinos. 2003. p. 197/222.

<sup>68</sup> BARZOTTO, Luis Fernando. **A Democracia na Constituição**. São Leopoldo: Editora Unisinos. 2003. p. 26.

<sup>69</sup> BOVERO, Michelangelo. **Contra o Governo dos Piores**. Uma Gramática da Democracia. Tradução para português Daniela Beccaccia Versiani Rio de Janeiro: Campus. 2002. p. 40.

<sup>70</sup> Bovero esclarece: “A oposição entre democracia direta e representativa concerne à distinta estrutura do processo decisório político: dito de modo mais simples, democracia direta é aquela na qual os cidadãos votam para determinar eles mesmos o conteúdo das decisões coletivas, como na democracia antiga da ágora; democracia representativa é aquela na qual os cidadãos votam para determinar quem deverá tomar as decisões coletivas, ou seja, para eleger os seus representantes.” *Ibidem.*, p. 40.

<sup>71</sup> *Ibidem.*, p. 40.

mandatos temporários, com limites e responsabilidades no exercício do poder, mas, antes, há de conceber-se como uma forma de convívio social, [...] <sup>72</sup>

Isso corresponde ao estabelecimento de regras do jogo para pautar a convivência política em sociedade, traduzindo o único ponto de acordo possível, quando se fala de democracia.

Entretanto, não basta, na contemporaneidade, somente a definição das regras pelas quais o jogo democrático se desenrolará, é preciso que essas mesmas regras sejam estabelecidas antes da apresentação dos oponentes e previamente ao início da disputa, permanecendo incólumes nestes termos até a proclamação dos resultados finais e a correspondente “[...] investidura nos cargos de governo que não se dá sem a pia batismal do voto popular.” <sup>73</sup>

Nessa trilha, o confronto teórico entre os limites conceituais da democracia representativa e as circunstâncias fáticas em que se desenrola – diante das transformações decorrentes da e(in)volução das instituições estatais – já iniciou, notadamente quando se observa, na doutrina, diversos autores descrevendo os limites e contornos do que entendem por crise de representação, *ex vi*, Bolzan de Moraes, Bobbio, Sartori, Ferrajoli, Bonavides, entre outros. Não foi por menos que Bolzan de Moraes <sup>74</sup>, à frente do projeto de pesquisa “A Democracia dos Modernos: Crise de Representação e Novas Formas e Lugares para as Práticas Democráticas”, investigou a respeito “[...] do problema do modelo de política democrática adotado pela modernidade ocidental, o representativo e seus métodos de funcionamento, já referido anteriormente como crise política. [...]” <sup>75</sup>, e percebeu a possibilidade de estar ocorrendo uma “[...] transformação da democracia representativa, seja pela incorporação de mecanismos de democracia direta, seja, ainda, pela opção por um modelo de democracia participativa; [...]” <sup>76</sup>.

Isso por que, da mesma forma que questões ligadas à liberdade e igualdade, também o tema da representação merece debate esmerado na

<sup>72</sup> SILVEIRA, José Neri da. **Democracia Representativa e Processo Eleitoral**. Estudos Eleitorais / Tribunal Superior Eleitoral. v. 1. n.1 (1997). Brasília:TSE, 1997. p. 9.

<sup>73</sup> BRITO, Carlos Ayres. No voto proferido na ADin 3.685-8, in: **Lei das Eleições : Lei 9.504**. 10 anos. [organização da] Escola Judiciária Eleitoral. Brasília: Cedip/SGI. 2007.

<sup>74</sup> MORAIS, Jose Luis Bolzan de. A Democracia dos Modernos: Crise de Representação e Novas Formas e Lugares para as Práticas Democráticas. In: ROCHA, Leonel Severo; STRECK, Lenio L. (Orgs). **Anuário do PPGD**. São Leopoldo: Unisinos. 2003. p. 197.

<sup>75</sup> Ibidem., p. 205.

<sup>76</sup> Ibidem., p. 222.

construção democrática, especialmente em razão da evolução contextual do ambiente de crises em que se tenta levar adiante a dogmática dos regimes democráticos. Bobbio, coroando e resumindo seu pensamento, apresenta *O Futuro da Democracia*, pelo qual amplia a discussão do tema, evoluindo às questões que tiram o sono dos estudiosos, por exemplo, o incremento da participação política (democracia participativa), pontuando a fé na sobrevivência das vantagens próprias dos regimes democráticos, apesar das “promessas não cumpridas”, já referidas anteriormente.

A discussão se dá concomitantemente à expansão acelerada dos meios de comunicação, voltando atenção aos ambientes virtuais e às possibilidades daí decorrentes, em especial à possibilidade de realização de uma *computadorcracia*<sup>77</sup> (sic), imbricando na discussão dos benefícios ou malefícios decorrentes dessa nova forma de manifestação individual nos sistemas democráticos atuais (pretensamente de serem possivelmente participativos).

Apesar dos conceitos históricos e das evoluções conceituais e contextuais de democracia, a possibilidade de participação direta na democracia representativa (denominada democracia participativa), com instrumentos, *ex. vi.*, vinculados à iniciativa popular, acabam incrementando o solo fértil de discussões nesse ambiente político, atraindo especial atenção dos políticos de profissão para a conduta do cidadão legitimante, que acaba por envolver-se (in)conscientemente no jogo político com mais responsabilidade e comprometimento.

A Carta Política brasileira de 1988 é clara nesse sentido, invocando o povo, detentor do poder, a participar diretamente no exercício desse mister, seja através do plebiscito, do “referendum”, como também através de projetos legislativos de iniciativa popular, construindo assim “uma democracia participativa, aquela democracia de emancipação dos povos da periferia... [...]”<sup>78</sup>

Deixando de lado os dois primeiros instrumentos de participação numa democrática representativa, que não interessam diretamente ao presente estudo, fixar-se-á olhos na democracia participativa relacionada à questão da elaboração de

---

<sup>77</sup> A expressão é utilizada por Bobbio, quando se refere “A hipótese de que a futura *computadorcracia*, como tem sido chamada, permita o exercício da democracia direta, isto é, dê a cada cidadão a possibilidade de transmitir o próprio voto a um cérebro eletrônico.” BOBBIO, *op. cit.* p. 39.

<sup>78</sup> BONAVIDES, Paulo. **Teoria Constitucional da Democracia Participativa**. Por um Direito Constitucional de luta e resistência, por uma Nova Hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade. São Paulo: Malheiros. 2003. p. 07.

projetos de Lei decorrentes de iniciativa popular (em especial relativos à inelegibilidade), que, na atualidade, se prostra como grandiosa ferramenta de combate à corrupção eleitoral e firmamento da probidade e moralidade administrativa.

Para chegar aos conceitos legislativos em voga e autorizar um debate sobre a batalha que se trava(ou) na Corte Constitucional brasileira em razão da (in)aplicabilidade de matéria eleitoral decorrente de projeto de iniciativa popular no certame de 2010, indispensável revolver a poeira de algumas páginas amareladas pelo tempo e reconstruir o arcabouço legislativo eleitoral brasileiro, por certo direcionado à questão que interessa à presente dissertação (elegibilidade e inelegibilidades *versus* ativismo judicial).

Dessa forma, o próximo capítulo consistirá num breve levantamento histórico das condições de elegibilidade e algumas pinceladas rápidas sobre procedimentos eleitorais (sejam nas Instruções Imperiais, sejam nas Leis Complementares da República), visando instruir o debate que seguirá no último capítulo, confrontando a atuação do STF quando da interpretação da Lei Complementar nº 135/2010 e sua aplicabilidade.

### 3 A REPRESENTAÇÃO POLÍTICA NO BRASIL CONTEMPORÂNEO. RECONSTRUÇÃO HISTÓRICA DOS CASOS DE INELEGIBILIDADES EM CONTRAPONTO ÀS CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE

*O voto é o elemento da soberania; a representação o meio de concentrar a vontade nacional para organização do poder público. Os princípios que regulam essa personalidade política são imutáveis como as da personalidade civil; pertencem aos conservadores como aos liberais dos países representativos: não são propriedade de um partido com exclusão do outro, mas propriedade do povo que os conquistou pela civilização.*<sup>79</sup>  
José de Alencar.

#### 3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O Parágrafo Único do artigo 1º da Constituição, ao afirmar que “Todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente,... [...]”<sup>80</sup>, consagra verdadeiro marco inaugural da democracia participativa brasileira. Nas palavras de Bonavides, constitui “[...] a solução do direito positivo para introdução da democracia participativa [...]”<sup>81</sup>, que por sua vez “[...] é a democracia dos libertadores constitucionais.”<sup>82</sup>

Pensar em democracia na atualidade, remete o raciocínio à necessidade de um regramento eleitoral, destinado a balizar a forma do jogo político em todos os seus contornos, inclusive sobre condições de elegibilidade e os casos de inelegibilidades (cerne desta dissertação), sendo que, neste ponto específico, apesar da doutrina minguada, a história da legislação eleitoral brasileira se evidencia, ao mesmo tempo, confusa e contraditória, tentando, incansavelmente, balizar parâmetros de elevada moralidade e estabelecer condutas condizentes com a probidade administrativa que o trato com a coisa pública requer, ao mesmo tempo em que parece ser construída para perpetuar, num ambiente democrático, desvios de conduta e corrupção, em meio à crise de representação referida por Moraes.<sup>83</sup>

Na tópica eleitoral não fora diferente. Já em 1862, quando ainda vivo o regime Imperial, Souza Bandeira afirmou:

<sup>79</sup> ALENCAR, op. cit., p.11.

<sup>80</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 26 set 2011.

<sup>81</sup> BONAVIDES, op. cit., p. 346.

<sup>82</sup> Ibidem., p. 4.

<sup>83</sup> MORAIS, op. cit., 222.

Ou o Brazil, tão novo ainda, tem tocado ja ao ultimo gráo de corrupção, á vista da rapidez com que se tem succedido tantas reformas improficuas, ou o systema de eleições, que temos até hoje seguido, é realmente absurdo: inconveniente e inexequivel. (sic.)<sup>84</sup>

O mesmo ocorre na atualidade, bastando uma simples consulta na internet para detectar a realidade eleitoral moderna, seja no Brasil ou fora dele<sup>85</sup>, concluindo, de certa forma, por exemplificar o que Bolzan de Moraes batizou de fantochização<sup>86</sup> da democracia dos modernos. Nesse mote assevera:

Todavia, diante dos quadros de **enfraquecimento do espaço público da política** e da sua **economicização**, em um contexto de jogo econômico global inserto em um capitalismo financeiro, constata-se, ao menos tendencialmente, o desaparecimento de tais alternativas reais de escolha, posto que se tem estabelecido um **estereótico de desdiferenciação de propostas, de desidentificação de candidaturas, de homogeneidade, etc.**, conduzindo o cidadão-eleitor a um processo de **apatia**, de **desinteresse** ou, o que é pior, de **menosprezo** pela política diante da percepção – construída heteronomamente – da desnecessidade mesmo dos próprios instrumentos de escolha dos representantes – as eleições – ou de sua participação no jogo eleitoral, posto que o **jogo** já está feito, as alternativas inexistentes e os resultados previamente determinados.<sup>87</sup>

A história da legislação eleitoral brasileira mostra que, em pouco mais de 500 anos, o Brasil já experimentou das mais variadas fórmulas eleitorais, por certo ainda não atingindo maturidade esperada.

Até pouco tempo, o Brasil somente conhecia a legislação originária de atividade legiferante decorrente dos poderes constituídos (Senadores, Deputados, Vereadores, Imperador). Com o novo Estatuto Fundamental, em 1988, “Outra classe política já se desenha, porém, nos horizontes, ao alvorecer deste Terceiro Milênio: a

<sup>84</sup> SARMENTO, José Joaquim de Moraes; et al. **Reforma Eleitoral**. Eleição Directa. Recife: Typographia Universal. 1862. p. 8.

<sup>85</sup> A respeito dos desvios legislativos eleitorais, Ferrajoli escreve: “Pero em Italia, com la actual ley electoral que há transformado de hecho las elecciones políticas em el nombramiento de los parlamentarios por los vértices de los partidos, lo alterado es el objeto mismo de la representación.” FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**. La crisis de la democracia constitucional. Prólogo y traducción de Perfecto Andrés Ibáñez. Madri: Minima Trotta. 2011. p. 46.

<sup>86</sup> “Em primeiro lugar, quando referimos a possibilidade de **fantochização** da democracia estamos tentando ilustrar a idéia de que para que se constitua efetivamente a democracia dos modernos, como forma representativa de tomada de decisões, um de seus pressupostos, embora não seja o único e sequer o suficiente, é a *oferta* no jogo político de alternativas reais de opção dadas ao cidadão-eleitor no momento da escolha dos representantes. Ou seja, para que se constitua a democracia representativa, sob este viés, mister se faz que o eleitor tenha diante de si a possibilidade real – não ilusória – de escolher dentre modelos diversos de resposta aos problemas sociais.(grifos do autor). MORAIS, op. cit., p. 202.

<sup>87</sup> Ibidem., p. 201.

do cidadão partícipe... [...]”<sup>88</sup>, passando o povo a exercer participativamente o poder legislativo. Também no campo eleitoral se fizeram sentir, na atualidade, as características marcantes da democracia participativa, agora em razão desse exposto e renovador direito popular.

Partindo do pressuposto de que a democracia moderna envolve ainda procedimentos eleitorais específicos – regras do jogo – fixados previamente aos embates políticos para autorizar a escolha legítima dos representantes do povo, necessário é reconstruir os passos dos fundadores da nação rumo ao presente, desenhando a história eleitoral, com especial atenção às condições de elegibilidade casos de inelegibilidade, autorizando conhecer desde sua origem, quais critérios definiram e diferenciaram os elegíveis dos inelegíveis, para assim munir de compreensão, ao leitor, e autorizar o debate que se seguirá no próximo capítulo, que remete a discussão aos casos de inelegibilidades definidas em lei complementar nascida na iniciativa popular (democracia participativa) para a partir daí avaliar a legitimidade e legalidade das restrições impostas pela Lei Ficha Limpa.

Dessa forma, neste ponto da dissertação, levantar-se-ão, na história político-brasileira, os casos que outrora foram definidos como de inelegibilidade.

### 3.2 AS INELEGIBILIDADES E A HISTÓRIA DA LEGISLAÇÃO ELEITORAL.

Para uma representação democrática fidedigna aos preceitos relacionados nos conceitos de democracia moderna, imprescindível que exista um conjunto de regras que estipulem, com clareza e pontualidade, os pilares eleitorais num dado regime de governo. No Brasil não foi, nem é, diferente. Desde sua descoberta, nos idos de 1500, já se percebiam nestas terras várias regras pretendendo balizar a forma da disputa aos cargos eletivos, rascunhando um arcabouço legislativo que ordenasse de forma programada as eleições que por aqui ocorreram.

Manoel Rodrigues Ferreira<sup>89</sup> elaborou uma pesquisa relatando, desde a primeira eleição genuinamente brasileira, a história do sistema eleitoral brasileiro,

---

<sup>88</sup> BONAVIDES, op. cit., p. 344.

<sup>89</sup> FERREIRA, Manoel Rodrigues. **A Evolução do Sistema Eleitoral Brasileiro**. Fonte Digital. Documento do Autor. ed. em cola e papel de 2005. Secretaria de Doc. e Inf. do TSE. 2. ed. ver. e atual. com farta iconografia. Digitalização e Versão para eBook: eBooksBrasil.com. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/internet/CatalogPublicacoes/index.html>> Acesso em: 29 ago 2011.

concluindo na obra que hoje integra tanto a biblioteca de consulta pública do Tribunal Superior Eleitoral, quanto a do Senado Federal, na qual relata a evolução da legislação eleitoral brasileira. Mas, como é perceptível, interessam ao presente estudo as condições inerentes à elegibilidade e casos de inelegibilidade que foram registrados na legislação eleitoral nacional, sendo que se procederá a um detalhado relato para os fins que prestam a presente dissertação.

### **3.2.1 Inelegibilidade. Do Descobrimento do Brasil ao Império. 1500 – 1823**

Nos primórdios de sua obra, Ferreira relata que as duas primeiras vilas fundadas no Brasil (Piratininga e São Vicente), constituíram-se em governos eleitos pelo povo:

O documento da fundação de ambas, acha-se no “Diário” de Pero Lopes de Souza, irmão de Martim Afonso de Souza, que registrou todos os passos da expedição. Pelo documento, vê-se que houve um ordenamento jurídico a fundamentar legalmente a constituição de ambas as vilas, isto é, foram rigorosamente fundadas sob os aspectos da administração política (governo da República eleito pelo povo), da economia e da organização social (incluindo a existência de uma Igreja para os atos religiosos). É esse um dos mais belos documentos da nossa história. (sic)<sup>90</sup>

E adiante arremata:

Estava estabelecida aquela nascente sociedade, regulada pelo livro máximo do Reino de Portugal, a “Ordenação do Reino”, que estabelecia os fundamentos jurídicos da Monarquia, no âmbito nacional, e das repúblicas das vilas e cidades, no âmbito local. E assim se desenvolveram as duas primeiras vilas do Brasil: São Vicente, no litoral, e Piratininga, no interior (hoje, a cidade de São Paulo).<sup>91</sup>

Portanto, já em 1532, através das “Ordenações do Reino”, ditadas pela monarquia portuguesa (âmbito nacional), se estabelecia o sistema de repúblicas das vilas e cidades com eleições populares<sup>92</sup>, onde efetivamente se localizou o primeiro ser político brasileiro (povo legitimante), marcando a primeira fase do sistema

---

<sup>90</sup> Ibidem., p. 15.

<sup>91</sup> Ibidem., p. 16.

<sup>92</sup> “O livro máximo do Reino de Portugal, “Ordenações do Reino” – não confundir com ordens reais, determinações reais, exigências reais, etc. -, esclarecia a maneira como era organizado o “Reino de Portugal”, composto de Monarquia e de repúblicas. Não era, pois, a “Ordenação” um livro somente da Monarquia, mas também das repúblicas. O Reino de Portugal compunha-se assim de Monarquia e de repúblicas. Tanto a Monarquia, como suas próprias leis e outras disposições, quanto as repúblicas das vilas e cidades, com atribuições, composição dos concelhos das repúblicas, o Código Eleitoral, além de outras disposições, possuíam capítulo próprio na “Ordenação do Reino” (sic). Ibidem., p. 18.

eleitoral brasileiro<sup>93</sup>. Inicia com o Código Eleitoral da Ordenação do Reino, que regia as eleições para cargos públicos das repúblicas das vilas e cidades, sufragando vereadores (legislativo), o procurador do Conselho da Cidade (executivo/prefeito) e Juízes (Judiciário) para um mandato de um ano.

Referida legislação constou do Livro I, Título 67, das Ordenações do Reino, prevendo a convocação dos cidadãos<sup>94</sup> para eleições de primeiro e segundo graus (primeiro grau – os cidadãos escolhiam diretamente e por maioria simples seis eleitores, os quais, devidamente compromissados através do juramento dos Santos Evangelhos, procediam à escolha dos oficiais da Câmara – vereadores, procurador e juízes - para o triênio seguinte), com seus procedimentos específicos para votação, apuração em primeiro e segundo graus, seguindo a conciliação de nomes, formação e depósito em cofre dos pelouros de cera contendo todos os eleitos para três legislaturas e lacre do cofre, que permanecia na Câmara. Antes do início de cada legislatura era feita a abertura dos pelouros correspondentes, conhecendo-se o nome dos que deveriam servir, levando-os ao conhecimento do ouvidor geral que os examinava, ratificando ou não a escolha feita (em caso positivo era expedida uma Carta de Confirmação – também chamada de confirmação de usanças), caracterizando o que hoje é conhecido pela diplomação.

Relativamente ao histórico das inelegibilidades neste período, Pedro Aleixo, então Deputado Federal, em pronunciamento no Congresso Nacional ao 1º dia do mês de junho de 1965, quando líder do governo da Câmara dos Deputados, relembrou:

Está na história do Direito Constitucional brasileiro expresso que o legislador constituinte do Império antes conhecia condições de elegibilidade do que propriamente inelegibilidade. Havia uma regra geral que passava a ser respeitada: eram as condições que se estabeleciam para que alguém pudesse ser eleito deputado ou senador.<sup>95</sup>

---

<sup>93</sup> Segundo Coelho, “a primeira eleição que se tem notícia foi para eleger o Conselho Municipal da Vila de São Vicente em 1.532.” in: COELHO, Marcus Vinicius Furtado. **Direito eleitoral e processo eleitoral** – direito penal eleitoral e direito político. 2. ed. ver. atual. e amp. Rio de Janeiro: Renovar. 2010. p. 81.

<sup>94</sup> Constavam das Ordenações do Reino, que, “A denominação *cidadãos* significava o povo todo, ou melhor, a “Gente mecânica” ou os “Oficiais mecânicos”, que era a plebe que tinha direito de votar, mas não de ser votada (eleitores inelegíveis/inelegibilidade nata), Só podiam ser votados os que pertenciam à *nobreza das vilas e cidades*, ou seja, os denominados *homens bons* (eleitores elegíveis) que recebiam também a denominação de *republicanos*” (sic). FERREIRA, op. cit., p.22.

<sup>95</sup> RODRIGUES, Rogério Costa. Inelegibilidades. **Revista de Informação Legislativa**. v.2, n.7, p. 149-250. Set. de 1965. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/180676>>. Acesso em: 26 set 2.011. p 149.

O Código Eleitoral das Ordenações do Reino teve vigência até 1822.

O surgimento de uma classe social denominada “burguesia”<sup>96</sup>, situada entre os nobres e o povo, dá vida a um movimento revolucionário que intencionava adquirir direitos políticos em paridade aos nobres (deflagrando a Batalha dos Mascates, passando pela fundação da Maçonaria no Brasil, seguindo com a Inconfidência Mineira, Baiana e por fim, a Revolução Pernambucana – tudo entre 1789 e 1817), inicialmente escudando-se sob o pseudo pretexto da exorbitância na cobrança de impostos por parte do Monarca. A Revolução Liberal, exitosa contra a Monarquia, teve início em Portugal, aos 24 de agosto de 1820, estendendo-se ao Brasil em 1821, culminando no retorno de Dom João VI a Portugal, e na Declaração de Independência (por Dom Pedro) em 1822, fundando o então Império do Brasil, reconhecendo a nacionalidade brasileira aos nascidos ou residentes no Brasil.

Não se olvide que da vitória da burguesia decorre uma transformação nas condições eleitorais (votar/ser votado), caracterizando-se pela troca do local de império de privilégios, que anteriormente estavam dispostos a favor da nobreza, e agora a favor da burguesia, dominando o cenário político que se desenhava.

Em 1821, realiza-se a primeira eleição geral em solo brasileiro, convocada ainda por D. João VI através do decreto de 07 de março de 1821<sup>97</sup>, cujo cerne principal era justamente eleger representantes do povo ao parlamento em Lisboa; eleições estas que foram regidas pelas “Instruções” para as eleições dos deputados das cortes<sup>98</sup>, realizada em quatro fases: “o povo, em massa, escolhia os compromissados; estes escolhiam os eleitores de paróquia, que, por sua vez, escolhiam os eleitores de comarca; finalmente, estes últimos procediam à eleição dos deputados”<sup>99</sup>; sistema este que foi copiado da Constituição Espanhola (Constituição de Cádiz) provisoriamente adotada em Portugal. Mais duas eleições – a segunda, em 01/10/1821, para administração política e militar que seria composta

---

<sup>96</sup> “A partir de início do século XVIII começou a surgir tanto no Brasil quanto em Portugal uma nova classe que hoje chamamos de “burguesia”, mas que à época era denominada “estado do meio” (Bluteau). Essa nova classe não pertencia nem à nobreza nem aos “oficiais mecânicos” (povo). Embora vivesse sob Lei da nobreza, não tinha os direitos políticos (privilégios) daquela. Assim, não podia ocupar, na Câmara, os cargos da República”. FERREIRA, op. cit., p. 43.

<sup>97</sup> COELHO, op. cit., p. 81.

<sup>98</sup> Nas palavras de Ferreira: “As Instruções constituíam o que denominamos modernamente de Lei eleitoral.” in: FERREIRA., op. cit., p. 53.

<sup>99</sup> FERREIRA, Manoel Rodrigues. **A Evolução do Sistema Eleitoral Brasileiro**. Fonte Digital. Documento do Autor. Ed. em cola e papel de 2005. Secretaria de Doc. e Inf. do TSE. 2. ed. ver. e atual. com farta iconografia. Digitalização e Versão para eBook: eBooksBrasil.com. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/internet/CatalogPublicacoes/index.html>> Acesso em: 29 ago 2011. p.55.

por juntas provisórias; a terceira, em 16/02/1822, para o Conselho de Procuradores-Gerais das Províncias do Brasil – realizaram-se em solo brasileiro sob a égide dessa legislação em quatro graus.

Antecedendo a Proclamação da Independência, por Decreto de 03 de junho de 1822, D. Pedro convocou Assembleia Geral Constituinte e Legislativa, que se realizaria em conformidade com as Instruções publicadas em 19 de junho de 1822 que, no dizer de Ferreira, “Constituem a primeira Lei eleitoral brasileira, isto é, a primeira elaborada especialmente para presidir as eleições no Brasil”<sup>100</sup>, estabelecendo instruções sobre o processo eleitoral dos deputados à Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa do Brasil.<sup>101</sup>

Referidas Instruções determinavam o número de deputados a serem eleitos; as condições de elegibilidade; os requisitos objetivos para votar e ser votado (sendo excluída uma parcela considerável de votantes, aqueles de classe econômica menos favorecida); procedimentos para convocações e formação das juntas eleitorais; apuração de votos e impugnações (com presidente, secretários, escrutinadores, etc.); definição do sistema de maioria relativa (pluralidade de votos) e demais procedimentos para completar a eleição, preenchendo detalhadamente cada um dos quatro graus eleitorais (fases). Caráter especial deve ser dado à notória dependência religiosa que impregnava as Instruções Eleitorais, visto que em todos os atos era obrigatória a realização de uma missa acompanhada de canto solene *Te Deum*, sem o que os atos eram nulos de pleno direito, ante a falta de vigília e convalidação divina. Por seu turno, o conceito de *inelegibilidade* ainda não constava do ordenamento.

Dessa forma, as Instruções de 19 de junho de 1822 para as eleições gerais formam o primeiro sistema eleitoral genuinamente brasileiro, apesar de buscar socorro na Constituição Gaditana.

Com a declaração da independência, instala-se a Assembleia Constituinte que, após pequeno período de turbulência, entrega às mãos de D. Pedro I o texto

---

<sup>100</sup> Ferreira, a respeito deste tema esclarece: “ Ao contrário da Lei eleitoral copiada da Constituição espanhola, esta, a de 19 de junho de 1822, era perfeita para a época. Toda a matéria eleitoral era bem estruturada e ainda hoje nota-se a sua redação simples e acessível.” *Ibidem.*, p. 67.

<sup>101</sup> “19.06.1822 - No Rio de Janeiro, o Ministro e secretário de Estado dos Negócios do Império e Estrangeiros, José Bonifácio de Andrada e Silva (SP), expede a Decisão de Governo nº 57, que “estabelece as instruções sobre o processo eleitoral dos deputados à Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa do Brasil”, **considerada a primeira Lei eleitoral elaborada no Brasil**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/a-camara/conheca/historia/imperio1.html>>. Acesso em: 29 ago 2011.

final, que viria, em 25 de março de 1824, a ser oferecida e jurada pelo Imperador ao povo brasileiro como a primeira Constituição política.

### 3.2.2 Inelegibilidades e a Constituição do Império. 1824 – 1887

A primeira Constituição Política do Império do Brasil criou, no que tenha pertinência eleitoral, aspectos materiais e procedimentais referentes às eleições e condições de elegibilidade (não havendo ainda, o conceito inelegibilidade).

Instituiu, no ordenamento jurídico, a Carta Política Imperial<sup>102</sup>, a noção de representação (art. 3º); o conceito de cidadãos brasileiros (art. 6º); os casos em que se dão a perda aos direitos de cidadão brasileiro (art. 7º), identicamente às circunstâncias de suspensão do exercício dos direitos políticos (art. 8º); além de definir os cargos eletivos (por exemplo, deputados, senadores, regente) atribuindo competências e igualmente fixando as condições de elegibilidade (arts. 14º, 35º, 40º, 43º, 46º, 74º a 79º, 90º, 93º ); definiu também, o número de representantes na Câmara e no Senado.

Dentre as condições de elegibilidade, pontua que poderiam concorrer aos cargos de deputado ou senador os cidadãos de nacionalidade brasileira, em pleno gozo dos seus direitos políticos, com idade mínima de 40 anos para senador e 25 anos para deputado, possuidores de saber, capacidades e virtudes, com preferência aos que tiverem servido à Pátria e que tivessem rendimento anual por bens, indústria, comércio ou empregos, a soma de oitocentos mil réis<sup>103</sup> (artigo 45º e seus incisos) para senadores, e quatrocentos mil réis para deputados, além de, em ambas as casas, haver a necessidade de se professar a religião do Estado (Católica). Como exceções estavam os príncipes da Casa Imperial que eram considerados senadores por direito e tomavam assento logo que completassem vinte e cinco anos.

Pela primeira vez no Brasil, já na Constituição de 1824, utilizou-se a expressão “*probidade*” e “*decente subsistência*” como qualidades necessárias para tornar elegível aquele que acumulasse um mínimo de valores morais decentes,

---

<sup>102</sup> BRASIL. Constituição (1824). **Constituição do Império do Brasil (sic)**: oferecida e jurada por sua Magestade (sic) o Imperador em 25 de março de 1824. Brasília, DF: Senado. Disponível em <<http://www2.camara.gov.br/atividade/legislacao/publicacoes/doimperio/colecao2.html>>. Acesso em: 26 set 2011.

<sup>103</sup> PORTO, Walter Costa. **O voto no Brasil**: da colônia à quinta república. Brasília: Senado Federal. 1989. v. 1. p. 98.

aquilatado pelos padrões da época, refletindo um caráter moralizador que pretendia se estabelecer na política desde seus primórdios nacionais.

Havia ainda as eleições para os Conselhos-Gerais, sendo requisitos de elegibilidade a idade de 25 anos, probidade e decente subsistência, adjetivos necessários aos pretendentes como membros destes Conselhos.

Diante dessas premissas, verificavam-se as eleições gerais, sendo que o voto era obrigatório a todos os cidadãos brasileiros em pleno gozo de seus direitos políticos, além do estrangeiro naturalizado, com as restrições descritas no artigo 92º.

No dia seguinte a promulgação da Constituição Política do Império do Brasil, em 26 de março de 1824, são convocadas eleições gerais e divulgadas as primeiras Instruções para a realização das mencionadas eleições. Posteriormente, foram introduzidas alterações procedimentais nos ritos eleitorais para os pleitos aos governos municipais, com a edição da Lei de 01 de outubro de 1828 (substituindo as Ordenações do Reino) dando nova forma aos municípios e estabelecendo normas para as eleições de vereadores, criando como condição de elegibilidade o “domicílio eleitoral”. Outra Lei, a de número 16, de 12 de agosto de 1834, alterou novamente o processo eleitoral mantendo, contudo, as condições de elegibilidade previstas na Carta de 1824.

Desse modo, já no nascedouro da legislação eleitoral brasileira, se vê uma nítida diferença entre condições de elegibilidade (requisitos materiais para concorrer) e procedimentos eleitorais (formas e procedimentos das eleições). Porém, o conceito de inelegibilidade permanecia incógnito.

Souza Bandeira sintetizou este período da seguinte maneira:

De 1824 a 1842, nesse primeiro período da nossa vida política, onde primávamos ainda pela ingenuidade e pureza dos nossos costumes, apesar disto, não foram suficientes as Instruções de 26 de Março de 1824, que foram a nossa primeira Lei regulamentar de eleições; porque, sentiu-se logo a necessidade de novas alterações e reformas.

E com efeito foram aparecendo em seguida: a resolução de 29 de Julho de 1828, a Lei de 1 de Outubro, o decreto de 6 de Novembro, e as Instruções de 1 de Dezembro do mesmo anno, os decretos de 28 e 30 de Junho de 1830, e de 3 de Setembro de 1832.

Em 1842 os abusos e fraudes, consequencia dessa legislação incoherente e sem systema, subiam já a tal ponto que o paiz reclamava nova reforma eleitoral. E ahi vejo o decreto de 4 de Maio de 1842 alterando-a consideravelmente.<sup>104</sup> (sic)

---

<sup>104</sup> SARMENTO, op. cit., p. 7.

Em 04 de maio de 1842, nascem as novas Instruções para as eleições gerais e provinciais, assim consubstanciadas no Decreto 157<sup>105</sup>. No dizer de Ferreira, “Este novo sistema eleitoral constitui um marco importante na história da evolução das leis eleitorais brasileiras.”<sup>106</sup>, isso em consideração ao sistema eleitoral (procedimento) em si mesmo, podendo citar, por exemplo, o início do alistamento eleitoral, isto porque, no que tenha pertinência às condições de elegibilidade, não ocorreram alterações significativas, inclusive reportando-se ao que ditava já a Constituição de 1824, em seus artigos 91º, 92º e 94º. Inovador porém, é o procedimento para recorrer da declaração de inelegibilidade (conceituada por não eleitores, não havendo o uso da palavra “*inelegibilidade*”), assim previsto no artigo 7º, 8º e 11º. Tratou-se de uma lei primando por uma moralização nas eleições, especialmente nas que se referiam ao primeiro grau (votação dos eleitores), em razão de que os procedimentos fixados na legislação anterior davam margens à mandos e desmandos nesse ponto, o que estava a causar agitação e descrédito no sistema eleitoral em vigor, já merecedor de reforma no entendimento de J. de Alencar.<sup>107</sup>

Até então, as propostas de regulamentar as eleições sempre decorreram de iniciativas do governo, constituindo um sistema não acabado. Em 19 de agosto de 1846, o imperador assina a Lei nº 387, de iniciativa parlamentar<sup>108</sup>, revogando todas as leis e disposições eleitorais vigentes e dando vida a um novo regime eleitoral brasileiro, pretensamente completo, marcando o “[...] 2º período da nossa reforma eleitoral [...]”.<sup>109</sup>

Referida Lei restabelece os procedimentos eleitorais de duplo grau, rememorando na íntegra algumas fases e criando novas situações em outras, como por exemplo a unificação de datas para eleições simultâneas. A inovação celebrada

---

<sup>105</sup> BRASIL. **Decreto 157, de 04 de Maio de 1842**. Dá Instruções sobre a maneira de proceder às Eleições Geraes, e Provinciaes. (sic) Rio de Janeiro. 04 de maio de 1842. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimp-28/Legimp-28\\_46.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimp-28/Legimp-28_46.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>106</sup> FERREIRA, op. cit., p. 115.

<sup>107</sup> “Era não obstante uma idéia moralisadora, útil aos partidos regulares. A dignidade nacional, enxovalhada nas farças eleitorais; a verdade do systema prostituido pela fraude; o pundonor dos cidadãos que sentavão no parlamento sem a consciência de sua legitimidade; estavam clamando pela reforma.” (sic) In: ALENDAR, op. cit., p. 7.

<sup>108</sup> A proposta foi originalmente encaminhada pelos Deputados Odorico Mendes e Paulo Barbosa, e tinha por objetivo reformar por inteiro a legislação eleitoral, vindo a receber no seu trâmite, várias alterações e emendas. “Pela primeira vez, o parlamento iniciava debates sobre a questão.” In: FERREIRA, op. cit., p. 123.

<sup>109</sup> SARMENTO, op. cit., p. 7.

fica por conta da criação de uma estrutura supostamente moralizante do certame<sup>110</sup>, assim prevista em procedimentos burocráticos, previamente definidos, que aparentemente dificultavam atos de corrupção ou desvio eleitoral. No que diga respeito às condições de elegibilidade e restrições ao voto, repetiam “*ipses literis*” as disposições que existiam anteriormente (já fixadas na Constituição, notadamente seus artigos 91, 92, 94 e 96). Igualmente aos critérios econômicos definidos para qualificar os eleitores e os elegíveis em primeiro e segundo grau. Recorde-se que, nas eleições de duplo grau realizadas no rito da Lei nº 387, uma primeira votação ocorria para escolher aqueles que seriam os eleitores de segundo grau (que elegeriam efetivamente os Senadores, Deputados e Vereadores). Tratavam-se dos Eleitores que eram eleitos por voto popular (apesar de esse povo legitimante ser, na realidade, uma parcela bem restrita da população). Nesse viés, a Lei nº 387, em seu artigo 53 já impunha uma condição material que tocava a moralidade pública, com a seguinte expressão: “Art. 53. Podem ser Eleitores...: Exceptuão-se: § 3º Os pronunciados em queixa, denuncia, ou sumário, estando a pronúncia competentemente sustentada.”(sic)<sup>111</sup> Atente-se quanto aos critérios subjetivos de probidade e moralidade exigidos para a função pública que se impunham já na metade do século XIX, pelo que, inclusive se iniciava o combate ao nepotismo (artigo 125 Lei nº 387/46).

Várias instruções regulamentares para a Lei nº 387 foram expedidas em 1849 esclarecendo procedimentos que estavam a sugerir ambiguidades ou dúvidas<sup>112</sup> em sua execução, o que aprimorou ainda mais o sistema eleitoral e a definição das condições de elegibilidade em relação do domicílio eleitoral.

---

<sup>110</sup> “A Lei de 19 de Agosto de 1846 veio abrir nova era na historia das nossas reformas eleitoraes. A opinião publica, que então dominava o paiz, procurou extirpar os immensos vícios e defeitos introduzidos na pratica das eleições, e procurou também conciliar os differentes interesses, garantindo as minorias.(sic)” in: *Ibidem.*, p. 7.

<sup>111</sup> BRASIL. **Lei 387, de 19 de agosto de 1846**. Regula a maneira de proceder ás Eleições de Senadores, Deputados, Membros das Assembléas Provinciaes, Juizes de Paz, e Camaras Municipaes.. (sic) Rio de Janeiro. 19 de agosto de 1846. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimp-32/Legimp-2\\_2.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimp-32/Legimp-2_2.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>112</sup> As dúvidas suscitadas foram tantas que somente em janeiro de 1849, foram expedidas as Instruções eleitorais de nº s. 3, 6, 7, 8, 12, 13, 16, 17, 18, 20, 21, 22, 23, 24 e 27, constituindo, portanto 15 Instruções Eleitorais dum total de 27 decisões do Governo do Império em Janeiro de 1849. In: **Coleção das Decisões do Governo do Império do Brasil**. Tomo XII. Rio de Janeiro: Typographia Nacional. 1849. Fls. III do índice. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/Paginas%20de%20Legimp-35\\_23.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/Paginas%20de%20Legimp-35_23.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

Contudo, passados mais de duas décadas da primeira Lei Eleitoral, nascem novas perguntas, as quais gravitavam em torno de questões envolvendo a representação das maiorias e minorias. Neste ponto, Ferreira esclarece:

Mas já a agitação em torno dos pleitos não envolvia unicamente a sua moralização, a sua facilidade, etc. Já a esta altura, não se cuidava mais tanto da forma, mas sim da sua essência, do modo de proceder às eleições. Agora, depois de 30 anos de experiências, depois que os partidos já existiam há 20 anos, agora, dizíamos: políticos, publicistas, povo em geral, raciocinavam sobre os processos de escolha dos deputados. Começavam a surgir indagações, especulações sobre as vantagens e desvantagens do sistema indireto, e sua possível substituição pelo direto. E, ao mesmo tempo, começava a levantar-se o problema das maiorias e minorias. Os partidos não eram registrados, pois a Lei eleitoral não cuidava dessas organizações políticas. Por isso, não havia também o registro prévio de candidatos. Os colégios eleitorais faziam suas eleições, e os resultados eram enviados à capital da província, onde eram apurados. Os mais votados, por pluralidade relativa, seriam eleitos. Devemos lembrar-nos: naquela época não havia sido inventado ainda o sistema proporcional, na Europa. Havia o problema das minorias não representadas. Isto é, numa província de três colégios eleitorais, os três com o mesmo número de eleitores de paróquia, se dois colégios se unissem, elegeriam todos os deputados, senadores e membros das Assembleias legislativas provinciais. E o terceiro colégio, em minoria não elegeria um único representante! Evidentemente só o sistema de representação proporcional solucionaria o problema. Mas naquele tempo esse método era desconhecido. As minorias não poderiam, entretanto, continuar prejudicadas. E a solução veio, com a nova Lei eleitoral.<sup>113</sup>

Modificando a sistemática eleitoral, é promulgada, em 19 de setembro de 1855, a Lei dos Círculos<sup>114</sup>, através do Decreto nº 842<sup>115</sup>, instituindo o voto distrital e prevendo, no que tenha pertinência à elegibilidade, em seu art. 20, a incompatibilidade para o exercício de cargos eletivos em relação a algumas

<sup>113</sup> FERREIRA, op. cit., p. 136.

<sup>114</sup> “O sistema de “círculos” ou eleição de um só deputado em cada distrito já era, de há muito, usado nos Estados Unidos, Inglaterra e França. Mas a Lei de 19 de setembro de 1855, que instituiu os “círculos”, foi inspirada diretamente na Lei eleitoral francesa de 22 de setembro de 1789, cujo art. 25 estabelecia três escrutínios, exigindo maioria absoluta no primeiro, no segundo, e, caso em nenhum houvesse algum candidato obtido *majorité absolue* (maioria absoluta) no terceiro escrutínio, somente poderia ser candidatos os dois mais votados na segunda eleição anterior”. Aliás, a influência francesa, em matéria eleitoral, no Império brasileiro foi grande. Quando as nossas leis eleitorais falavam em “cidadãos ativos” como constituindo os eleitores de 1º grau, reproduziam *ipsis literis* a designação *cytoyens actifs* que formavam os eleitores de 1º grau da ordenança real da França, de 24 de janeiro de 1789. Quando nossas leis eleitorais determinavam o número de eleitores de paróquia como sendo “um por 100 fogos”, nada mais faziam do que copiar a disposição da Lei eleitoral francesa de 22 de setembro de 1789, que estabelecia o número de *electeurs Du second degré à raison d’un delegate par 100 électeurs Du premier*. Pois, entre nós, cada “fogo correspondia a um eleitor,, desde que os filhos-famílias não podiam votar. A palavra *scrutateur*, nas leis francesas deu “escrutador” nas nossas (hoje escrutinador).” In: *Ibidem.*, p. 141.

<sup>115</sup> BRASIL. Decreto nº 842, de 19 de setembro de 1855. Altera a Lei de 19 de agosto de 1846. In: JOBIM. Nelson; PORTO, Walter Costa. **Legislação eleitoral no Brasil: do século XVI a nossos dias**. Brasília: Senado Federal, 1996, v. 1. p. 115-117.

autoridades em suas competências territoriais, assim declaradas impedidas de exercer cargos públicos eletivos no local de sua autoridade ou jurisdição, porém nada impedindo que exercessem cargos eletivos relativamente a outros distritos eleitorais. Duas alterações procedimentais surgem, uma com o Decreto nº 1.812 de 1856, e outra com o Decreto nº 1.814 de 1856, nenhuma delas tratando sobre inelegibilidades.

Em 18 de agosto de 1860, é sancionado o Decreto nº 1.082 alterando a Lei nº 387/46 e revogando o Decreto nº 842/55, instituindo o que ficou conhecido na história eleitoral brasileira por Distrito de Três Deputados, nada modificando relativamente à qualificação dos eleitores, restrições ao voto, condições materiais para candidatos a deputados, senadores ou vereadores, etc., ampliando, porém, as incompatibilidades previstas anteriormente (artigo 20 do Decreto nº 842) aos juízes de órfãos e seus substitutos, e criando, na sua primeira versão, condições temporais de desincompatibilização<sup>116</sup> para concorrer a cargos eletivos, assim previstas no § 14 do Decreto nº 1.082 de 18 de agosto de 1860<sup>117</sup>.

Em 1875, o imperador assina o decreto nº 2.675<sup>118</sup> que visava interligar a legislação pré-existente e complementar eventuais lacunas, até então visíveis. Na linguagem de Ferreira: “Em verdade, a Lei de 1846 não foi revogada. Simplesmente, nela foram introduzidas inovações e modificações que objetivaram aperfeiçoá-la.”<sup>119</sup>

Relativamente aos requisitos para elegibilidade, reafirmava o voto censitário, inovando quanto à forma de reconhecimento da existência presumida de referidas rendas, que passou a se dar indiretamente. Pela primeira vez, se faz referência a um similar de Justiça Eleitoral<sup>120</sup>, ao passo que se cria a possibilidade

---

<sup>116</sup> Por desincompatibilização, entende Joel José Cândido “[...] a saída voluntária de uma pessoa, em caráter provisório ou precário de direito ou de fato, de um cargo, emprego ou função, pública ou privada, pelo prazo exigido em Lei, a fim de elidir inelegibilidade que, se removida, impede essa pessoa de concorrer a um ou mais mandatos eletivos.” In: CÂNDIDO, Joel José. **Inelegibilidades no Direito Brasileiro**. 2. ed. Rio Grande do Sul: Edipro, 2003. p. 219.

<sup>117</sup> BRASIL. **Decreto 1082, de 18 de agosto de 1860**. Altera a Lei nº 387 de 19 de Agosto de 1846, e o Decreto nº 842 de 19 de setembro de 1855, sobre eleições. (sic) Rio de Janeiro. 18 de agosto de 1860. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/leis1860/pdf3.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>118</sup> BRASIL. **Decreto 2675, de 20 de Outubro de 1875**. Reforma a legislação eleitoral. (sic) Rio de Janeiro. 20 de Outubro de 1875. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimpcd-06/leis1875v1/pdf17.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>119</sup> : FERREIRA, op. cit., p. 167.

<sup>120</sup> “A Lei de 20 de outubro de 1875, pela primeira vez, atribuiu importantes tarefas à Justiça, a quem encarregou de dirimir dúvidas, fazer cumprir dispositivos eleitorais, julgar recursos, etc. Não era, como se poderá supor, a criação de uma Justiça Eleitoral, mas sim a atribuição à Justiça Comum de importantes encargos. Aos juízes de direito passaram a caber importantes atribuições.” Ibidem., p. 178.

de reclamação ao “Juiz de Direito” para decidir sobre eventual inclusão ou exclusão (eleitor de primeiro grau) nas listas paroquiais, além de um primeiro grau recursal (ao Tribunal da Relação do Distrito) para revisão das decisões judiciais que versavam sobre inclusão ou exclusão das listas paroquiais, concluindo em seu artigo 2º, § 6º: “Não se admitirá questão sobre a elegibilidade de qualquer cidadão para membro da mesa, se o seu nome estiver na lista de qualificação como cidadão elegível, e não houver decisão que o mande eliminar, proferida três meses antes da eleição.” Todavia, reafirmando a questão da moralidade e probidade administrativa, renovou no § 7º as exceções, assim definindo como circunstâncias impeditivas à elegibilidades (primeiro embrião de inelegibilidade), aquelas em que “exibir-se prova de que o dito cidadão acha-se pronunciado por sentença, passada em julgado, a qual o sujeita à prisão e livramento.”

No tema das incompatibilidades, repete a legislação já existente, referindo-se às características individuais e aspectos territoriais funcionais, almejando evitar interferências hierárquicas sobre o voto, bem como mantém, além de outros fixar, os prazos de desincompatibilização previstos no Art. 3º e seus parágrafos. Por fim, foi a Lei que criou o título de eleitor<sup>121</sup>. Essa Lei foi posteriormente batizada por Lei do Terço.<sup>122</sup>

Em 1876, o Imperador fez publicar o Decreto nº 6.097, de 12 de janeiro de 1876, que constituía as Instruções regulamentares para a execução do Decreto nº 2.675, de 20 de outubro de 1875, que se aplicaram já nas eleições para deputados de 1876, passando a representar um similar de Código Eleitoral<sup>123</sup>. Isso porque englobava todas as legislações anteriores, formando seu conteúdo a partir da compilação da legislação pré-existente (note-se que o Decreto nº 6.097, repete artigos da Lei nº 387/46, do Decreto nº 503/47, das Instruções nº 168/49 e

---

<sup>121</sup> Ibidem., p. 179.

<sup>122</sup> “A Lei do Terço não era um processo proporcional. Simplesmente dividia os cargos eletivos a preencher em dois terços para a maioria e um terço para a minoria. Mas os partidos geralmente não se apresentavam sozinhos, e sim em coligações. A coligação que vencesse, ganhando os dois terços, seria formada de elementos de mais de um partido. E, nas câmaras, seria difícil garantir que a unidade obtida nas eleições seria mantida no Plenário. Assim, “maioria” era um conceito que se relacionava mais com uma vitória eleitoral do que propriamente com uma organização de governo.” Ibidem., p. 187.

<sup>123</sup> “**A Lei do Terço**, de 1875, conseqüência (sic) de um projeto de João Alfredo, além de garantir a representação das minorias, criava o título eleitoral e outorgava à Justiça competência para conhecer da matéria sobre qualificação de votantes e da validade ou não das eleições de juizes de paz e vereadores.” in: CUNHA, Fernando Whitaker da. Evolução do Direito Eleitoral Brasileiro. **Revista de informação legislativa**, v.16, nº 63, p. 113-118, jul./set. de 1979. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/181137>>. Acesso em: 28 set 2011.

Instruções nº 565/68, Avisos 35/53, 53/54 e 229/60, do Decreto nº 1.812/56, Dec. nº 2.621/60 e Decreto nº 2.576/75, etc.). Quanto às incompatibilidades, seu artigo 128<sup>124</sup> renovou detalhadamente as condições de desimpedimento que já eram previstas anteriormente, não havendo inovação alguma.

Após a Lei do Terço, e tomando força o movimento pelas eleições diretas, D. Pedro II forma um Conselho, sob a presidência de José Antônio Saraiva, visando dar forma a um Ministério que viabilizaria uma reforma eleitoral. Para tanto, “Saraiva, que já tinha organizado um esquema da nova Lei eleitoral e do qual já havia dado conhecimento ao imperador, encarregou Ruy Barbosa de redigir a nova Lei eleitoral”<sup>125</sup>, que veio a ser publicada em 09 de janeiro de 1881, batizada de “Lei Saraiva” ou “Lei do Censo”<sup>126</sup>, restando assim materializada através do Decreto Imperial de nº 3.029<sup>127</sup>, de 09 de janeiro de 1881, substituindo todas as anteriores.

Como ponto principal, levantava a questão da extinção das eleições indiretas, como efetivamente veio a ocorrer, e assim, após 60 anos de eleições indiretas, passaram a ser realizadas eleições diretas, em razão do que ficou definido no artigo 1º, apesar da manifesta inconstitucionalidade.<sup>128</sup>

Referida Lei previu, em seu 10 artigo, as condições de elegibilidade, intimamente relacionadas a questões censitárias (reportando ao que previu o artigo 2º) renovando também os critérios subjetivos de moralidade pública e domicílio eleitoral. As incompatibilidades foram estabelecidas a partir do artigo 11, porém, nada inovando, especialmente quanto ao termo *inelegibilidade*, que permanecia adormecido. O alistamento eleitoral foi regulamentado pelas Instruções de nº 7.981<sup>129</sup>, de 29 de janeiro de 1881, estabelecendo o procedimento para realização

---

<sup>124</sup> BRASIL. **Decreto 6097, de 12 de janeiro de 1876**. Manda observar as Instruções regulamentares para execução do Decreto nº 2675 de 20 de Outubro de 1875. (sic) Rio de Janeiro. 12 de Janeiro de 1876. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimpcd-06/leis1876pront/L1876a\\_10.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimpcd-06/leis1876pront/L1876a_10.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>125</sup> FERREIRA, op. cit., 195.

<sup>126</sup> Ibidem., p. 198.

<sup>127</sup> BRASIL. **Decreto 3029, de 09 de Janeiro de 1881**. Reforma a legislação eleitoral. (sic) Rio de Janeiro. 09 de Janeiro de 1881. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/lei1881/indice01.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>128</sup> “O extenso Decreto nº 3.029, de 1881, conhecido por Lei Saraiva, mas elaborado por Rui, de manifesta inconstitucionalidade, por alterar, de forma ordinária, o Código Político, apesar das características semi-rígidas da Carta Imperial, insistia no anacronismo do voto censitário.” in: CUNHA, op. cit., p. 115.

<sup>129</sup> BRASIL. **Instruções 7981, de 29 de Janeiro de 1881**. Manda observar as instruções para o primeiro alistamento dos eleitores a que se tem de proceder em virtude da Lei n. 3.029 de 09 de Janeiro do corrente ano. (sic) Rio de Janeiro. 29 de Janeiro de 1881. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/lei1881/pdf08.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

do alistamento eleitoral, por óbvio, dando ênfase redobrada a questões envolvendo as finanças dos eleitores (filtro censitário) e primazia ao papel do Judiciário.<sup>130</sup> Por seu turno, a execução da Lei nº 3.029 se deu através das Instruções nº 8.213, de 13 de agosto de 1881<sup>131</sup>, trazendo em seu título II, capítulo I, as condições de elegibilidade e incompatibilidades, reportadas na Lei nº 3.029.

Já ao fim do período imperial brasileiro, são expedidas as alterações previstas pelo Decreto nº 3.340<sup>132</sup>, de 14 de outubro de 1887, estabelecendo, não uma modificação completa na Lei Saraiva, mas simples anotações pontuais que foram mais tarde instruídas pelo Decreto nº 9.790<sup>133</sup>, de 17 de outubro do mesmo ano. Optou-se por reavivar aspectos da Lei do Terço no que diga respeito às Assembleias legislativas provinciais e para vereadores (no sistema de distritos) e abrandou algumas questões de incompatibilidades, por exemplo, o domicílio eleitoral para os brasileiros natos (que foi flexionado).

No dizer de Ferreira:

Ao findar o Império, a 15 de novembro de 1889, o Brasil possuía uma legislação eleitoral perfeita. A *Lei Saraiva*, de 1881, foi a culminância de um processo evolutivo que durou 67 anos, desde os primeiros dias da Independência. Durante todo o Império, os partidos, os políticos nas Assembleias, os jornais, os publicistas, enfim, a classe dirigente da sociedade esteve voltada para o aperfeiçoamento do sistema eleitoral. Esse esforço culminou com a *Lei Saraiva*, que colocou o Brasil entre as nações civilizadas. A república ao instalar-se aos 15 de novembro de 1889, nada teria a fazer, em matéria eleitoral, senão suprimir os privilégios (do voto, das elegibilidades) e adaptar aquela legislação à nova organização político-administrativa do país.

Permanecia a essência da legislação eleitoral do Império, o espírito que a ditou, e que nada mais visava senão dotar o país de uma instituição que fosse perfeita para a época, como realmente o foi. A República, para poder sobreviver nos seus primeiros anos, teria de demolir aquele magnífico edifício que era a *Lei Saraiva*. E ao iniciar-se dessa maneira, a República

<sup>130</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MC na ADI 4543**. Requerente: Procurador-Geral da República. Requerido: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Carmen Lúcia. Brasília, 19 de outubro de 2011. Sobre a matéria, o voto do Ministro Celso Melo é esclarecedor, narrando todas as conquistas decorrentes da inovadora legislação.

<sup>131</sup> BRASIL. **Instruções 8.213, de 13 de agosto de 1881**. Regula a execução da Lei n. 3.029 de 9 de Janeiro do corrente anno que reformou a legislação eleitoral (sic). Rio de Janeiro. 13 de Agosto de 1881. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/leis1881v2/pdf-18.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>132</sup> BRASIL. **Decreto 3.340, de 14 de outubro de 1887**. Altera o processo das eleições dos membros das Assembleias Legislativas Provinciais e dos Vereadores das Camaras Municipais, e dá outras providências (sic). Rio de Janeiro. 14 de Outubro de 1887. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/Leis1887/L1887\\_03.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/Leis1887/L1887_03.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>133</sup> BRASIL. **Decreto 9.790, de 17 de outubro de 1887**. Dá Instruções para a execução do Decreto legislativo n. 3340 de 14 de outubro de 1887. (sic). Rio de Janeiro. 17 de Outubro de 1887. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/Leis1887/L1887\\_49.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/Leis1887/L1887_49.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

daria o mau exemplo que seria seguido durante quase meio século, origem dos nossos males políticos durante todo esse interregno: as leis eleitorais feitas para ganhar eleições.<sup>134</sup>

### 3.2.3 A Primeira (Velha) República. 1889 – 1930

Proclamada a República, tem vida uma nova fase da legislação eleitoral nacional.<sup>135</sup> Todavia, apesar dos auspícios revigorantes, Bastos observa que estudar a legislação eleitoral da primeira República correspondente a “muito mais do que os mecanismos de representação política e filtros de demandas sociais, é estudar as maquinações dos agentes do poder para permanecer no poder”.<sup>136</sup>

A manifestação legislativa inaugural em matéria eleitoral da primeira (velha) República, idealizada nos moldes norte-americanos<sup>137</sup>, se deu com o Decreto nº 6<sup>138</sup>, expedida pelo governo provisório então capitaneado pelo Marechal Deodoro da Fonseca, cujo conteúdo findava com o voto censitário, pretendendo estabelecer o sufrágio universal, fulminando, na linguagem de Ferreira, com “todos os privilégios eleitorais do Império.”<sup>139</sup>

A primeira Lei eleitoral da República veio a termo em 08 de fevereiro de 1890, com o Decreto nº 200-A<sup>140</sup>, com redação de Aristides da Silveira Lobo, abordando exclusivamente a qualificação e alistamento eleitoral daqueles que iriam eleger os deputados para formar a primeira Assembleia Constituinte, restando impedidos de votar somente os analfabetos. Contudo, este impedimento acabou abalado pelo conteúdo dos artigos 58 e 69, ao declararem eleitores (*ex-officio*)

<sup>134</sup> FERREIRA, op. cit., p. 220.

<sup>135</sup> “É apenas com o advento da República e da primeira Constituição republicana de 1891 que se inaugura a teoria constitucional brasileira, sob a influência do modelo norte-americano, com a adoção do federalismo e do presidencialismo.” MORAIS, José Luis Bolzan de. **Estado Constitucional, Direitos Fundamentais: limites e possibilidades**. Porto Alegre: TRF – 4º Região. 2008. p.13.

<sup>136</sup> BASTOS, Aurélio Wander. **O poder e as leis: a dominação eleitoral na Primeira República**. in: LIMA JÚNIOR. Olavo Brasil de (Org.) **O balanço do poder**. Rio de Janeiro: Rio Fundo/Iuperj. 1990. p. 35.

<sup>137</sup> Coelho afirma: “Com o Decreto nº 1, de 15 de novembro de 1889 determinava-se como forma de governo da nação brasileira a República Federativa, iniciando-se então, o período conhecido como República Velha, caracterizado pela mudança do sistema eleitoral francês para o americano e por um período de desmoralização da política.” in: COELHO, op. cit., p. 83.

<sup>138</sup> BRASIL. **Decreto 6, de 19 de novembro de 1889**. Declara que se consideram eleitores para as camaras geraes, provinciaes e municipaes todos os cidadãos brasileiros, no gozo dos seus direitos civis e políticos, que souberem ler e escrever. (sic) Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/Conteudo/Colecoes/Legislacao/decretos1889%20\(380p\)/decretos1889-1001.pdf](http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/Conteudo/Colecoes/Legislacao/decretos1889%20(380p)/decretos1889-1001.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>139</sup> FERREIRA, op. cit., p. 222.

<sup>140</sup> BRASIL. **Decreto 200-A, de 08 de fevereiro de 1890**. Promulga o regulamento eleitoral. (sic) Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/republica/decretos leis1890\\_jan\\_fev/pdf27.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/republica/decretos leis1890_jan_fev/pdf27.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

aqueles que já eram inscritos e portavam título de eleitor na forma do Decreto nº 3.029 de 09 de janeiro de 1881 (relembre-se: quando o voto era censitário e aceitava-se o voto de analfabeto), portanto, já qualificados pela Lei Saraiva.

Em 22 de junho de 1890 se publica (o projeto d) a Constituição dos Estados Unidos do Brazil (sic)<sup>141</sup>, através do Decreto nº 510 de 22 de junho de 1890<sup>142</sup>, convocando também eleições para deputados constituintes que realizaram-se em 15 de setembro de 1890, cujos trabalhos se instalaram em 15 de novembro de 1890. Visando regulamentar as eleições convocadas para a primeira constituinte, foi expedido, aos 23 de junho de 1890, o Decreto de nº 511<sup>143</sup>, batizado de Regulamento Alvim, assim nominado em razão de seu autor, José Cesário de Faria Alvim.

Desse modo, em 1890, através do Decreto nº 510, o termo *inelegibilidade*, esquecido até então, é retirado dos dicionários, passando a integrar, definitivamente, a história eleitoral do Brasil. Isto por que, já em seu artigo 26, passa a prever pela primeira vez situações de inelegibilidade<sup>144</sup>, excluindo de exercer o direito político passivo aos cargos do Congresso Nacional Constituinte, os clérigos e religiosos de qualquer confissão, os governadores, os chefes de polícia, comandantes das armas e demais funcionários militares, os comandantes dos corpos policiais, magistrados de carreira e alguns funcionários públicos.

Por seu turno, o Regulamento Alvim, já em seu artigo 2º, traz claramente as primeiras definições de *inelegibilidade* a serem observadas num certame eleitoral brasileiro, repetindo a redação do artigo 26 do projeto da carta política da primeira república. Igualmente, dá a clara distinção de que *inelegibilidade* e *incompatibilidades* são conceitos jurídicos distintos.

Em meio a conflitos de classes e disputas políticas, forma-se a república, num ambiente hostil que refuga o passado, ao mesmo tempo em que pretende lançar mão de recursos infundáveis para manter os poderosos no poder. Nesses

---

<sup>141</sup> BRASIL. **Decreto 510, de 22 de junho de 1890**. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brazil (sic) Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/república/ldecretos1890v-junho/pdf16.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>142</sup> BRASIL. **Decreto 510, de 22 de junho de 1890**. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brazil (sic) Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/república/ldecretos1890v-junho/pdf16.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>143</sup> BRASIL. **Decreto 511, de 23 de junho de 1890**. Manda observar o regulamento para a eleição do primeiro Congresso Nacional (sic). Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/república/ldecretos1890v-junho/pdf18.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

<sup>144</sup> FERREIRA. Pinto. **O problema da inelegibilidade**. Rio de Janeiro: Redação. 1959. p. 22.

termos, afirma Ferreira: “Nascia a República já maculada por vícios que estariam sempre presentes no seu primeiro século de existência”.<sup>145</sup>

A primeira Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, decretada e promulgada pelo Congresso Nacional Constituinte, tomou vida em 24 de fevereiro de 1891, fazendo menção expressa a dois casos pontuais de inelegibilidade: a primeira, contida no artigo 47, § 4º, pelo qual são inelegíveis para os cargos de Presidente e Vice-Presidente os parentes consanguíneos e afins, nos 1º e 2º graus, do Presidente ou Vice-Presidente que se achar em exercício no momento da eleição, ou que tenha deixado até seis meses antes; a segunda, contida no artigo 70, § 2º, ao apontar como inelegíveis os cidadãos não alistáveis, o que fez em clara remissão ao dispositivo contido no § 1º do Artigo 70.<sup>146</sup>

Por seu turno, as condições de elegibilidade foram prescritas nos artigos 26, 41 e 70 (com seus parágrafos). Por fim, extinguiu o voto censitário, constituiu a eleição por sufrágio direto para escolha dos governantes no sistema presidencialista através da maioria absoluta de votos, assim o fazendo em seu artigo 47.

A primeira Lei eleitoral da República foi publicada em 26 de janeiro de 1892, e tomou o nº 35, tendo por objetivo estabelecer o processo para as eleições federais.<sup>147</sup> Quanto às inelegibilidades, repete o que ficou definido na Constituição de 1891<sup>148</sup>, qualificando também a necessidade de saber ler e escrever para o alistamento eleitoral (condição de elegibilidade), assim o fazendo em seu artigo 16 e 53. Quanto às condições específicas de elegibilidade, as descreveu

<sup>145</sup> FERREIRA, op. cit., p. 235. No mesmo sentido vem a lição de Eduardo Bueno: “Embora provisório, o governo recém-empossado já foi chamado de “fabrica de leis”, tal o número de decisões que tomou em menos de um mês, pavimentando a trilha que lhe solidificaria no poder.” In: BUENO, Eduardo. **Brasil: uma história. Cinco séculos de um país em construção.** São Paulo: Leya. 2010. p. 252.

<sup>146</sup> Art. 70. § 1º. Não podem alistar-se eleitores para as eleições federaes, ou para as dos Estados: 1º os mendigos; 2º os analfabetos; 3º as pacas de pet, excptuando os alunos das escolas militares de ensino superior; 4º os religiosos de ordens monásticas, companhias, congregações, ou comunidades de qualquer denominação, sujeitas a voto de obediência, regra, ou estatuto, que importe a renuncia da liberdade individual. In: BRASIL. Constituição (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (sic):** Decretada e promulgada em 24 de fevereiro de 1891. Rio de Janeiro. Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/novoconteudo/Legislacao/Republica/Leis1891vlp980/parte-indiceb.pdf#page=7>>. Acesso em: 26 set 2011.

<sup>147</sup> BRASIL. **Lei 35, de 26 de janeiro de 1892.** Estabelece o processo para as eleições federaes (sic) Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/republica/Leis1892/L1892-003.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011. Sobre isto, esclarece Cândido: “Foi a primeira Lei republicana em matéria eleitoral, estabelecendo o processo direto de eleições federais.” In: CÂNDIDO, . Joel J. **Direito eleitoral brasileiro.** 7. ed. Bauru, SP: Edipro. 1998. p. 26.

<sup>148</sup> PORTO, Walter Costa. **O voto no Brasil:** da colônia à quinta república. Brasília: Senado Federal. v. 1. p. 100.

pormenorizadamente nos artigos 29 (relativamente ao Congresso Nacional) e 32 (relativamente aos cargos de presidente ou vice-presidente da república), ao passo que, em seus artigos 30 (congresso) e 33 (presidente e vice-presidente), descreveu as incompatibilidades e prazo de desincompatibilização.

Em 15 de novembro de 1904, é publicada a nova Lei eleitoral da República, tomando o número 1.269<sup>149</sup> e revogando a Lei nº 35. Batizada de Lei Rosa e Silva, trouxe em seu conteúdo inovações<sup>150</sup> que não afetaram diretamente as condições de elegibilidade, os casos de inelegibilidade e incompatibilidades previstas anteriormente. Passado pouco mais de cinco anos, foi publicado o Decreto nº 2.419<sup>151</sup>, de 11 de julho de 1911, repetindo a questão das inelegibilidades anteriormente previstas, porém o fazendo com maior clareza.

Até a revolução de 1930, a República foi pródiga<sup>152</sup> em legislação eleitoral. A respeito do tema, Ferreira esclarece:

Posteriormente à *Lei Rosa e Silva*, a República foi fértil em legislação eleitoral. Isto não significa, entretanto, que tivesse havido um aperfeiçoamento. As leis eleitorais da República, até 1930, permitiam toda a sorte de fraudes, doenças cujos germes podem ser buscados nos primeiros dias e anos da instalação da República.<sup>153</sup>

<sup>149</sup> BRASIL. **Lei 1.269, de 15 de novembro de 1904**. Reforma a legislação eleitoral e da outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/LeisOcerizadas/Leis1904vllgis.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011. p. 114.

<sup>150</sup> “Mesmo tendo ampliado alguns direitos eleitorais, ainda permanecia a proibição do voto feminino e do voto secreto [...]” in: COELHO, Marcus Vinicius Furtado. **Direito eleitoral e processo eleitoral** – direito penal eleitoral e direito político. 2. ed. ver. atual. Amp.. Rio de Janeiro: Renovar. 2010. p. 84

<sup>151</sup> BRASIL. **Decreto 2.419, de 11 de julho de 1911**. Prescreve os casos de inelegibilidade para o Congresso Nacional e par a Presidência e Vice-Presidência da República e altera algumas das disposições da Lei eleitoral vigente. (sic) Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/leis1911vllgis/pdf-06.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011. p. 31.

<sup>152</sup> Durante este período, vários Decretos e Leis foram expedidos, porém sem alterar o quadro de condições de inelegibilidades até então vigente. Relembra-se o Decreto 760 de 16 de março de 1892 (Aprova as instruções para execução dos artigos 59 e 60 da Lei nº 35 de 26 de janeiro de 1892); Lei 69, de 01 de agosto de 1892 (Altera as disposições do artigo 3º da Lei nº 35, de 26 de janeiro de 1892); Lei 85, de 20 de setembro de 1892 (Estabelece a organização municipal do Distrito Federal – inclusive estabelecendo condições de inelegibilidade idênticas às definidas para âmbito nacional). Decreto 4.177, de 28 de setembro de 1901 (Dá instruções para a eleição do Presidente e Vice-Presidente da República – repetindo, a partir de seu artigo 38, as condições de inelegibilidades já existentes); Decreto 5.160 de 08 de março de 1904 (Aprova a consolidação das leis federaes sobre a organização municipal do Distrito Federal); Além das já citadas Lei 1.269, de 15 de novembro de 1904 e Decreto 2.419, de 11 de novembro de 1913, e Lei 3.208 de 27 de dezembro de 1916 (Regula o processo eleitoral e dá outras providências).

<sup>153</sup> A legislação eleitoral foi tão abundando que indicá-la individualmente demandaria muito tempo e escaparia ao foco da presente dissertação. Para fins acadêmicos, são citadas as mais importantes, autorizando ao leitor a busca detalhada das mesmas. Lei 3.139 de 02 de agosto de 1916 (alistamento eleitoral); Lei 3.208 de 27 de dezembro de 1916 (dividia as unidades da federação em distritos para a eleição de deputados federais); Leis 3.424, de 19 de dezembro de 1917; 3.542, de 25 de setembro de 1918; 14.658, de 29 de janeiro de 1921; e 17.527, de 10 de novembro de 1926 (alteravam alguns capítulos da legislação eleitoral); Lei 17.526, de 10 de novembro de 1926 (instruções para as eleições

E adiante arremata:

Com a Revolução de 1930, findou um período bem característico da legislação eleitoral brasileira que havia sido inaugurado com a revolução republicana. Cerca de quarenta anos depois outra revolução o interrompeu subitamente. Tudo que se passou desde a Proclamação da República até os dias de hoje é tão recente que se não tem ainda uma perspectiva histórica para interpretar esse agitado período da vida brasileira.<sup>154</sup>

Em 1916, o Presidente Wenceslau Brás, ocupado com a seriedade do processo eleitoral em razão dos desvios verificados até então, sancionou a Lei nº 3.139, que entregou ao Poder Judiciário o preparo do alistamento eleitoral, passando a ser conhecida por Reforma Bueno de Paiva. Por confiar ao Judiciário o papel de principal executor das leis eleitorais, fácil perceber que tal atitude representou o ponto de partida para a criação da Justiça Eleitoral, que só viria a se concretizar efetivamente em 1932, com a criação do Código Eleitoral. Brás expediu ainda a Lei nº 3.208, de 27 de dezembro de 1916, que, em seus artigos 37 e seguintes, repetia as condições de inelegibilidades previstas até então, o mesmo ocorrendo com a última norma eleitoral da primeira república, materializada no Decreto nº 14.631, de 19 de janeiro de 1921, baixando instruções para as eleições federais, repetindo, a partir do artigo 61, os casos de inelegibilidade já previstos anteriormente.

### 3.2.4 A Era Vargas. 1930-1945

Em 03 de novembro de 1930, vitorioso na Revolução, tem início a era Vargas que, tomando posse do governo provisório, dissolve<sup>155</sup> o Congresso

---

federais); Decretos 18.990 de 18 de novembro de 1929 e 18.991, da mesma data (instruções para as eleições federais). FERREIRA, op. cit., p. 268.

<sup>154</sup> Ibidem., p. 270. Coelho completa: “Uma das características marcantes da República Velha, certamente foi a constituição de um “esquema político-eleitoral” repleto de fraudes, devido à “política dos governadores”, “o coronelismo” e “as degolas”, motivo de várias contestações acerca do processo eleitoral.” Em notas de rodapé o autor esclarece o significado de cada termo: *Políticas dos Governadores*: Era um esquema político onde o presidente apoiava os indicados pelos governadores nas eleições estaduais, e estes por sua vez apoiavam o indicado do presidente para lhe suceder na presidência. *Coronelismo*: Para o esquema da política dos governadores funcionar, foi imprescindível a ação dos coronéis, donos de grandes extensões de terras que faziam a propaganda dos candidatos, controlavam o eleitorado e fiscalizavam os votos não secretos e apuração. *Degolas*: O trabalho da Comissão de Verificação de Poderes do Congresso consistia, na etapa final para eliminar/aniquilar a oposição. Era negado a realidade eleitoral em favor dos indicados.” In: COELHO., op. cit., p. 84

<sup>155</sup> BRASIL. **Decreto nº 19.398, de 11 de novembro de 1930.** Institue o Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil e dá outras providências. (sic) Disponível em: <

Nacional e as Assembleias Estaduais e Municipais, juntamente com a deposição dos Presidentes de Estados. Reorganiza o Poder Judiciário<sup>156</sup>, revoga a Constituição de 1891 e passa a governar através de Decreto-Lei, renovando o cenário político que durante 40 anos foi palco de abusos e desvios eleitorais.

A respeito do assunto, Afonso da Silva assevera:

Getúlio, na Presidência da República, intervém nos Estados. Liquida com a política dos governadores. Afasta a influência dos coronéis, que manda desarmar. Prepara novo sistema eleitoral para o Brasil, decretando, a 03 de março de 1932, o Código Eleitoral, instituindo a justiça eleitoral, que cercou de garantias e à qual atribuiu as funções importantíssimas de julgar a validade das eleições e proclamar os eleitos, retirando essas atribuições das Assembleias políticas, com o que deu golpe de morte na política dos governadores e nas oligarquias que dominavam exatamente em virtude do processo de verificação dos poderes.(sic)<sup>157</sup>

Nesse ambiente, o Brasil ingressa na era das codificações eleitorais, debutando com o Decreto nº 21.076<sup>158</sup>, de 24 de fevereiro de 1932, que deu vida ao primeiro Código Eleitoral da República.

Nascido como fruto da necessidade de regeneração dos costumes políticos adotados na primeira República, o código, disposto em cinco partes (Parte primeira – Introdução; Parte segunda – Da Justiça Eleitoral; Parte terceira – Do alistamento; Parte quarta – Das eleições; e, Parte quinta – Disposições comuns.), previa importantes inovações: representação proporcional; voto feminino; sufrágio universal direto; voto secreto (anteriormente havia somente o voto fechado) em cabina indevassável; e a Justiça Eleitoral.

No Título II, a partir do artigo 59, estavam previstas as condições de elegibilidade, remontando à necessidade de os elegíveis serem também eleitores, e com mais de quatro anos de cidadania.<sup>159</sup> Já os casos de inelegibilidade viriam a ser

---

<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/Leis1930v2-230p/1930-04.pdf>>. Acesso em: 30 set 2011. p. 12.

<sup>156</sup> BRASIL. **Decreto 19.408, de 18 de novembro de 1930**. Reorganiza a Côrte de Appellação e dá outras providências (sic). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/Leis1930v2-230p/L1930-04.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011. p. 114.

<sup>157</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 23. ed. ver. atual. nos termos da reforma Constitucional (até a Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, publicada em 31 de dezembro de 2003. São Paulo: Malheiros. 2004. p. 81.

<sup>158</sup> BRASIL. **Decreto 21.076, de 24 de fevereiro de 1932**. Decreta o Código Eleitoral (sic) Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/Leis19320v11596p/df3.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011. p. 114.

<sup>159</sup> Nas palavras de Cabral: “O regimen agora, sob o CE, é de obrigatoriedade indireta de alistamento. Ninguém pode exercer funções ou empregos públicos, ou profissões para as quais se exija a

definidos em legislação especial, conforme previsto no artigo 60. E isto se deu através do Decreto nº 22.364<sup>160</sup>, de 17 de janeiro de 1933, prevendo as situações de inelegibilidade para a Constituinte.

O Artigo 1º do decreto dispunha:

Art. 1.º São inelegíveis para a Assembleia Nacional Constituinte:

I – Em todo o território da República:

- a) O Chefe do Governo Provisório, os interventores federais e os Ministros de Estado;
- b) os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os do Supremo Tribunal Militar, os do Tribunal de Contas e os membros do Tribunal Superior da Justiça Eleitoral;
- c) os chefes e sub-chefes dos Estados-Maiores do Exército e da Armada;
- d) os parentes consangüíneos do Chefe do Governo Provisório em 1º e 2º graus, e os afins em 1º grau;
- e) os não alistáveis como eleitores.

II – Nos Estados, no Distrito Federal e no Território do Acre:

- a) os Secretários de Estado;
- b) os magistrados;
- c) os chefes de polícia;
- d) os comandantes das forças do Exército, da Marinha ou da Polícia.

III – Nos municípios: os Prefeitos.

E tais casos de inelegibilidade viriam mais tarde ilustrar a Constituição de 1934. Logo no início da Carta de 1934, o compromisso: organizar o regime democrático que assegure à nação a unidade, a liberdade, a justiça e o bem-estar social. A nova Constituição manteve as eleições diretas para presidente da república com mudanças importantes. O voto passou a ser secreto e podiam votar, agora, todos os maiores de 18 anos, inclusive as mulheres. Um avanço trazido pelo Código Eleitoral de 1932. Mas os analfabetos continuaram sem o direito ao voto. Uma curiosidade: pela Constituição de 1934, não existia o cargo de Vice-Presidente, sendo que, na ausência do Presidente, quem assumia era o Presidente da Câmara, do Senado ou do Supremo Tribunal Federal, nesta ordem.

Sobre essa Carta Republicana, Cândido explica:

---

nacionalidade brasileira ( e o mandato político é dos primeiros, neste gênero) sem apresentar prova de que está inscrito no registro eleitoral (art. 119).[...] É justo, pois, que se exija, como condição de elegibilidade, ser eleitor, estar inscrito no registro eleitoral, na posse dos direitos de cidadão brasileiro.”(sic). In: CABRAL, João C. da Rocha. **Código Eleitoral da República dos Estados Unidos do Brasil**. Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932. Edição Fac-similar. Brasília: Secretaria de Documentação e Informação. 2004. p. 130.

<sup>160</sup> BRASIL. **Decreto 22.364, de 17 de janeiro de 1933**. Determina os casos de inelegibilidade para a Assembleia Nacional Constituinte (sic). Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/república/Leis1933v1920p/pdf15.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011. p. 114.

Esta Carta teve o grande mérito de criar, no seio da Constituição – porquanto já havia sido criada pelo Código Eleitoral (Decreto 21.076, de 24.2.32) – a Justiça Eleitoral como órgão do Poder Judiciário (art. 63, d). Atribuiu jurisdição eleitoral plena aos juízes vitalícios, na forma da Lei (art. 82, § 7º). Estabeleceu a competência privativa da Justiça Eleitoral para o processo das eleições federais, estaduais e municipais, inclusive a dos representantes das profissões (art. 81, caput) competência essa que ia desde organizar a divisão eleitoral do país até o poder de decretar a perda do mandato legislativo, passando pela competência para processar e julgar os delitos eleitorais e os comuns que lhes fossem conexos. Dispôs, também, sobre o alistamento, direitos políticos e inelegibilidades (arts. 108 a 112), assim como sobre as eleições para Presidente da República (art. 52).<sup>161</sup>

Para Ramayana, a Constituição de 1934 merece especial relevo, posto que nela insere e acaba “[...] consagrando o instituto da inelegibilidade [...]”<sup>162</sup> como um conceito constitucional enraizado no sistema jurídico nacional que se repete nas constituições subsequentes. Segundo Coelho:

Considera-se que o ordenamento constitucional instituído com essa Constituição representou, certamente, um dos maiores avanços democráticos pelos quais passou o Brasil, visto que a introdução de ordenamento jurídico de valiosos institutos que passaram a compor os princípios políticos-democráticos incorporados as demais Constituições posteriores.<sup>163</sup>

Previu a Constituição de 1934, em seu Capítulo III, que trata do Poder Executivo, na Seção I, do Presidente da República, as condições de elegibilidade, assim previstas no artigo 52, § 5º, e os casos de inelegibilidade, o que faz detalhadamente no § 6º.<sup>164</sup> Já em seu Título III, que regulamenta a Declaração dos Direitos Políticos, em seu Capítulo I, prescreve em seu artigo 112 os casos de inelegibilidade.<sup>165</sup> Nas disposições finais e transitórias, especificamente no artigo 3º,

<sup>161</sup> CÂNDIDO., op. cit., p. 22.

<sup>162</sup> RAMAYANA. Marcos. **Direito Eleitoral**. 8. ed. Niterói. RJ: Impetus. p. 11.

<sup>163</sup> : COELHO, op. cit., p. 86.

<sup>164</sup> § 6.º São inelegíveis para o cargo de Presidente da República:

a) os parentes até 3º grau, inclusive os affins do Presidente que esteja em exercício, ou não o haja deixado pelo menos um ano antes da eleição;

b) as autoridades enumeradas no art. 112, n. 1, letra *a*, durante o prazo nelle previsto, e ainda que licenciadas um ano antes da eleição, e as enumeradas na letra *b* do mesmo artigo;

c) os substitutos eventuaes do Presidente da República que tenham exercido o cargo, por qualquer tempo, dentro de seis mezes imediatamente anteriores á eleição. In: BRASIL. Constituição (1934). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**: promulgada em 16 de julho de 1934. Disponível em <<http://www2.camara.gov.br/legin/fed/consti/1930-1939/constituicao-1934-16-julho-1934-365196-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 04 de outubro de 2011.

<sup>165</sup> Art 112. São inelegíveis:

1) em todo o territorio da União:

§§ 7º e 8º, prevê exceções: “Para as primeiras eleições dos órgãos de qualquer poder, não prevalecerão inelegibilidades, nem se exigirão requisitos especiaes, excepto as qualidades de brasileiro nato e gozo dos direitos politicos.(sic)”; e, na sequência: “A qualidade de Interventor no Districto Federal não torna inelegivel, para a primeira eleição de Prefeito, o titular do cargo, nos termos do art. 112, n. 1, letra a , e n. 2.(sic).”

A legislação eleitoral então vigente viria a sofrer sua primeira alteração já em 04 de maio de 1935, através da Lei nº. 48<sup>166</sup>, que constituiu o segundo código eleitoral da república, disposto em 217 artigos, os quais não alteraram as condições de elegibilidade e casos de inelegibilidade (artigos 102 e seguintes), porém as detalharam de modo minucioso, ao que remete-se à leitura.

A Constituição de 1934 teve vida curta. Um ano depois de promulgada, boa parte de seus princípios perderam força. A nova lei de segurança nacional dava ao Estado brasileiro amplos poderes para adotar medidas rigorosas de repressão e punição daqueles que agissem contra a ordem política e social. Na prática, uma

---

a) o Presidente da Republica, os Governadores, os Intervenores nomeados nos casos do art. 12, o Prefeito do Districto Federal, os Governadores dos Territorios e os Ministros de Estado, até um anno depois de cessadas definitivamente as respectivas funcções;

b) os Chefes do Ministerio Publico, os membros do Poder Judiciario, inclusive os das Justiças Eleitoral e Militar, os Ministros do Tribunal de Contas, e os chefes e subchefes do Estado Maior do Exército e da Armada;

c) os parentes, até o 3º grau, inclusive os affins, do Presidente da Republica, até um anno depois de haver este definitivamente deixado o cargo, salvo, para a Camara dos Deputados e o Senado Federal, se já tiverem exercido o mandato anteriormente ou forem eleitos simultaneamente com o Presidente;

d) os que não estiverem alistados eleitores;

2) nos Estados, no Districto Federal e nos Territorios:

a) os Secretarios de Estado e os Chefes de Policia, até um anno após a cessação definitiva das respectivas funcções;

b) os commandantes de forças do Exercito, da Armada ou das Policias ali existentes;

c) os parentes, até o 3º grau, inclusive os affins, dos Governadores e Intervenores dos Estados, do Prefeito do Districto Federal e dos Governadores dos Territorios até um anno após definitiva cessação das respectivas funcções, salvo quanto á Camara dos Deputados, ao Senado Federal e ás Assembleias Legislativas, a exceção da letra c do n. 1;

3) nos Municipios:

a) os Prefeitos;

b) as autoridades policiaes;

c) os funcçionarios do fisco;

d) os parentes, até 3º grau, inclusive os affins, dos Prefeitos, até um anno após definitiva cessação das respectivas funcções, salvo, relativamente ás Camaras Municipaes, ás Assembléas Legislativas e á Camara Deputados e ao Senado Federal, á exceção da letra c do n. 1.

Paragrapho unico. Os dispositivos deste artigo se applicam por igual aos titulares effectivos e interinos dos cargos designados.(sic) BRASIL. Constituição (1934). (sic) **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**: promulgada em 16 de julho de 1934. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/legin/fed/consti/1930-1939/constituicao-1934-16-julho-1934-365196-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 04 out 2011.

<sup>166</sup> BRASIL. **Lei nº. 48**, de 04 de maio de 1935. Modifica o Código Eleitoral. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/institucional/biblioteca>> . Acesso em: 04 out 2011.

forma de conter os avanços das forças de esquerda, que cresciam no país. Devido à isso, em 1937, Getúlio Vargas fecha o Congresso Nacional e outorga uma nova Constituição<sup>167</sup>, com texto centralizador e autoritário, que dá início ao chamado Estado Novo. Pela Carta de 1937, o Presidente é a autoridade suprema do Estado brasileiro, cabendo a Ele a publicação de Decretos-Lei. Vargas também passou a ter amplos poderes para modificar a própria Constituição e as leis eleitorais, além de intervir nos governos estaduais. O mandato do Presidente passou a ser de 06 anos e o poder do governante foi reforçado com a criação de dois órgãos estratégicos: o Departamento de Imprensa e Propaganda (DIP) e o Departamento da Ordem Política e Social (DOPS)<sup>168</sup>.

Segundo Cândido:

Esta Constituição do Estado Novo extinguiu a Justiça Eleitoral, dispondo, todavia, sobre eleitores, direitos políticos e inelegibilidades (arts. 117 a 121). A Lei Constitucional nº. 09, de 28.2.45, já no frontispício dos “novos tempos” que se desencadeariam com o término da 2ª Guerra Mundial e que trariam a Assembleia Nacional Constituinte, ensejou a edição do (embora ainda decreto-Lei) Decreto-Lei 7.586, de 28.5.45, que recriou a Justiça Eleitoral como órgão autônomo do Poder Judiciário.<sup>169</sup>

A respeito dos casos de inelegibilidade, a Constituição de 1937 descreve somente em seu artigo 121: “São inelegíveis os inalistáveis, salvo os oficiais em serviço ativo das forças armadas, os quais, embora inalistáveis, são elegíveis.” Contudo, em seu artigo 180 previu: “Enquanto não se reunir o Parlamento nacional, o Presidente da República terá o poder de expedir decretos-leis sobre todas as matérias da competência legislativa da União.” , o que, somando ao contido no artigo 178<sup>170</sup> e que nunca se realizou, demonstra o ímpeto absolutista que fora

<sup>167</sup> BRASIL. Constituição (1937). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937**: promulgada em 10 de novembro de 1937. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/institucional/biblioteca>> termo de consulta Constituição 1937. Acesso em: 04 out 2011.

<sup>168</sup> A respeito da matéria, o historiador Eduardo Bueno apresenta uma versão extremamente detalhada dos acontecimentos da época, dando ênfase às ferramentas criadas por Vargas para instalar uma Ditadura que perdurou até 1945. in: BUENO, op. cit., . Eduardo. **Brasil: uma história**. Cinco séculos de um país em construção. São Paulo. Leya. 2010. p. 348.

<sup>169</sup> CÂNDIDO, op. cit., p. 22.

<sup>170</sup> Art 178 - São dissolvidos nesta data a Câmara dos Deputados, o Senado Federal, as Assembleias Legislativas dos Estados e as Câmaras Municipais. As eleições ao Parlamento nacional serão marcadas pelo Presidente da República, depois de realizado o plebiscito a que se refere o art. 187. BRASIL. Constituição (1937). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937**: promulgada em 10 de novembro de 1937. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/institucional/biblioteca>> termo de consulta Constituição 1937. Acesso em: 04 out 2011.

imposto pelo Estado Novo. Isto porque Vargas se tornou, então, a Lei e a Justiça em todo o território nacional, e se o artigo 117 da Constituição estabelecia normas para o alistamento de eleitores, ele nunca foi usado porque as eleições estavam suspensas por tempo indeterminado. Logo, todos os cidadãos brasileiros, sem exceção, eram inelegíveis.

A ditadura de Vargas termina em 1945, depois de 08 anos de um regime de exceção que colocou os interesses do Estado acima dos direitos e garantias individuais. Os tempos eram outros. A segunda guerra mundial tinha chegado ao fim. O cenário internacional estava sendo redesenhado, e a reafirmação dos ideais de liberdade e democracia nos quatro cantos do mundo tornavam cada vez mais inviável o modelo do Estado Novo (de Vargas) no Brasil. Vargas é forçado a renunciar (deposto), findando um período obscuro na história brasileira.

### 3.2.5 A Constituição de 1946

Em dezembro de 1945 ocorrem as eleições gerais que consagram pelo voto direto Eurico Gaspar Dutra como Presidente da República. Também são eleitos os Parlamentares da nova Assembleia Constituinte. A redemocratização do Brasil ganha forma na Constituição de 1946.

O novo texto viria a restabelecer o voto direto e secreto, e reafirmar a independência entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, recriar o cargo de Vice-Presidente, preservar os direitos e garantias individuais e acabar com a censura.

A nova Carta começa a se desenhar em razão da Lei Constitucional nº 13<sup>171</sup>, de 12 de novembro de 1945, trazendo ao nível constitucional a Justiça Eleitoral<sup>172</sup>. Na linguagem de Cândido:

A Constituição de 1946 manteve a Justiça Eleitoral, dispondo sobre sua competência (arts. 108 a 121), assim como sobre o alistamento,

---

<sup>171</sup> BRASIL. **Lei 13, de 12 de novembro de 1945**. Lei Constitucional de 12-11-45. Dispõe sobre os poderes constituintes do Parlamento que será eleito a 2 de dezembro de 1945. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/leisocerizadas/Leis1945v7.pdf>> Acesso em: 04 out 2011.

<sup>172</sup> A Lei Constitucional definiu, pelo seu artigo 4º que: “Ao Presidente do Tribunal Superior Eleitoral incumbe instalar a Assembleia constituinte e presidir a sessão seguinte, para eleição do Presidente da Assembleia que lhe dirigirá os trabalhos.” In: BRASIL. **Lei Constitucional 15, de 26 de novembro de 1945**. Dispõe sobre os poderes da Assembleia Constituinte e do Presidente da República. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>> termo consultado Legislação Eleitoral República. Acesso em: 05 out 2011.

inelegibilidades e direitos políticos (arts. 131 a 140). Atribuiu à União a competência privativa para legislar sobre Direito Eleitoral.<sup>173</sup>

No que tenha pertinência aos casos de inelegibilidade, a Constituição de 1946 declarou inelegíveis, nas condições que estipulou em seus artigos 138, os inalistáveis e todos os praças de pré, além de criar, pelos artigos 139 e 140, condições específicas que impediam o exercício político passivo.

Art. 138. São inelegíveis os inalistáveis e os mencionados no parágrafo único do art. 132.

Art. 139. São também inelegíveis:

I - para Presidente e Vice-Presidente da República:

a) o Presidente que tenha exercido o cargo, por qualquer tempo, no período imediatamente anterior, e bem assim o Vice-Presidente que lhe tenha sucedido ou quem, dentro dos seis meses anteriores ao pleito, o haja substituído;

b) até seis meses depois de afastados definitivamente das funções, os governadores, os interventores federais, nomeados de acôrdo com o art. 12, os Ministros de Estado e o Prefeito do Distrito Federal;

c) até três meses depois de cessadas definitivamente as funções, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador Geral da República, os chefes de estado-maior, os juízes, o procurador-geral e os procuradores regionais da Justiça Eleitoral, os secretários de Estado e os chefes de polícia;

II - para Governador:

a) em cada Estado, o Governador que haja exercido o cargo por qualquer tempo no período imediatamente anterior ou quem lhe haja sucedido, ou, dentro dos seis meses anteriores ao pleito, o tenha substituído; e o interventor federal, nomeado na forma do art. 12, que tenha exercido as funções, por qualquer tempo, no período governamental imediatamente anterior;

b) até um ano depois de afastados definitivamente das funções, o Presidente, o Vice-Presidente da República e os substitutos que hajam assumido a presidência;

c) em cada Estado, até três meses depois de cessadas definitivamente as funções, os secretários de Estado, os comandantes das regiões militares, os chefes e os comandantes de polícia, os magistrados federais e estaduais e o chefe do Ministério Público;

d) até três meses depois de cessadas definitivamente as funções, os que forem inelegíveis para Presidente da República, salvo os mencionados nas letras a e b dêste número;

III - para prefeito, o que houver exercido o cargo por qualquer tempo, no período imediatamente anterior, e bem assim o que lhe tenha sucedido, ou, dentro dos seis meses anteriores ao pleito, o haja substituído; e, igualmente, pelo mesmo prazo, as autoridades policiais com jurisdição no Município;

IV - para a Câmara dos Deputados e o Senado Federal, as autoridades mencionadas em os nº s I e II, nas mesmas condições em ambos estabelecidas, se em exercício nos três meses anteriores ao pleito;

V - para as Assembleias legislativas, os governadores, secretários de Estado e chefes de polícia, até dois meses depois de cessadas definitivamente as funções.

---

<sup>173</sup> CÂNDIDO, op. cit., p. 22.

*Parágrafo único.* Os preceitos deste artigo aplicam-se, aos titulares, assim efetivos como interinos, dos cargos mencionados.

Art. 140. São ainda inelegíveis, nas mesmas condições do artigo anterior, o cônjuge e os parentes, consangüíneos ou afins, até o segundo grau:

I - do Presidente e do Vice-Presidente da República ou do substituto que assumir a presidência:

a) para Presidente e Vice-Presidente;]

b) para governador;

c) para deputado ou senador, salvo se já tiverem exercido o mandato ou forem eleitos simultaneamente com o Presidente e o Vice-Presidente da República;

II - do Governador ou Interventor Federal, nomeado de acôrdo com o art. 12, em cada Estado:

a) para Governador;

b) para deputado ou senador, salvo se já tiverem exercido o mandato ou forem eleitos simultaneamente com o governador;

III - do prefeito, para o mesmo cargo.

Em 1946, com a nova Constituição, o tema das inelegibilidades voltou a ser palco de debates nacionais, em razão do previsto no artigo 132 que descrevia as condições pelas quais o alistamento eleitoral ficava impedido, tornando inelegível o analfabeto.

Em outras palavras, o que se fez foi repetir a Constituição de 1934, apresentando uma longa relação de inelegibilidades, mantendo-se, por outro lado, o princípio das condições de elegibilidade, formulando-se outros dispositivos com matérias pertinentes às incompatibilidades.

Segundo Ramayana: “Fazia-se, de forma definitiva, a consagração dos institutos da perda e suspensão dos direitos políticos, inelegibilidades, incompatibilidades e impedimentos.”<sup>174</sup>

Era, portanto, uma constituição feita sob o impacto de uma ditadura recém-derrubada. A preocupação girava em torno de se fazer uma Constituição que garantisse os direitos e as liberdades fundamentais. Uma Constituição que garantisse a prática plena da liberdade.

### **3.2.6 O Terceiro Código Eleitoral. 1950**

Seguindo por um curto período de branda atividade legislativa eleitoral<sup>175</sup>, é publicado em 24 de julho de 1950, o Terceiro Código Eleitoral Republicano, nos

<sup>174</sup> RAMAYANA, op. cit., p. 13.

<sup>175</sup> Até a publicação do 3º Código Eleitoral da República, advindo com a Lei 1.164 de 24 de julho de 1950, a atividade legiferante eleitoral foi relativamente pequena. Entre a Constituição de 1946 e o novo Código, surgiram: Lei 5, de 14 de dezembro de 1946 (Regula as eleições de 19 de janeiro de 1947); Resolução 1.525, de 06 de fevereiro de 1947 (Instruções sobre a proclamação dos eleitos em

termos da Lei nº 1.164, mantendo o sufrágio universal e voto direto, obrigatório e secreto para eleições majoritárias e proporcionais. Extinguiu-se o alistamento *ex officio*.

Em 1950, ocorre uma nova eleição presidencial que é vencida pelo voto direto pelo ex-presidente Getúlio Vargas, que assume dessa vez um governo de regime democrático. Mas a sua permanência no poder não seria fácil. As incompatibilidades e os desafetos, acumulados durante os anos de ditadura, deixaram marcas profundas. Vargas é forçado a renunciar, mas escolhe o suicídio. Atinge o próprio peito com um tiro que causou comoção em todo o país. É nesse ambiente que nasce o terceiro código eleitoral.

Pertinente aos casos de inelegibilidade, o código eleitoral de 1950 se reportou ao conteúdo de duas leis já existentes: a de nº 5, de 14 de dezembro de 1946, e Lei nº 85, de 06 de setembro de 1947 (Lei Eleitoral de Emergência). No novo código, que teve seu corpo dividido em cinco partes, constou: na primeira parte, a obrigatoriedade do voto a todo brasileiro maior de 18 anos que se alistar, as cláusulas impeditivas ao alistamento e voto; na segunda parte, disciplinou os órgãos da Justiça Eleitoral; na terceira parte, tratou do alistamento; na quarta parte tratou propriamente das eleições, e a quinta e última parte tratou de disposições várias. Não houve nenhuma menção específica a casos de inelegibilidade, os quais, como já esclarecido, estavam previstos em legislações anteriores e na própria Constituição Federal de 1946.

Posteriormente, ocorrem duas modificações no regime de inelegibilidades, que se dão: a primeira, através de parte da Emenda Constitucional nº 09, de 23 de julho de 1964, que, em seu artigo 3º, alterou a redação do artigo 138 da Constituição de 1946 para autorizar o alistamento de militares; e a segunda, através da Emenda Constitucional nº 14, de 03 de junho de 1965, renovando o tema das inelegibilidades, agora podendo ser definidas por legislação especial complementar.

No que diga respeito à Emenda Constitucional de nº 03, o que se verifica é, na verdade uma ampliação nas condições de elegibilidade dos militares, eliminando desigualdades e sanando dúvidas, ajustando-se com precisão ao sistema adotado na Constituição.

---

19 de janeiro de 1947 e a posse dos Governadores dos Estados); e, Lei 85, de 06 de setembro de 1947 (Lei eleitoral de emergência).

Já a Emenda Constitucional 14, de 1965, alterou exageradamente, por sua vez, as linhas medulares das disposições Constitucionais referentes às inelegibilidades. Isso porque não só aumentou a relação das inelegibilidades dispostas no artigo 139 da CF/46, como instituiu a possibilidade de criação de novos impedimentos a partir de Lei especial, tomando por base, conforme previsto no art. 2º da Emenda, a necessidade de preservação do regime democrático, a exação e probidade administrativa, a lisura e a normalidade das eleições contra o abuso do poder econômico e o uso indevido da influência do exercício de cargos ou funções públicas.

No alargamento que deu ao artigo 139, (1º da Emenda Constitucional 14/65) incluiu como inelegível, para cargos e condições que estipulou, determinadas situações em razões de conveniência pública para evitar embaraços legais, abusos e desvios de poder.

Já o artigo 2º da Emenda, rompeu com a tradição e unidade do sistema constitucional, que não admitia outros impedimentos que não os numerados na própria Constituição de 1946<sup>176</sup>, criando, a partir daí, uma fórmula ampla de permitir o estabelecimento de inovações legislativas, fundadas em pressupostos polêmicos, propiciando um solo fértil para demandas, sobretudo em períodos eleitorais, em razão de um ambiente de desconfianças e prevenções, rebeldes aos critérios medianos de ética, seja política, seja jurídica.

Foi possível verificar ainda bastante vigor, durante o período que antecedeu a quarta codificação eleitoral, relativamente às atividades legislativas em matéria eleitoral.<sup>177</sup>

---

<sup>176</sup> Esses pressupostos poderiam ter sido convertidos em normas constitucionais qualificadores de novas inelegibilidades. A manutenção da unidade do sistema originário ofereceria dupla vantagem: de um lado, as novas inelegibilidades, contidas também na Constituição, teriam maior relevo e eficácia, e, de outro, não ficariam expostas às variações ocasionais e constantes da legislação ordinária. Nem estaria isolado o Brasil, se assim permanecesse. Com o regime de reduzir as condições de elegibilidade às Constituições, se conservam, prudentemente, a Argentina (art. 40, 47, 76), o Chile (art. 7, 27, 28, 61), os Estados Unidos (art. 1º, sec. 2 e art. 2º, sec. 1), onde o fenômeno se observa na União como nos Estados-membros. in: André ET Suzanne Tunc. **Le Systeme Const. Dês Estas-Unit d'Amérique**. Paris: Edits. Domat Montchrestien, 1953. Pág. 41, 117 e 182.

<sup>177</sup> Somente para fins informativos, foram expedidas as seguintes normas eleitorais: Resolução 3.534/50 (TSE – Instruções sobre propaganda partidária); Lei 1.346/51 (Considera anistiado os infratores das leis eleitorais revogadas pela [Lei] (sic) de nº 1.164, de 24 de julho de 1950); Lei 1.395/51 (Dispõe sobre a eleição do Presidente e do Vice-Presidente da República pelo Congresso Nacional); Lei 1.447/51 (Aplica a outras eleições, que se sucedam, enquanto não se der a substituição dos títulos eleitorais em vigor, o disposto no parágrafo 3 do artigo 197 da Lei 1.164/50); Resolução 4.710/54 (TSE – Instruções sobre a propaganda partidária e campanha eleitoral); Lei 2.550/55 (Altera dispositivos do Código Eleitoral e dá outras providências); Lei 2.582/55 (Institui a cédula única de votação); Lei 3.338/57 (Altera disposições das Leis 2.550/55, 2.982/56 e dá outras

Em janeiro de 1956, assume a presidência Juscelino Kubitschek, escolhido pelo povo em eleições diretas. São anos de prosperidade nacional. Em 1960, a capital da república deixa o Rio de Janeiro, onde se forma o Estado da Guanabara, e vai instalar-se no Distrito Federal, fundando Brasília, que tem como primeiro presidente Janio Quadros, que já no primeiro ano de mandato renuncia, assumindo João Goulart, desenvolvendo um governo fortemente marcado pelos partidos opositores, temerosos de possíveis reformas nacionalistas que pudessem ameaçar a propriedade privada e outros interesses capitalistas. Em 31 de março de 1964, tem início o Golpe Militar<sup>178</sup>, que depõe Jango do poder e assume o governo.

Em 09 de abril de 1964, é publicado o Ato Institucional nº 1, suspendendo a Constituição de 1946<sup>179</sup>, cassando direitos políticos e definindo eleições indiretas para presidente da República, que se realizaria em outubro de 1965, sob a égide do novo Código Eleitoral, que então é publicado já num Regime Militar.

### 3.2.7 O Quarto Código Eleitoral. 1965

Aos 15 de junho de 1965, é publicado o Novo (quatro) Código Eleitoral, com a edição da Lei nº 4.737, que veio a ser regulamentado pelas Instruções contidas na Lei nº 4.738, de 15 de julho de 1965, que estabeleceu novos casos de inelegibilidade, assim dando atendimento ao art. 2º, da Emenda 14/65. Esse código continua em vigor até hoje.

Dispõe temas envolvendo desde a organização e o exercício dos direitos políticos, com especial atenção ao voto (direito ativo e passivo), à organização da Justiça Eleitoral, normatizando o alistamento eleitoral, os registros de candidaturas, o sistema eleitoral (proporcional e/ou majoritário), as eleições em geral (preparação,

---

providências); Resolução 5.720 (TSE - As eleições para governador, prefeitos e vice-prefeitos, mediante sufrágio direto, serão realizadas a 3 de outubro, tendo o mandato vigência para o período que medeia entre 31 de janeiro de 1959 e 31 de janeiro de 1961); Resolução 5.791/58 (TSE – Regula a propaganda partidária e campanha eleitoral); Lei 3.416/58 e 3.429/58 (Alteram as eleições de 1958); Lei 3.754/60 (Dispõe sobre a Organização Judiciária do DF de Brasília e dá outras providências); Lei 3.752/60 (Constituinte da Guanabara); Resolução 6.508/60 (Instruções sobre propaganda partidária e campanha eleitoral); Lei 4.070/62 (Eleva o território do Acre à categoria de Estado e dá outras providências); Lei 4.109/62 (Institui a cédula oficial de votação nas eleições pelo sistema proporcional e dá outras providências); Lei 4.115/62 (Introduz alterações na Lei 4.109/62), e Lei 4.321/64 (Dispõe sobre a eleição, pelo Congresso Nacional, do Presidente e Vice-Presidente da República).

<sup>178</sup> BUENO, op. cit., p.374.

<sup>179</sup> BRASIL. **Ato Institucional nº 1, de 09 de abril de 1964.** Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>> Termo consulta: Ato Institucional 1. Acesso em: 05 out 2011.

votação, apuração, proclamação, diplomação), a propaganda eleitoral, a criação de crimes eleitorais e o estabelecimento de normas processuais.

Pertinente aos casos de inelegibilidade, reporta-se inicialmente ao que definiu em seu artigo 3º, estabelecendo que qualquer cidadão pode pretender investidura em cargos eletivos, desde que respeitadas as condições constitucionais de elegibilidade e incompatibilidade, remetendo então ao que passou a vigorar com as Constituições de 1967 e seguiu até a Constituição de 1988, além das leis posteriores (especialmente a Lei nº 4.738/65), integrando o arcabouço legislativo sobre inelegibilidade que compõe a atualidade.

Assim, elastecendo o rol de inelegibilidades, que anteriormente pairavam nos artigos 138, 139 e 140 da Constituição Federal, criou situações outras, cuja vigência protraí até hoje, salvo na parte não recepcionada pela Constituição de 1988, bem como na parte derogada em razão da legislação que lhe seguiu.

Na lição de Cândido:

É evidente que neste período da 2ª República, afora os códigos eleitorais, inúmeras outras leis, leis complementares e até emendas constitucionais, foram editadas, tomando relevo, vigorando paralelamente a eles, ou alterando seu dispositivo.<sup>180</sup>

<sup>180</sup> "Mencionam-se apenas algumas: - Lei 6.091, de 15 de agosto de 1974. Dispõe sobre o fornecimento gratuito de transporte, em dia de eleição, a eleitores residentes nas zonas rurais e dá outras providências, inclusive prevendo crimes eleitorais; - Lei 6.996, de 7 de junho de 1982. Dispõe sobre o processamento eletrônico de dados nos serviços eleitorais. Prevê crime eleitoral; - Lei 7.021, de 6 de setembro de 1982. Estabelece o modelo de cédula oficial única a ser usada nas eleições de 15 de novembro de 1982. Estabelece crime eleitoral; - Lei Complementar nº 25, de 15 de maio de 1985. Altera artigos da Constituição Federal de 1969. Estabelece eleição direta para Presidente e Vice-Presidente da República e restabelece o voto do analfabeto como facultativo; - Lei nº 7.444, de 20 de dezembro de 1985. Dispõe sobre a implantação do processamento eletrônico de dados no alistamento eleitoral e revisão do eleitorado; - Lei Complementar 64, de 18 de maio de 1990. Revogou a Lei complementar nº 5/70. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º, da Constituição Federal (88), casos de inelegibilidade, prazos de cessação e prevê crime eleitoral. Alterada pela Lei Complementar nº 81, de 13 de abril de 1994; - Lei 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre as normas gerais para organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências; - Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o Estatuto do Ministério Público da União; - Emenda Constitucional nº 4, de 14 de setembro de 1993. Dá nova redação ao art. 16 da Constituição Federal; - Emenda Constitucional de Revisão nº 4, de 7 de junho de 1994. Dá nova redação ao § 9º do art. 14 da Constituição Federal; - Lei nº 8.868, de 14 de abril de 1994. Dispõe sobre a criação, extinção e transformação de cargos efetivos e em comissão, nas Secretarias do Tribunal Superior Eleitoral e dos Tribunais Regionais Eleitorais, e dá outras providências; - Lei 9.096, de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre os partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 17, § 3º, inc. V, da Constituição Federal. Alterada pela Lei 9.259, de 9 de janeiro de 1996; - Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre o Juizado Especial Cível e Criminal e dá outras providências; - Lei 9.100, de 29 de setembro de 1995. Estabelece normas para a realização das eleições municipais de 3 de outubro de 1996, e dá outras providências. Alterada pela Lei 9.301, de 29 de agosto de 1996; - Lei 9.265, de 12 de fevereiro de 1996. Regula o inciso LXXVII do art. 5º da Constituição, dispondo sobre a gratuidade dos atos necessários ao exercício da cidadania; Lei Complementar nº 86, de 14 de maio

Como já dito, embora promulgado à época de sua edição como Lei ordinária, acabou sendo recepcionado pela Constituição Federal de 1988 como Lei Complementar, integrando a legislação eleitoral vigente.

### 3.2.8 A Constituição de 1967

Em razão de forte pressão das forças armadas, em 1967, o Congresso aprova uma nova ordem Constitucional que mantém o regime militar no poder. No mesmo ano é aprovada uma nova Lei de segurança nacional<sup>181</sup> que reforça os poderes do Estado com uma enxurrada legislativa, inclusive com Atos Institucionais que afrontam direitos e garantias previstos na Carta de 1946, que supostamente seriam repetidos na Carta de 1967, na prática nunca se concretizando.

Até chegar à promulgação da Carta Política de 1967, o voto passou a ser indireto (Atos Institucionais I, II e III), e democracia não passava de meras palavras em papel.

A nova Constituição institucionaliza a ditadura.<sup>182</sup> Contudo, mantém a “Justiça Eleitoral como órgão do Poder Judiciário, dispondo ainda sobre os direitos políticos (arts. 142 a 148) e sobre os Partidos Políticos (art. 149).<sup>183</sup> Em seu artigo 145, define: “São inelegíveis os inalistáveis.”<sup>184</sup> Em seus artigos 146 até 148, apresenta longa lista de casos de inelegibilidades, próprias a perpetuar no poder seus detentores, refletindo o que politicamente se vivenciava pelo país durante o regime militar.

O momento político vivido nessa fase da história brasileira representa um verdadeiro paradoxo. Para criar ordem, fez-se a desordem. Para preservar a democracia, instalou-se uma ditadura militar, para se defender direitos e garantias fundamentais, aniquilaram-se todos, numa torrente de decretos nunca vista anteriormente. “Ao deixar o poder, Castelo Branco tinha cassado os direitos políticos

---

de 1996. Acrescenta dispositivo ao Código Eleitoral, a fim de permitir a ação rescisória em casos de inelegibilidade; - Lei 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições.in: CÂNDIDO, op. cit., p. 36/37.

<sup>181</sup> BRASIL. **Decreto-Lei nº 314, de 13 de março de 1967**. Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/LeisOcerizadas/Lei1967v1.pdf>>. Acesso em: 06 out 2011.

<sup>182</sup> BUENO, op. cit., p.387.

<sup>183</sup> CÂNDIDO, op. cit., p. 23.

<sup>184</sup> BRASIL. Constituição (1967). **Constituição Do Brasil**: promulgada em 24 de janeiro de 1967. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo consultado: Constituição 1967. Acesso em: 05 out 2011.

de mais de 2 mil brasileiros e assinado mais de 700 leis, onze emendas constitucionais, 312 decretos-leis e 19.259 decretos, além de uma Constituição.”<sup>185</sup>, findando seu mandato com a edição de um golpe dentro do golpe, o Ato Institucional nº 5<sup>186</sup>, de 13 de dezembro de 1968. Tal Ato Institucional é também o golpe definitivo contra as garantias individuais. O congresso nacional é obrigado a interromper as atividades. Políticos de oposição têm os seus direitos cassados. O governo militar concentra poderes absolutos e leva a linha dura até as últimas consequências. Tortura, morte e prisão àqueles que vão contra o regime. Instala-se a censura, calando artistas e jornais, obrigando intelectuais a se exilarem fora do país.

Antes da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, o Ato Institucional nº 13, viria a criar a pior das situações de inelegibilidades registradas na história nacional. Os artigos 1º e 2º<sup>187</sup> previram respectivamente: a pena de banimento do território nacional ao “brasileiro que, comprovadamente, se tornar inconveniente, nocivo ou perigoso à segurança nacional”, seguido da proibição de “qualquer apreciação judicial” relativamente aos atos praticados com base nesse Ato Institucional ou nos Atos Complementares decorrentes deste. O que não se sabia eram quais os critérios objetivos (regras do jogo) que delineavam este perfil de brasileiro. Restava a pergunta: quem era inconveniente, nocivo ou perigoso, e em relação a quem (governo, sociedade, democracia, ditadura)?

### **3.2.9 A Emenda Constitucional nº 1º de 1969 – Constituição de 1969**

Os regimes militares retiraram, por completo, a personalidade democrática que se pretendia atribuir ao Estado, assim lhes sendo prevista formalmente pelas Constituições republicanas, porém, há longa data esquecida em sua prática, permanecendo subjugada nos calabouços da ditadura. Em 1968, a fragmentação da democracia parecia não ter limites frente ao endurecimento do

---

<sup>185</sup> BUENO, op. cit., p.387.

<sup>186</sup> “O ato pisoteou a Constituição de 1967, decretando o fechamento do Congresso, autorizando o Executivo a legislar “em todas as matérias previstas nas Constituições”, suspendendo as “garantias constitucionais ou legais de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade” e permitindo ao presidente “demitir, remover, aposentar, transferir” juizes, empregados de autarquias e militares. Na prática, o ato concentrava nas mãos de Costa e Silva uma quantidade monumental de poder, tornando-o um ditador no sentido pleno da palavra. O AI-5 perduraria por onze longos anos.” In: BUENO, op. cit., p.391.

<sup>187</sup> BRASIL. **Ato Institucional nº 13, de 05 de setembro de 1969**. Disponível em: <<http://www.gedm.ifcs.ufjf.br/upload/legislacao/22.pdf>>. Acesso em: 07 out 2011.

regime militar. Em 1969, a Emenda Constitucional nº 01<sup>188</sup> incorpora ao texto da Constituição de 1967 as medidas previstas pelo AI-5, e amplia ainda mais os poderes do Presidente que passa a acumular as funções legislativa e judiciária, intervindo na área política, eleitoral, econômica e tributária. A ditadura fica mais forte, transformando o que restou do poder legislativo num fantoche, restando manietado, podado no seu campo de atuação. Pela Emenda nº 1, as inelegibilidades passam a ser previstas pelos artigos 150 e seguintes, sendo que nascem, com o artigo 151, casos de inelegibilidade que passaram a influenciar a história nacional até o presente.

O artigo 151, ao fundamentar a finalidade da existência das situações de inelegibilidade, o fez com o fim de justificar a preservação do regime democrático, bem como a probidade administrativa, a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego público da administração direta ou indireta, ou do poder econômico, e a moralidade para o exercício do mandato, levada em consideração a vida pregressa do candidato.

A Emenda nº 1 incluiu o Judiciário Eleitoral na organização judiciária, conforme previsto nos artigos 130 *usque* 140. Segundo Cândido, “Regulou, esta Constituição, a Justiça Eleitoral dentro dos órgãos do Poder Judiciário, assim como dispôs sobre os direitos políticos e Partidos Políticos.”<sup>189</sup> Mas deixou para o Decreto-Lei nº 1.063/69<sup>190</sup>, o estabelecimento material dos casos de inelegibilidade, desde que observadas as orientações conditas no artigo 151, § 1º, letras “a” *usque* “e”, que se referiam respectivamente a: irreelegibilidade; inelegibilidade por incompatibilidade temporal; inelegibilidade em razão de cargo ou função que possa perturbar a normalidade ou tornar duvidosa a legitimidade das eleições; inelegibilidade parental; inelegibilidade por limitação temporal do domicílio eleitoral.

O Decreto-Lei que veio para coroar as vontades absolutistas do regime militar se repete para as eleições de 1970, através da Lei Complementar nº 5, de 5

---

<sup>188</sup> BRASIL. **Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969.** Promulga a seguinte emenda à Constituição de 1967. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Emenda Constitucional nº 1. Acesso em: 07 out 2011.

<sup>189</sup> CÂNDIDO, op. cit., p. 23.

<sup>190</sup> BRASIL. **Decreto-Lei nº 1.063, de 21 de outubro de 1969.** Estabelece, de acordo com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, casos de inelegibilidades e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Decreto-Lei 1.063. Acesso em: 07 out 2011.

de abril de 1970<sup>191</sup>, criando uma extensa malha de inelegibilidades, que em sua essência afrontavam dois séculos de evolução de teoria democrática, antevendo que não teriam vida eterna num regime que, até então, se declarava (mas não era) democrático.

O primeiro passo em direção ao fim da ditadura é dado em 1978, com a Emenda Constitucional nº 11<sup>192</sup>, que revoga todos os Atos Institucionais do regime militar (art. 3º) e restabelece a liberdade partidária (alteração do artigo 132 da CF). Em janeiro de 1979, assume a presidência, o General João Batista Figueiredo, cabendo-lhe realizar a abertura política no país, de forma lenta, segura e gradativa. Inicia com a Lei Complementar nº 42, de 1 de fevereiro de 1982.<sup>193</sup>

Com isso, em 1984, o povo foi às ruas pedir o restabelecimento do voto direto para presidente, tomando o nome de campanha “Diretas Já”<sup>194</sup>, entrando para a história como a manifestação popular de maior adesão do país, embalada na música de Milton Nascimento e Wagner Tiso<sup>195</sup>.

Apesar das manifestações, a Emenda Constitucional que estabelecia o voto direto para presidente foi rejeitada no congresso nacional, não alcançando o quorum necessário para aprovação, obrigando o país a enfrentar outra eleição indireta, que se deu em 1985, tendo o colégio eleitoral escolhido um civil. Após anos de ditadura militar, é eleito presidente da República, findando com a sequência de militares que se sucederam no governo, o mineiro Tancredo Neves, que não chegou

---

<sup>191</sup> BRASIL. **Lei Complementar nº 5, de 5 de abril de 1970**. Estabelece, de acordo com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, art. 151 e seus parágrafos, casos de inelegibilidade, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Lei Complementar 5. Acesso em: 07 out 2011.

<sup>192</sup> BRASIL. **Emenda Constitucional nº 11, de 13 de outubro de 1978**. Altera dispositivos da Constituição Federal. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Emenda Constitucional nº 11. Acesso em: 07 out 2011.

<sup>193</sup> BRASIL. **Lei Complementar nº 42 de 1 de fevereiro de 1982**. Altera a Lei Complementar nº 5, de 29 de abril de 1970, que estabelece, de acordo com o artigo 151 e seu parágrafo único da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, casos de inelegibilidade, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Lei Complementar 42. Acesso em: 07 out 2011.

<sup>194</sup> BUENO, op. cit., p.414. Neste sentido, MORAIS afirma: “Os movimentos da sociedade civil, os movimentos sindicais e sociais, os movimentos estudantis, o surgimento de novos partidos políticos, o grito pelas “diretas já”, o forte desejo por uma Assembleia Nacional Constituinte, por uma nova arquitetura constitucional, por uma nova liderança presidencial e por políticas públicas orientou-se pela proposta de uma demanda crescente pela (re)democratização. O ápice deste processo se dará em meados da década de 80, quando o Colégio Eleitoral elege Tancredo Neves para a Presidência da República – primeiro presidente civil desde o Golpe de 1964.” In: MORAIS, José Luis Bolzan de. **Estado Constitucional, Direitos Fundamentais: limites e possibilidades**. Porto Alegre: TRF – 4º Região. 2008. p.14.

<sup>195</sup> NASCIMENTO. Milton. **Obra. Coração de Estudante**. Disponível em: <<http://www.miltonnascimento.com.br/#/obra/>>. Acesso em: 07 out 2011.

a carregar a faixa presidencial. Na véspera da posse, foi internado às pressas, falecendo dias após. Em seu lugar, em 21 de abril de 1985 assume o vice-presidente, José Sarney que, no fim de 1985, envia ao Congresso proposta de Emenda à Constituição que convoca a formação de Assembleia Nacional Constituinte, rumo à transição que novamente traria o país à Democracia.<sup>196</sup> Também em 1985, duas emendas à Constituição de 1967<sup>197</sup>, trouxeram conquistas importantes para o sistema eleitoral brasileiro: passaram a votar o analfabeto e os maiores de 16 anos. Como não poderia deixar de ser, a Constituição de 1988 reafirmou esses dois direitos.

Aos 05 de outubro de 1988, nasce a Constituição Cidadã.

### 3.3 A INELEGIBILIDADE NA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL A PARTIR DE 1988

Em tom empolgante e promissor, emergiu nos idos de 1988, o novo contrato social, a tão esperada Constituição Cidadã, que visou nortear o renovado Estado Democrático<sup>198</sup> de Direito rumo ao progresso, nascendo para figurar como “o documento da liberdade, da democracia e da justiça social do Brasil”<sup>199</sup>. Para Coelho “a Constituição Cidadã, pois defende a superação das desigualdades sociais e regionais, tornando-se o pilar da Nova República ainda vivida pelos brasileiros.”

<sup>196</sup> “Às vésperas da posse, Tancredo, com problemas de saúde, é internado em hospital de Brasília e quem assume a Presidência da República é o vice, José Sarney. Com a morte de Tancredo Neves, em 21 de abril de 1985, Sarney é efetivado no cargo – sob dúvidas constitucionais – e alguns meses depois encaminha ao Congresso Nacional proposta de emenda constitucional (EC 26, de 27.11.85) convocando uma Assembleia Nacional Constituinte, “eleita” em 15.11.86, para elaborar uma nova Constituição para o Brasil.” MORAIS, op. cit., p.15.

<sup>197</sup> BRASIL. **Emenda Constitucional nº 25, de 15 de maio de 1985**. Altera dispositivos da Constituição Federal e estabelece outras normas constitucionais de caráter transitório. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Emenda Constitucional nº 25. Acesso em: 07 out 2011.

<sup>198</sup> “O conceito de democracia aparece na Constituição de 1988 como elemento central da nova ordem constitucional. Com efeito, no preâmbulo lê-se que “os representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um *Estado Democrático (...)*”. Igualmente, o artigo primeiro dispõe que “A República Federativa do Brasil (...) constitui-se em *Estado Democrático de Direito (...)*”. in: BARROSO, Luis Fernando. **A Democracia na Constituição**. São Leopoldo: Unisinos. 2005. p. 175.

<sup>199</sup> Estas palavras históricas foram pronunciadas pelo deputado Ulysses Guimarães, então presidente da Assembleia Nacional Constituinte, por ocasião da promulgação da Constituição Cidadã, como ele a chamou, exatamente às 15h54m, no Congresso Nacional. In: GUIMARÃES. Ulysses. **Discurso do deputado Ulysses Guimarães**, Presidente da Assembleia Nacional Constituinte, em 05 de outubro de 1988, por ocasião da promulgação da Constituição Federal. Disponível em: <[http://www.direitogov.com.br/subportais/publica%C3%A7%C3%B5e/RD-08\\_13\\_595\\_602\\_Discurso%20do%20deputado%20Ulysses%20Guimar%C3%A3es.pdf](http://www.direitogov.com.br/subportais/publica%C3%A7%C3%B5e/RD-08_13_595_602_Discurso%20do%20deputado%20Ulysses%20Guimar%C3%A3es.pdf)>. Acesso em: 05 out 2011.

<sup>200</sup>, e se exercita de forma representativa, já que “A democracia é o governo do povo, é o governo em que o povo manda, em que o povo decide (...) é o povo o supremo juiz das coisas do Estado”, leciona Carlos Velloso.<sup>201</sup>, o que “[...] implica antes de mais nada um processo eleitoral impermeável à *fraude e à corrupção*.”, segundo Ferreira Filho.<sup>202</sup>, concluindo na anotação de Carlos Mario da Silva Velloso: “Um processo eleitoral que conduza aos postos de mando aqueles que realmente o povo quer, aqueles que, na verdade, o povo deseja que mandem em seu nome, é a condição da democracia representativa.”<sup>203</sup>

Assim, eleições passam a constituir um importante mecanismo de renovação e vigilância da regularidade do sistema político.

Nesse mote, a Constituição de 1988 estabeleceu que o voto direto, secreto, universal e periódico constitui cláusula pétrea, sequer sujeita à proposta de projeto de emenda constitucional tendente a abolir tais direitos, assim definidos pelo artigo 60, § 4º, II da CF/88. Estabeleceu ainda um regime democrático participativo, ao prever a representação cumulativamente à participação popular, conforme pontuou já no parágrafo único do artigo 1º: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.” Consagrou a separação dos Poderes (art. 2º); Proclamou liberdade e igualdade como valores fundamentais.<sup>204</sup> No Dizer de Cândido:

A atual Constituição regulou os direitos políticos (arts. 14º a 16º) e dispôs sobre os Partidos Políticos (art. 17º), mantendo a Justiça Eleitoral dentro do

---

<sup>200</sup> COELHO, op. cit., p. 88.

<sup>201</sup> VELLOSO. Carlos Mário da Silva. **Direito Eleitoral**. coordenadores Cármen Lúcia Antunes Rocha; Carlos Mário da Silva Velloso. Belo Horizonte: Del Rey. 1996. p. 11.

<sup>202</sup> FERREIRA FILHO. Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva. 1989. p. 88-89.

<sup>203</sup> VELLOSO, op. cit., p. 13.

<sup>204</sup> A Constituição Federal consagrou a liberdade e a igualdade como valores indissociáveis do regime democrático que pretendeu estabelecer. Quanto à liberdade, reconhece-a em várias passagens, mencionando: liberdade de consciência, liberdade de manifestação, liberdade de pensamento, liberdade de exercício de qualquer trabalho e ofício lícito, liberdade de convicção política e filosófica, liberdade de associação, etc. À igualdade, reservou espaços de destaque: redução das desigualdades, promoção do bem estar de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, igualdade 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, igualdade entre homens e mulheres, proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil, proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência, proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos, igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso. Com referência aos direitos políticos, deu especial atenção à igualdade no valor do voto (artigo 14, caput, CF).

Poder Judiciário, como um de seus órgãos (arts. 92º, V e 118º a 121º). Regulou amplamente a eleição para Presidente e Vice-Presidente da República, indicando as substituições e seu processo,, nos casos de impedimento e vacância. O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias contém vários artigos referentes ao Direito Eleitoral, mormente sobre plebiscito, mandatos e eleições (arts. 2º, 4º e 5º).<sup>205</sup>

Na Constituição de 1988, a participação eleitoral, vista como instrumento legitimante para o fortalecimento das instituições democráticas, decorre da “ação de indivíduos e grupos com o objetivo de influenciar o processo político”, conforme Lúcia Avelar.<sup>206</sup>

Paulo Bonavides defende a democracia participativa com tamanho vigor, que acaba elevando-a à condição de direito fundamental de quarta geração, ao afirmar a necessidade de afastar a “perversão representativa”, o “falseamento da vontade”, as “imperfeições conducentes às infidelidades do mandato” e os “abusos da representação”, em busca de uma “repolitização da legitimidade criadora de uma neocidadania governante”.<sup>207</sup>

Isso porque a Constituição estabeleceu regras claras pretendendo fixar padrões de elevada moralidade e probidade para o trato com a coisa pública, ao mesmo tempo em que criou instrumentos de exercício popular de soberania, capazes de estabelecer filtros morais para os processos eleitorais, até então não vistos, como o projeto de Lei decorrente de iniciativa popular. Com isso, os casos de inelegibilidade repousaram não só na Carta Política, mas também em instrumentos legislativos outros que passaram a integrar o ordenamento jurídico juntamente com a vontade popular, expressa por meios próprios, que passou a representar uma nova ordem legitimante através de instrumentos, agora, constitucionalizados.

Sobre inelegibilidades, Pinto Ferreira aponta:

O fundamento ético das inelegibilidades é a preservação do regime democrático, a sua legitimidade e legalidade, a luta contra o abuso de poder político e econômico, a moralidade, isto é, há um sentido ético, político e econômico no estabelecimento das inelegibilidades.<sup>208</sup>

<sup>205</sup> CÂNDIDO, op. cit., p. 23.

<sup>206</sup> AVELAR, Lúcia. Participação política. In: AVELAR, Lúcia; CINTRA, Antônio Octávio (Org.) **Sistema político brasileiro: uma introdução**. São Paulo: Editora da Unesp. 2004. p. 223-235.

<sup>207</sup> BONAVIDES, op. cit., p. 25.

<sup>208</sup> FERREIRA, Pinto. **Comentários à Constituição brasileira**. Arts. 1 a 21. São Paulo: Saraiva. 1989. 1v. p. 313.

Com a promulgação da Constituição, foi criado um sistema de eleições em dois turnos para cargos do Executivo, além do alistamento e voto facultativo aos maiores de 16 anos e analfabetos. Determinada ainda a realização de plebiscito para escolha do sistema de governo, que veio a acontecer em 1993.

Definiu, em seu corpo, inelegibilidades absolutas e relativas. Quanto aos casos de inelegibilidades absolutas previstas na Constituição Federal, eles repousam no artigo 14, especialmente em seu parágrafo 4º. Já aos casos de inelegibilidades relativas foram previstos na Constituição Federal pelo artigo 14, § 7º e 8º, sendo reservada à Lei Complementar a possibilidade de criação de outras situações (casos) de inelegibilidades, conforme previsto no §9º do art. 14 da CF.<sup>209</sup>

Complementando o rol das situações de inelegibilidade, é publicada aos 18 de maio de 1990, a Lei Complementar nº 64<sup>210</sup> passando a integrar, ao lado da Constituição Federal e do Código Eleitoral, um largo arcabouço de regras de inelegibilidade no jogo político democrático brasileiro contemporâneo, cujo histórico legislativo é complementado posteriormente pela Lei das Eleições, de nº 9.504 de 1997.

Em 13 de abril de 1994, é publicada a Lei Complementar nº 81, que altera timidamente a redação da Lei Complementar nº 64/94.

Por conta da nova institucionalidade brasileira, a confiança, que constitui elemento subjetivo fundamental da relação democrático representativa, passa a ser observada como um axioma jurídico, ao passo que se estabelece uma resposta jurídica para a sua antítese, que é a quebra da confiança, prevista então como um possível remédio para a restauração da moralidade política, o que motiva movimentos sociais a conclamar uma reforma eleitoral.

Mas a Constituição foi promulgada ainda no século passado. Entre lá e cá, acumulando mais de dois lustros de evolução contextual, muito se operou em

---

<sup>209</sup> As inelegibilidades podem ser classificadas em absolutas e relativas. A inelegibilidade absoluta, está prevista de forma taxativa pela Constituição Federal. Ocorre quando há impedimento para concorrer a qualquer cargo eletivo, enquanto durar o fato que dá causa a inelegibilidade. São os inalistáveis (estrangeiros e militares conscritos) e os analfabetos. Já a inelegibilidade relativa dá-se quando o impedimento de concorrer para determinadas eleições e determinados cargos, em razão de situações específicas. Subdivide-se em várias espécies: por motivos funcionais (para o mesmo cargo – reeleição – e para cargos diversos – desincompatibilização); por parentesco ou inelegibilidade reflexa (art. 14º, § 7, CF); dos militares (art. 14º, § 8º, CF); e ainda as previstas na LC nº 64/90 (Lei das Inelegibilidades). In: COELHO, op. cit., p. 165.

<sup>210</sup> BRASIL. **Lei Complementar 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. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Lei Complementar 64. Acesso em: 07 out 2011.

termos de atualização e transformação na busca incansável de sustentar as promessas contidas na Carta da República. Inegavelmente que são visíveis as evoluções do texto constitucional, das quais surgiram e diuturnamente surgem inovações que integraram a norma maior do atual ordenamento do direito, mantendo-se assim em constante atualização.

Desde o início, o processo de elaboração da Constituição de 1988 foi marcado por grande participação popular, confrontando a posição dos conservadores, ligados aos ruralistas que queriam, novamente, derrubar o capítulo democrático que estava a surgir no país.

Duas décadas após o fim da ditadura militar, e acumulando mais de sessenta emendas, a Constituição Federal ostenta esplendor e caminha, incansavelmente, rumo à concretização do estado de bem-estar social, fim maior para o qual foi redigida e é dirigida (ou dirigente).

Apesar de a Carta Magna de 1988 consagrar a previsão de direitos e políticas sociais, isto se deu num momento em que as condições econômicas para chegar a dito universalismo de fato se tornaram cada vez mais precárias<sup>211</sup>, por motivos dos mais variados. Com isso, crise econômica, crise nas finanças públicas e direitos constitucionais adquiridos passaram a ser, desde meados dos anos 90, um dos pontos de conflitos a serem combatidos numa eventual reforma do Estado, posto que instalada e difundida uma crise de representação política.

Em razão disso, também os casos de inelegibilidade são, nos recônditos doutrinários nacionais, tema de altas controvérsias, que nascem e são exasperadas corriqueiramente às vésperas das eleições.

A par dessa evolução, foi publicada a Lei Complementar nº 135, de 04 de junho de 2010, que altera a Lei Complementar nº 64/90, estabelecendo novos casos de inelegibilidade, agora decorrentes de projeto de Lei de iniciativa popular, reafirmando os conceitos de democracia participativa.

---

<sup>211</sup> “No cenário da história jurídico-política do Brasil, as décadas de 70 e 80 desempenharam importante papel no constitucionalismo pátrio abrindo o processo de (re)democratização do país, depois de um histórico de autoritarismos apenas renovado pelo Golpe militar de 1964, que instaurou um novo período de exceção[...].” E adiante arremata: “[...]Há, aqui, a expressão latente e presente no âmbito do Estado Social, da tensão entre um projeto político-constitucional de inclusão social, característico das fórmulas de *welfare*, que se constitui no bojo de uma tradição político-econômica caracteristicamente excludente. Ou seja: a tensão entre política de inclusão e economia de exclusão é uma marca peculiar a este arranjo que forja o modelo de bem-estar, em particular no pós-guerra.” In: MORAIS, op. cit., p.13.

Atualmente, as normas concernentes ao funcionamento do sistema eleitoral brasileiro estão previstas, resumidamente, na Constituição Federal e nos dispositivos infraconstitucionais a seguir relacionados: Lei nº 4.737/1965 (Código Eleitoral); Lei nº 9.504/1997 (Lei das Eleições); Lei nº 9.096/1995 (Lei dos Partidos Políticos); e, Lei Complementar nº 64/90, que recebeu recentemente a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 135/2010.

### 3.4 AS INELEGIBILIDADES NA ATUALIDADE ELEITORAL

Como já ficou pontuado, nas democracias representativas, as eleições constituem o maior instrumento de legitimação de poder, visando justamente preservar os elementos centrais da teoria da democracia – liberdade e igualdade –, que se constroem a partir do sufrágio universal, direto, secreto e de igual valor. Garantido o direito ao voto, duas questões passam a ter relevância: elegibilidade e inelegibilidade.

Daí a necessidade de se abordar, também, as condições de elegibilidade, posto que são as condições primeiras – *contrario sensu* – a proceder uma filtragem eleitoral, em razão da capacidade política. Sobre o tema, Fávila Ribeiro anota: “capacidade política é a aptidão pública reconhecida, pela ordem jurídica, ao indivíduo para integrar o poder de sufrágio nacional, adquirindo a cidadania e ficando habilitado a exercê-la”.<sup>212</sup>

Pela Constituição brasileira, vários requisitos são definidos para que um cidadão possa ser candidato a cargos eletivos, assim, no § 3º do Art. 14:

Art. 14. ...

§ 3º São condições de elegibilidade, na forma da Lei:

I - a nacionalidade brasileira;

II - o pleno exercício dos direitos políticos;

III - o alistamento eleitoral;

IV - o domicílio eleitoral na circunscrição;

V - a filiação partidária;

VI - a idade mínima de:

a) trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador;

b) trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal;

c) vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz;

---

<sup>212</sup> RIBEIRO. Fávila. **Direito eleitoral**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense. 1998. p. 231.

d) dezoito anos para Vereador.<sup>213</sup>

Assim, antes mesmo de se falar em inelegibilidade, é preciso que sejam preenchidas as condições acima descritas (condições de elegibilidade), para somente após estas, se verificarem a eventual presença de uma causa (caso) de inelegibilidade, isto porque a elegibilidade constitui a regra do atual sistema eleitoral, ao passo que as exceções ficam atribuídas às inelegibilidades. Cândido esclarece:

Não basta para uma pessoa poder concorrer a qualquer cargo eletivo que possua ela as condições de elegibilidade que foram examinadas. É mister, ainda, que não incida ela em nenhuma causa de inelegibilidade. Estas, ao contrário daquelas que figuram em Lei ordinária, só podem ser fixadas na própria Constituição Federal ou em Lei complementar, tão somente. Constituem-se em restrições aos direitos políticos e à cidadania, já que por inelegibilidade se entende a impossibilidade, temporária ou definitiva, de uma pessoa ser eleita para um ou mais cargos eletivos.<sup>214</sup>

Segundo Costa<sup>215</sup>, “A teoria das inelegibilidades é nuclear no estudo do Direito Eleitoral, gravitando em torno dela a quase totalidade dos institutos desse ramo da Ciência Jurídica”.

Para Távora Niess, “A inelegibilidade consiste no obstáculo posto pela Constituição Federal ou por Lei Complementar ao exercício da cidadania passiva, por certas pessoas, em razão de sua condição ou em face de certas circunstâncias”.<sup>216</sup>

<sup>213</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Contém as emendas constitucionais posteriores. Brasília, DF: Senado, 1988. Art. 14. A regra estabelece igualdade de tratamento aos nacionais e naturalizados (com exceção ao cargo de Presidente da República); As circunstâncias em que ocorrem a perda ou suspensão dos direitos políticos são: incapacidade civil absoluta; cancelamento da naturalização, recusa a cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, condenação criminal e improbidade administrativa. No mesmo sentido, somente podem se apresentar a concorrer a cargos públicos eleitorais aqueles que estiverem regularmente alistados, o que exclui os estrangeiros e aqueles que estão no período de serviço militar obrigatórios. Os analfabetos, apesar de inelegíveis, são alistáveis e podem votar. Outra condição é o domicílio eleitoral, justamente para corresponder aos ditames de democracia representativa (local da representação), donde o candidato finca raízes e presume-se que tenha maiores conhecimentos das necessidades e anseios locais, autorizando uma representação completa. A filiação partidária, como já dito, e que visa bloquear o lançamento de candidaturas avulsas, desconexas de ideologias políticas e posturas públicas, munindo os partidos políticos de maiores poderes e responsabilidades dentro do ambiente eleitoral. E por fim, limitação de idade para o preenchimento de cargos públicos.

<sup>214</sup> CÂNDIDO, op. cit., p. 124.

<sup>215</sup> COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de direito eleitoral**: teoria da inelegibilidade – direito processual eleitoral; comentários à Lei eleitoral. 4ª ed. ver. ampl. atul. Belo Horizonte: Del Rey. 2000. p. 26.

<sup>216</sup> NIESS, Pedro Henrique Távora. **Direitos Políticos, condições de elegibilidade e inelegibilidade**. Belo Horizonte: Del Rey. 1998. p. 145.

Fávila Ribeiro define: “As inelegibilidades são indubitavelmente relacionadas ao processo eleitoral (...), destinadas a proteger a normalidade e legitimidade das eleições”.<sup>217</sup> Para Ferreira Filho “A inelegibilidade é uma medida destinada a defender a democracia contra possíveis e prováveis abusos”.<sup>218</sup>

Assim, reza a Carta Constitucional, o exercício eleitoral passivo, além de preencher os requisitos de elegibilidade, não poderá ser exercido se seus pretendentes incorrerem em algum caso de inelegibilidade. Para tanto, estabeleceu inelegibilidades, inalistabilidade, incompatibilidades e irreelegibilidade, correspondentes respectivamente a incapacidade de se eleger em razão de barreira maior, visando preservar, além de outros interesses, a moralidade e regularidade política; impossibilidade de alistamento eleitoral em razão de condições subjetivas de cada cidadão; impossibilidade momentânea de candidatura; e, impossibilidade de reeleição conforme os casos que descreve.

Costa esclarece: “O direito de votar (*ius singulii*) é pressuposto de ser votado (*ius honorum*), sendo seu antecedente lógito e cronológico.”<sup>219</sup> Dessa forma, a Constituição Federal entendeu como caso absoluto de inelegibilidade, a ausência de alistamento eleitoral (aqui se incluem os conscritos) e a situação de não alfabetização. (Art. 14, § 4º), além de excluir da capacidade eleitoral passiva os estrangeiros (Art. 14, § 2º), e os menores de 18 anos (Art. 14, § 3º, inciso VI, letras “a” até “d”), apesar de estes poderem se alistar.

Mas a Constituição não se exaure nesses termos, autorizando a criação de outros casos de inelegibilidade, mediante Lei Complementar. A Carta Constitucional autoriza identificar vários princípios fundantes do Direito Eleitoral, equalizando a elaboração e a interpretação das normas eleitorais a partir daí oriundas. Estabelece a Carta da República, no artigo 14, § 9º da CF:

Art. 14. [...]

§ 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 de 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.

---

<sup>217</sup> RIBEIRO. Fávila. Pressupostos constitucionais do direito eleitoral brasileiro no caminho da sociedade participativa. **ANAIS do I Seminário Brasileiro de Direito Eleitoral**. Porto Alegre: Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. 1990. p. 52.

<sup>218</sup> FERREIRA FILHO, op. cit., p. 101.

<sup>219</sup> COSTA, op. cit., p. 37.

O texto, conforme está atualmente inserido na Carta Constitucional, decorre da alteração introduzida pela Emenda Constitucional de Revisão nº 4/94. Anteriormente dispunha:

Art. 14. [...]

§ 9º Lei Complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou abuso de exercício da função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

De fácil percepção que a inovação revisional constitucional acresceu a necessidade de se proteger “*a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato*”, o que se concretiza através de Lei Complementar, conforme já ocorria nas Constituições de 1967 e 1969. Em razão disso, nasceu a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, estabelecendo, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências.

Dessa forma, além das causas inerentes a princípios constitucionais, outras passam a emergir re-colorindo a discussão com argumentos diversos. Mas não se olvide, a inelegibilidade é uma restrição ou ausência do próprio direito político, uma proibição ao direito de ser votado.

Todavia, a Lei Complementar, antes de ingressar no mundo jurídico e consagrar novos casos de inelegibilidade, deve, antes de tudo, observar e atingir objetivos específicos, que Coneglian define como sendo: “1) preservação da normalidade e legitimidade das eleições; 2) proteção contra a improbidade administrativa; 3) proteção da moralidade no exercício do mandato.”<sup>220</sup>

Niess classifica os casos de inelegibilidades segundo alguns critérios: “a) quanto à origem (originária/constitucional ou derivada/legal); b) quanto à abrangência (absoluta ou relativa); c) quanto à duração (transitórias ou permanentes); e, d) quanto ao conteúdo (próprio ou impróprio)”.<sup>221</sup>

Dentre as classificações dogmático-doutrinárias das classes de inelegibilidade, Ramayana<sup>222</sup> resume:

---

<sup>220</sup> CONEGLIAN, Oliver Augusto Roberti. **Inelegibilidade**. Inelegibilidade e proporcionalidade. Inelegibilidade e abuso de poder. Curitiba: Juruá. 2008. p. 136.

<sup>221</sup> NIES, op. cit., p. 25.

<sup>222</sup> RAMAYANA, op. cit., p. 189.

- Inelegibilidade inata: decorrente da ausência de uma ou mais condições de elegibilidade, denominada também por inelegibilidade primária, imprópria ou implícita.

- Inelegibilidade cominada: consistente em uma restrição sancionatória aplicada em determinado escrutínio eleitoral em decorrência da prática de ato definido como ilícito.

- Inelegibilidade constitucional: prevista textualmente na Constituição Federal, em seu artigo 14, por exemplo, os analfabetos e os inalistáveis.

- Inelegibilidade infraconstitucional: correspondentes as inelegibilidades previstas em legislação complementar. Exemplos LC nº 64/90 e LC nº 135/2010.

- Inelegibilidade absoluta: constituindo todas as vedações aplicáveis em todo o território nacional a qualquer cargo eletivo. A exemplo, os condenados (com trânsito em julgado) por crime eleitoral.<sup>223</sup>

- Inelegibilidade relativa: consistente em vedações pontuais, via de regra ligadas a questões locais (abrangência territorial), a exemplo a desincompatibilização de servidor municipal para pleito local. Têm-se a inelegibilidade para um pleito específico, sendo que, para as eleições futuras, não haverá vedação. Ou seja, reveste-se de significado limitativo, importando em restrição eleitoral para um determinado sufrágio, possuindo força na própria Constituição ou em Lei Complementar.

- Inelegibilidade nacional: correspondendo à limitação de naturalidade para concorrer a determinado cargo eletivo, especificamente à Presidência e Vice-Presidência da República.

- Inelegibilidade estadual ou municipal: relacionando-se, como a própria conceituação define, em restrições relativas a certames de abrangência estadual ou municipal.

- Inelegibilidade reflexa: afeta a condição de parentesco, conforme descreve o artigo 14, § 7º da Carta Magna.

Nesse viés, tem-se, pois, que as causas de inelegibilidade importam, propriamente, em restrição a direito fundamental à cidadania, visando preservar a

---

<sup>223</sup> “[...] as inelegibilidades absolutas são excepcionais e estabelecidas de forma taxativa na Constituição da República. Nesta análise, apenas haveria as hipóteses dos inalistáveis e dos analfabetos, sendo os demais casos previstos na Lei das inelegibilidades, como de inelegibilidade relativa”. In: COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de direito eleitoral**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. p. 149.

normalidade e legitimidade das eleições, a probidade administrativa e a moralidade do exercício do mandato.

Apesar de não ser objeto desta dissertação discutir todos os casos de inelegibilidades estabelecidos na Lei Complementar nº 64/90, mas sim, questionar a discussão travada no STF em razão das alterações decorrentes da Lei Complementar nº 135/2010, importante frisar os casos de inelegibilidades descritos no artigo 1º, da Lei Complementar nº 64/90, que assim estabelece:<sup>224</sup>

A). Absolutas:

- dos analfabetos e inalistáveis – repetindo a premissa constitucional;
- dos agentes políticos por perda de mandato;
- dos condenados pela Justiça eleitoral;
- dos condenados pela Justiça Comum;
- dos indignos de oficialato;
- dos responsáveis por contas julgadas irregulares;
- dos agentes públicos condenados por abuso de poder;
- dos membros de estabelecimentos de crédito, financiamento e seguro,

objetos de liquidação;

B). Relativas:

- para exercício do cargo de Presidente da República;
- para exercício do cargo de Governador Estadual e do Distrito Federal;
- para exercício do cargo de Prefeito;
- para exercício do mandato de Senador da República;
- para exercício de mandato de Deputado Federal, Estadual ou Distrital;
- para exercício de mandato de Vereador;

C). Reeleição;

D). Causas de parentesco.

---

<sup>224</sup> “Como já foi mencionado, o § 9º, do art. 14 da Constituição Federal reservou à Lei complementar a possibilidade de consignar outras causas de inelegibilidade, além daquelas indicadas no próprio texto constitucional. Condição, todavia, a estipulação dessas outras causas de inelegibilidade, a que tivessem por escopo proteger a probidade administrativa, e 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. In: DECOMAIN, Pedro Roberto. **Elegibilidade e Inelegibilidades**. 2. ed. São Paulo: Dialética. 2004. p. 149. Por conta disto, o artigo 1º da Lei Complementar nº 64/90 é exaustivamente descritivo, tendo sua redação originária sido estendida por demais com a alteração introduzida pela LC nº 135/2010, não cabendo aqui sua transcrição, o que tornaria cansativa e desnecessária, pelo que constará, em anexo, ao final deste trabalho, bastando por ora, para compreensão, a relação de inelegibilidade que se prestou a reportar na Lei complementar nº 64/90.

Verifica-se porém, que a Lei Complementar nº 64/90 não dava cabo de todas as definições previstas na emenda constitucional revisional, especialmente quando pretendeu acrescentar conceitos moralizadores na Lei de inelegibilidades.

Como resultado, foi promulgada, em 04 de junho de 2010, a Lei Complementar nº 135/2010, alterando casos de inelegibilidade prescritos anteriormente pela Lei Complementar nº 64/90:

#### 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.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei Complementar:

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

Nascem novos casos de inelegibilidade, que passam a regerar:

- a inelegibilidade decorrente de decisão de órgão colegiado, não condicionada a trânsito em julgado, considerada assim a vida pregressa do candidato (relativização do princípio da não culpabilidade);
- a ampliação do prazo e novas hipóteses de inelegibilidades.<sup>225</sup>

Surgem assim novos casos de inelegibilidade alterando o ordenamento eleitoral e, corolário lógico, acompanhados também das discussões próprias de sua aplicabilidade imediata ou não, em razão de princípios normativos contidos na própria Constituição Federal.

Especial atenção será dada, no próximo capítulo, ao princípio da anualidade, em razão do que prescreve o artigo 16 da Constituição Federal, constituindo inclusive cláusula pétrea, introduzido pela ECR nº 4/94, que assim descreve: “Art. 16. A Lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando às eleição que ocorra até um ano da data de sua

<sup>225</sup> Adiante, é apresentado um quadro comparativo, disponível em: <[http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p\\_cod\\_mate=96850](http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=96850)>, Acesso em: 07 out 2011, no qual fica fácil a observação das inovações trazidas pela a Lei Complementar nº 135/2010.

vigência.” O princípio da anualidade é, no dizer de Coneglian, visando pretender a preservação das igualdades constantes do núcleo constitucional:

[...] Uma das formas de se controlar o Estado e impedir que o sistema se corrompa pelo interesse de somente alguns dos indivíduos, é justamente assegurar que o poder estatal seja exercido por sujeitos livremente escolhidos pelos outros cidadãos, como seus representantes.<sup>226</sup>

A Lei Complementar nº 135/2010 veio carregada de inovação nas classificações das inelegibilidades, incluindo no rol de inelegíveis, também, 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 e 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, relativamente aos sufrágios previstos para serem realizados durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e também para os 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura. Apesar de bem definida, ainda não se encontrou, nos bancos acadêmicos, o conceito apropriado a essa nova ordem de inelegibilidade.

Partindo da premissa de que os “direitos políticos negativos são determinações constitucionais que, de uma forma ou de outra, importem em *privar o cidadão* do direito de participação do processo político e nos órgãos governamentais”<sup>227</sup>, a interpretação legislativa que lhe atribui o STF merece atenção redobrada, em razão das consequências passíveis de aflorarem em questões de direito e de política, notadamente quando presente e de fácil constatação, o que se pode identificar como sendo a ocorrência de alteração nas regras do jogo às vésperas de um sufrágio de abrangência nacional.

A respeito do estabelecimento claro e predefinido das regras do jogo num tablado democrático de direitos, Bolzan de Moraes e Streck, afirmam:

Formalmente, na linha de pensamento de Norberto Bobbio, podemos dizer que democracia é um conjunto de regras (primárias ou fundamentais) que estabelecem quem está autorizado a tomar as decisões coletivas e com

<sup>226</sup> CONEGLIAN, op. cit., p. 83.

<sup>227</sup> SILVA, op. cit., p. 381.

quais procedimentos. Ou seja, a democracia significa, nesta perspectiva, a montagem de um arcabouço de normas que definem antecipadamente os atores e a forma do jogo, identificando-se, de regra com as questões relativas a quem vota?, onde se vota? e com quais procedimentos?, sendo que, para cada pergunta, devemos adotar respostas compatíveis.<sup>228</sup>

Sobre os casos em comento, no embate da dogmática positivista *versus* hermenêutica constitucional do STF, a atenção tende a redobrar, posto que refira à incidência de legislação recente (2010) visando valorar fatos pretéritos (abarcados pela segurança jurídica do ato jurídico perfeito), e nesse condão atribuir a mencionados fatos (estacionados num passado já distante) valor jurídico que produzirá efeitos não só no presente, mas especialmente no futuro, sem extrair de referido fato a consequência de validade epocal e considerando-o exaurido. E tal questão toma proporções não calculadas, ao passo que está em jogo não somente a condição individual de determinado candidato ser ou não elegível ou inelegível, mas sim a própria manutenção, reafirmação ou revogação dos princípios fundantes do ordenamento jurídico que pautam não só o positivismo nacional, mas a própria normatividade, o seu cerne estrutural, a base sobre a qual foram depositados os ideais brasileiros de democracia pelo constituinte originário, especialmente se atentar para a possibilidade de redução dos direitos e garantias fundamentais descritos na Carta da República, via legislação infraconstitucional, ferindo de morte preceito *pétreo* insculpido no artigo 16 da CF, que se entendia pacificado em razão do julgamento da ADI nº 3.685.<sup>229</sup>

Desse modo, o próximo capítulo pretenderá esmiuçar a Lei Complementar nº 135/2010, e ingressar na discussão travada no STF quanto à aplicabilidade ou não desta mesma Lei no pleito eleitoral de 2010.

---

<sup>228</sup> MORAIS, José Luiz Bolzan de; STRECK. Lenio Luiz. **Ciência Política e Teoria do Estado**. 7ª Ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado. 2010. p.112.

<sup>229</sup> Nas lições de José Eduardo Rangel de Alckmin, em manifestação proferida ao STF via Recurso Extraordinário autuado sob nº 631102, é possível entender que “Já não prevalece mais, desde o julgamento da ADI nº 3.685, de que foi relatora a ilustre Ministra Ellen Gracie, o entendimento de que pela expressão “*processo eleitoral*” utilizada pelo dispositivo constitucional invocado, este somente seria aplicável às normas de caráter instrumental. Com efeito, naquela ocasião ficou assentado que a aludida norma tem como finalidade assegurar a estabilidade das regras da disputa eleitoral, impedindo que alterações feitas à última hora criassem perturbações, desequilíbrios, com finalidade casuística de modo a interferir no resultado da eleição.” (sic) In. Recurso Extraordinário 631102, no RO nº 645-80.2010.6.14.0000. Petição Eletrônica, peças disponíveis. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=3964129>>. Acesso em: 23 nov 2010. p. 8 (623).

## 4 A LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010 E A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

*É sempre prudente olhar em frente, mas é difícil olhar para mais longe do que pode ver-se.*

*Winston Churchill*

### 4.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

As últimas décadas são testemunhas de vertiginosas mudanças no que se refere a concretização de direitos, estruturação da vida social, ordenação do cotidiano das pessoas, empresas e instituições. Não se pode negar que essas mesmas transformações terminaram por trazer à tona uma discussão milenar envolvendo ética e política.

Clamores públicos em grande escala são bradados aos quatro ventos sob a insígnia e em defesa de posturas escorregadas (tanto na esfera pública quanto na privada), contudo desacompanhados da contra-partida do agente: agir explicitamente em consonância com o próprio anseio que será alvo de legislação específica. Da conhecida Lei (Síndrome) de Gérson<sup>230</sup>, que traduz máxima nacional de que o brasileiro vive da vantagem em tudo, nasce a seguinte discussão: Como legislar e aplicar o direito quando os valores buscados e defendidos para a vida em coletividade entram em conflito com os valores subjetivos não revelados pelo

---

<sup>230</sup> Na cultura popular brasileira, a denominada **Lei de Gérson** traduz o princípio em que determinada pessoa age de forma a obter vantagem em tudo que faz, no sentido negativo de se aproveitar de todas as situações em benefício próprio, sem se importar com questões éticas ou morais. A "Lei de Gérson" acabou sendo usada para exprimir traços bastante característicos e pouco lisonjeiros do caráter midiático nacional, associados à disseminação da corrupção e ao desrespeito a regras de convívio para a obtenção de vantagens pessoais. A expressão originou-se em uma propaganda de 1976 criada pela Caio Domingues & Associados, que havia sido contratada pela fabricante de cigarros J. Reynolds, proprietária da marca de cigarros Vila Rica, para a divulgação do produto. O vídeo apresentava o meia armador Gérson da Seleção Brasileira de Futebol como protagonista. O vídeo inicia-se associando a imagem de Gerson como "Cérebro do time campeão do mundo da Copa do mundo de 70" sendo narrado pelo entrevistador de terno e microfone em mão, que se passa em um sofá de uma sala de visitas, este entrevistador pergunta o porque de Vila Rica, que durante a resposta recebe um cigarro de Gerson e acende enquanto ouve a resposta, que é finalizada com a frase: "Por que pagar mais caro se o Vila me dá tudo aquilo de um bom cigarro, gosto de levar vantagem em tudo, certo? leve vantagem você também, leve Vila Rica!". Mais tarde, o jogador anunciou o arrependimento de ter associado sua imagem ao anúncio, visto que qualquer comportamento pouco ético foi sendo aliado ao seu nome nas expressões *Síndrome de Gérson* ou *Lei de Gérson*. O diretor do comercial, José Monserrat Filho, tentando se eximir de responsabilidade passa a dizer que o público que fez interpretação errônea do seu vídeo declarando que: "Houve um erro de interpretação, o pessoal começou a entender como ser malandro. No segundo anúncio dizíamos: "levar vantagem não é passar ninguém para trás, é chegar na frente", mas essa frase não ficou, a sabedoria popular usa o que lhe interessa". Nos anos 80 começaram a surgir sujeiras, escândalos e a população começou a utilizar o termo "Lei de Gérson".

cidadão egoísta, em contradição aos valores éticos e morais coletivos, então clamados de forma acalorada, apesar de não praticados?

A necessidade de espaços para reflexão permanentemente engajados em uma possível transformação das práticas políticas, norteadas por dógmas sociais e medos herdados da ditadura, possibilita algumas indagações: existem parâmetros éticos norteados as condutas dos *políticos de profissão*?<sup>231</sup> Existem parâmetros éticos norteados as condutas dos eleitores? Qual a dimensão ética das práticas eleitorais? Qual a dimensão ética das omissões dos eleitores na eleição de seus representantes? Como esse fenômeno têm sido tratado na atual conjuntura sócio-política? Afinal de contas, qual a conduta (ou resposta) plausível ou desejável diante de determinados problemas da vida contemporânea? Em qualquer sentido, pode-se afirmar que tais discussões apontam inevitavelmente para a questão de representação democrática ética, uma vez que referem a procedimentos, condutas e aos valores aí embutidos.

Já na década de 1970, quando, a plenos pulmões, o regime militar se impunha, ouvia-se falar em iniciativas legislativas com caráter moralizador da política.<sup>232</sup> O mesmo acontecendo com a Carta da República em 1988 e legislação marginal, ex. vi., Lei Complementar nº 64/90.

Reestabelecidas as eleições diretas com a Constituição de 1988, já contando com mais de dois lustros de um renovado regime democrático, em meio a uma crise política, se fizeram cada vez mais presentes termos como impeachment, CPI, cassação de mandatos e outros, pretendendo designar, ou ao menos representar, formas (tentativas) de correção de posturas políticas, apontadas por um corpo coletivo, como desviantes.

Surgia, no afã de corrigir os desvios e abusos exercidos dentro da democracia representativa, em fevereiro de 1997, o Movimento de Combate a

---

<sup>231</sup> A expressão foi cunhada por Bobbio ao se referir à representação de interesses gerais, como apontou: “Se o representante é chamado a representar os interesses gerais do representado não é necessário que pertença à sua mesma categoria profissional; aliás, na maior parte dos sistemas representativos já formou uma categoria profissional específica de representantes, que é a categoria dos políticos de profissão.” E adiante conclui: “ Uma consequência do sistema é que, como afirmei pouco atrás, os representantes – na medida em que não são representantes de categoria mas, por assim dizer, representantes dos interesses gerais – terminam por constituir uma categoria à parte, a dos políticos de profissão, isto é, *daqueles que, para me expressar com a eficientíssima definição de Max Weber, não vivem apenas para a política mas vivem da política*”. In: BOBBIO, Norberto. **O Futuro da Democracia**. São Paulo: Paz e Terra, 2000. p.59/60.

<sup>232</sup> Como exemplo pode ser citado a Lei Complementar nº 05 de 29 de abril de 1970, onde então já se rascunhavam algumas condições de inelegibilidade relacionadas diretamente às questões de probidade e moralidade.

Corrupção Eleitoral, encabeçado pela Comissão Brasileira Justiça e Paz (CBJP) assim batizada pela Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), dando continuidade ao que foi objeto da campanha da Fraternidade de 1996, cujo tema retratou “Fraternidade e Política.”<sup>233</sup> Com a maturidade própria do tempo decorrido e a adesão paulatina de várias organizações sociais, destaque especial para a OAB e o Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral, culminou na apresentação do Projeto de Lei Popular nº 518/2009, que viria mais tarde a ser conhecido popularmente por Lei Ficha Limpa, representando, no conceito do povo<sup>234</sup>, o que viria mais tarde a se tornar a Lei Complementar nº 135/2010, cujo objetivo principal é justamente preservar a moralidade e probidade administrativa para cargos eletivos na atual democracia representativa.

Por outro lado, a busca incansável por práticas políticas éticamente desejáveis (se assim poder-se dizer) acabou por desembocar noutra problema, renascido no instante imediatamente após a aplicação prática da referida Lei Complementar nº 135/2010, ainda no certame eleitoral de 2010 (eleições gerais para Presidente da República, Senadores, Deputados Federais e Governadores dos Estados e Distrito Federal), ressurgindo, agora com grande fervor, a chamada Judicialização da Política, neste ponto, com especial atenção, em razão do panorama vivido pelas instituições estatais encarregadas da jurisdição constitucional e o flagrante ativismo jurisdicional influenciando a política.<sup>235</sup>

Nesse contexto, quando se fala em política, não se está a trabalhar com o conceito de atuação institucional de função do Estado sobre políticas sociais (prestações positivas por parte do Estado em decorrência de uma democracia substancial constitucional), mas com o próprio cenário democrático – panorama –

---

<sup>233</sup> Em 1996, quando então na 3ª Fase (Na história do desenvolvimento da Campanha da Fraternidade seguiu-se dentro de algumas fases que se confundem também com a História da Igreja Católica e com a História recente da sociedade brasileira) o tema da Campanha da Fraternidade foi “Fraternidade e Política” com o lema “Justiça e Paz se abraçarão”. Disponível em: <<http://www.cnbb.org.br/site/campanhas/fraternidade/2173-historico-das-cfs>>. Acesso em: 22 ago 2011.

<sup>234</sup> Müller afirma: “No geral esse *povo ativo*, a totalidade dos eleitores é considerada – não importa quão direta ou indiretamente – a fonte da determinação do convívio social por meio de prescrições jurídicas. MÜLLER, Friedrich. **Quem é o Povo?** A Questão Fundamental da Democracia. Ralph Christensen. Tradução Peter Naumann. Ver. da trad. Paulo Bonavides. 6. ed. ver. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2011. p. 51.

<sup>235</sup> Vale lembrar que no período compreendido entre 02 de agosto de 2010 e 03 de março de 2011 o STF operou a jurisdição Constitucional com seu quadro de Ministros incompleto, em razão da aposentadoria do Ministro Eros Grau, o que resultou em alguns paradoxos jurisdicionais; Paralelamente veja-se a definição apresentada por VALLE, Vanice Regina, sobre o termo **Ativismo Judicial**, in: **Ativismo Jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal**. Laboratório de Análise Jurisprudencial do STF. Curitiba: Juruá, 2009.

político, envolvendo um processo eleitoral e o arranjo político institucional decorrente dos resultados apurados no sufrágio que, por certo, não se resume ao dia do voto, mas constitui um processo complexo que envolve desde a filiação partidária até a diplomação dos eleitos, passando pela escolha e registro das candidaturas, formação de coligações e alianças, estratégia de campanha, propaganda eleitoral, votação, apuração, proclamação e diplomação dos eleitos, prestação de contas, além das contendas judiciais e tudo o mais que preenche o calendário eleitoral e legislação partidária.

É nesse cenário que se desenvolve a atuação do STF – não olvidando o recente e momentâneo desfalque em sua composição em razão da aposentadoria do Ministro Eros Grau (ano-base de 2010) – concomitantemente ao apelo midiático e pressão da opinião pública no jogo de interesses do poder. Dar vida à Lei Ficha Limpa tornou-se verdadeira tarefa de Penélope.<sup>236</sup>

#### 4.2 A LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010

A história do Brasil narra que diversos movimentos sociais marcaram, de forma indelével, grandes embates político-sociais promovidos no combate a governos autoritários, almejando a concretização de liberdades democráticas. Exemplos são encontrados fartamente nas décadas de 1970 e 1980 do século passado, traduzindo a inspiração ideológica que moveu mentes e corações na luta para consolidar a democracia e um arcabouço de liberdades, hoje erigidas à condição de direitos fundamentais<sup>237</sup> e garantias constitucionais, assim previstos na Carta Política de 1988.

Essa maneira renovada de fazer política, no período de transição da ditadura militar para democracia constitucional, tendo como ponto de partida as agremiações estudantis, seguidos por movimentos ambientalistas, anti-militarista e libertário quanto à opção e expressão sexual individual, teve ápice nos idos de 1983, época em que nascia o movimento “Diretas Já”, que reivindicava eleições diretas para o Brasil. O movimento teve grande importância para a retomada do voto direto

---

<sup>236</sup> Na *Odisseia*, de Homero, Ulisses, rei de Ítaca, é esperado durante anos, após a guerra de Tróia, pela mulher e pelo filho, apesar de tomado por morto pelos seus conterrâneos. Penélope, assediada por vários pretendentes, promete-lhes escolher marido quando acabar de tecer um tapete (ou mortália). Durante o dia, aos olhos de todos, Penélope tecia, e à noite secretamente ela desmanchava, enganando-os por longos anos. In: HOMERO. *Ilíada*. São Paulo: Martin Claret. 2004.

<sup>237</sup> COMPARATO, op. cit., p. 232.

no Brasil, que se concretizou em 1985, retornando aos civis o poder político, logo sendo convocada uma Assembleia nacional constituinte que culminou com a promulgação da nova Constituição Federal de 1988, na qual foram previstas eleições diretas para Presidente da República em 1989, voltando ao povo o poder de eleger, pelo voto direto, seus representantes.

Contudo, já no primeiro mandato eleitoral pós-ditadura (via eleições diretas), em 1992 surgem os Caras-pintadas, movimento estudantil brasileiro deflagrado com o objetivo de impulsionar a investigação de denúncias envolvendo corrupção e escândalos no primeiro escalão do poder executivo federal<sup>238</sup>, culminando no Impeachment e (concomitantemente) na renúncia do então presidente da República, o que deu início a um processo de constante fiscalização do cenário político e apelo para a melhoria nas regras eleitorais, objetivando, cada vez mais, expurgar da política o ímprobo e a imoralidade.

Uma longa lista de denúncias, que constitui um verdadeiro arquivo de escândalos políticos ocorridos no Brasil, preenche o período entre 1992 e 2010<sup>239</sup>,

<sup>238</sup> Na década de 90, notadamente no governo Fernando Collor de Mello, uma sucessão farta de escândalos políticos vitimou o cenário político nacional, enfraquecendo a base do governo e dando início ao movimento os Caras-pintadas. Na lista das injúrias políticas estão: Escândalo da Aprovação da Lei da Privatização das Estatais; Programa Nacional de Desestatização; Escândalo do INSS – Previdência Social; Escândalo do BCCI, conhecido como caso Sérgio Corrêa da Costa; Escândalo da Central de Medicamentos; da LBA, Esquema PP, Esquema PC (Caso Collor); Escândalo da Eletronorte; do FGTS; da Ação Social, do Banco Central; da Merenda; novamente das Estatais; das Comunicações, da Vasp; do Fundo de Participação e do Banco do Brasil.

<sup>239</sup> Nesta lista, visando ilustrar a matéria, podem ser citados os seguintes escândalos, que acompanharam a vida política do país nas duas últimas décadas: Caso Inocência Oliveira (escândalo do DNOCS – Departamento Nacional de Obras contra a Seca); INAMPS; Irregularidades no Programa Nacional de Desestatização; Caso Nilo Coelho; Elizeu Resende; Queiroz Galvão (em Pernambuco); Tememig; Jogo do Bicho (Caso Castor de Andrade); Ney Maranhão; Escândalo do Pau Brasil; Escândalo da administração Roberto Requião; Escândalo da Cruz Vermelha; Caso José Carlos da Rocha Lima; Caso da Colac (Rio Grande do Sul); Escândalo da administração Antônio Carlos Magalhães (Bahia); administração Jaime Campos (Mato Grosso); novamente administração Roberto Requião (Paraná); administração Ottomar Pinto (Roraima); SUDENE (Pernambuco); CPI do Detran em Santa Catarina; Caso Restaurante Gulliver (tentativa do governador Ronaldo Cunha Lima de matar o governador antecessor Tarcísio Burity, em razão de denúncias das irregularidades na Sudene da Paraíba); CPI do Pó (Paraíba); Escândalo da Estacom (em Tocantins); Escândalo do Orçamento da União (ou Esquema dos Anões do Orçamento – CPI do Orçamento); Compra e Venda de Mandatos dos Deputados do PSD; Caso Ricupero (Escândalo das Parabólicas); Caso SIVAM; a Pasta Rosa; CONAM; administração Paulo Maluff; BNDES (verbas para socorrerem ex-estatais privatizadas); Telebrás; Caso PC Farias; Escândalo de compra de votos para a Emenda da Reeleição; Vale do Rio Doce; novamente escândalo na Previdência; administração do PT (denúncia feita por Paulo de Tarso Venceslau); Escândalo dos Precatórios; Banestado; Encol; Mesbla; Banespa; Desvalorização do Real; Máfia dos Fiscais (em São Paulo); Mappin; Dossiê Cayman (ou Dossiê Caribe); Grampos contra FHC e Aliados; Escândalo do Judiciário; CPI do Narcotráfico; CPI do Crime Organizado; Corrupção dos Ministros no Governo FHC; Escândalo da Banda Podre; dos Medicamentos; Quebra monopólio do Petróleo e criação da ANP; Transbrasil; Escândalo Caladão (pane sistema telefônico privatizado); Escândalo dos desvios de verbas do TRT-SP – caso Nicolau dos Santos Neto, ou Caso LALAU; administração de Roseana Sarney (maranhão); Corrupção na

remexendo com os ideais e valores ético-políticos do povo<sup>240</sup>, que passa a (re) configurar suas convicções com novo olhar, motivando o nascimento do PLP nº 168/1993<sup>241</sup>, que mais tarde viria a ser apensado ao PLP nº 518/2009, embrião da Lei Ficha Limpa.

---

Prefeitura de São Paulo (Caso Celso Pitta); Sudam; novamente Sudene; Banpará; Quebra do Sigilo do Painel do Senado; administração Mão Santa (Piauí); Caso Lunus (seguimento do caso Roseana Sarney); Petrobrás (Acidentes Ambientais); Abusos de Medidas Provisórias (5.491); Abafamento das CPIs no Governo FHC. Após 2003, durante o Governo Lula, a falcatura continua: Caso Pinheiro Landim; Caso Celso Daniel; Caso Toninho do PT; Escândalo dos Grampos contra políticos da Bahia; Propinoduto ou Caso Rodrigo Silveirinha; CPI do Banestado; Escândalo da suposta Ligação do PT com MST, igualmente à suposta ligação do PT com a FARC; Gastos Públicos dos Ministros (Cartão Cooperativo); Irregularidades no Fome Zero; Escândalo do DNIT envolvendo os Ministros Anderson Adauto e Sérgio Pimentel; Ministério do Trabalho; Licitação irregular para a compra de gêneros básicos; Caso Agnelo Queiroz; Ministério dos Esportes e uso da estrutura para patrocinar festa de aniversário do Ministro Agnelo Queiroz; Operação Anaconda; Escândalo dos Gafanhotos ou Máfia dos Gafanhotos; Caso José Eduardo Dutra; Escândalo dos Frangos (em Roraima); Compras de artigos de luxo pela Presidência da República; Norospar (Paraná); Expulsão dos Políticos do PT; Escândalo dos Bingos que ficou conhecido como Caso Waldomiro Diniz (primeiro grande crise política do governo Lula); Escândalo da ONG Ágora; Licitação para compra de 750 copos de cristal para bebidas alcoólicas através de licitação do Governo Federal; Caso Henrique Meirelles; Caso Luiz Augusto Candiota (Diretor de Política Monetária do BC acusado de movimentar contas no exterior); Caso Cássio Caseb; Kroll; Conselho Federal de Jornalismo; Escândalo dos Vampiros; Fotos de Herzog; Uso de Assessores, por parte dos Ministros do Governo Lula, na Campanha eleitoral de 2004; Escândalo do PTB (Oferecimento do PT para ter apoio do PTB em troca de cargos material de campanha e R\$ 150.000,00 a cada deputado); Caso Antônio Celso Cipriani; Irregularidades no Bolsa-Escola; Caso Flamarion Portela; Irregularidades no Bolsa-Família; Escândalos dos Cartões de Crédito Corporativos da Presidência; Irregularidades no Programa Restaurante Popular (benefício de prefeituras administradas pelo PT); Escândalo dos Correios; Usina de Itaipu; Furnas; Mensalão; Máfia do Lixo; Corrupção Diretório Nacional do PT; Caso Paulo Okamoto; Dólares na Cueca; Banco Santos; Caso Daniel Dantas e Grupo Opportunity; Caso Toninho Barcelona; Gamecorp ou Caso Lulinha; Dólares de Cuba; Doação de roupas da Lu Alckmin; Doação de Terninho de Marisa da Silva; Escândalo Nossa Caixa; Quebra de Sigilo Bancário do Caseiro Francenildo (quarta grave crise política no governo Lula- também conhecido como Caso Francenildo Santos Costa); Escândalo das Cartilhas do PT; Banco BMG com empréstimos para aposentados; PROER; Fundos de Pensão; Gampos da Abin; Máfia dos Cupins; Escândalo do Mensalinho; Escândalo do Ministério do Meio Ambiente e venda de Madeiras da Amazonia; CPIs abafadas pelo governo Geraldo Alckmin em São Paulo; Corrupção dos Ministros no Governo Lula; Varig; Escândalo das Sanguessugas – quinta grave crise política no governo Lula, conhecida inicialmente como Operação Sanguessuga e Escândalo das Ambulâncias; Gastos de combustível dos Deputados Federais; CPI da imigração ilegal; CPI do tráfico de armas; Escândalo da suposta ligação do PT com o PCC, igualmente a suposta ligação do PT com o MLST; Operação Confraria; Operação Dominó; Operação Saúva; Escândalo do vazamento de informações da Operação Mão-de-obra; Funcionários Federais que não trabalhavam; Mensalinho Prefeitura de São Paulo; Grampos do TSE; Escândalo do Dossiê (sexta grave crise política no governo Lula); ONG Unitrabalho; Igreja Renascer em Cristo; CPI das ONGs; Operação Testamento; CPI do Apagão Aéreo (Câmara dos Deputados); Operação Furacão; Operação Navalha; Operação Xequê-Mate; Escândalo da Varig.

<sup>240</sup> Novamente se empresa a definição de povo tomada enquanto instância global de atribuição de legitimidade (o povo legitimante) do poder, cunhada por Müller, justamente para contrapor o povo “como ícone e como destinatário das prestações civilizatórias”. In: MÜLLER, op. cit., p. 51.

<sup>241</sup> O PLP 168/1993 retrata o início da luta em prol da moralidade na política, constituindo renovador conceito jurídico eleitoral, primando por expungir do plano político eleitoral candidatos não portadores de critérios objetivos de moralidade e probidade para ocupar cargos públicos eletivos. Possui como ementa os seguintes dizeres: “Dá nova redação das alíneas “d”, “e” e “h”, do inciso I do artigo 1º da Lei Complementar nº 64/94, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o artigo 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências.” Foi apresentado em 22 de outubro de 1993, recebendo impulso e tramitação

#### 4.2.1 Origem

Alavancada por iniciativa do Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral, em meados de 2008, deu-se início à coleta nacional de assinaturas, objetivando rubricar um Projeto de Lei de Iniciativa Popular<sup>242</sup> que visava proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato, tendo seu texto inicial sido registrado sob nº 752622 junto ao 1º Ofício de Títulos e Documentos de Brasília, DF, portando o lema “Voto não tem preço, tem consequências!”, do que, na sequência, criou-se um formulário para coleta de assinaturas, estreando a longa jornada pela busca de retidão política<sup>243</sup>.

Aderiram ao movimento diversas instituições, criando a malha de comunicação *real time* virtual, uma *Ágora Virtual*<sup>244</sup>, com dimensão sem precedentes na história política do Brasil. Importantes atores sociais integraram essa marcha, valendo lembrar a ABRACCI (Articulação Brasileira contra a Corrupção e a Impunidade), Associações Representativas das classes jurídicas (Juízes / Procuradores / Promotores / Advogados / Serventuários da Justiça, etc.), Sindicatos, Conselhos Federais de diversas entidades, além de muitos outros, atuando maciçamente através de novos canais de comunicação na democracia moderna, especialmente os digitais, e-mail, Facebook e Twitter<sup>245</sup>. Apenas um ano após o

---

truncados. Deslançou finalmente a partir de 04 de março de 2009, quando então requerida sua tramitação conjunta aos Projetos de Lei Complementar nºs 404/2008, 35/2003, 446/2009 e 168/1993, e por fim quando requerida e deferida a tramitação conjunta ao PLP nº 518 de 2009, este já de iniciativa popular.

<sup>242</sup> Projeto de Lei apresentado à Câmara dos Deputados pelo eleitorado. A proposta precisa ser assinada por, no mínimo 1% do eleitorado nacional, distribuído por pelo menos cinco estados. Em cada estado, o projeto deverá ser assinado por não menos que 0,3% de seus eleitores, conforme artigos 13 da Lei. 9.709 de 18 de novembro de 1998.

<sup>243</sup> Constam do cabeçalho do documento formulado para a coleta de assinatura, os seguintes dizeres: “MOVIMENTO DE COMBATE À CORRUPÇÃO ELEITORAL. Projeto de Lei de Iniciativa Popular sobre a Vida Progressiva dos Candidatos, assim ementado: “No uso do direito assegurado pelos arts. 1º, 14, III, e 61 da Constituição Federal e arts. 13 e 14 da Lei 9.709/98, subscrevo o projeto de Lei que torna inelegível candidatos com condenação em primeira ou única instância, bem como aqueles que tiverem denúncia recebida por um tribunal ou que renunciaram a seus mandatos para escapar de punições – e cuja ementa é a seguinte: “Altera a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.”

<sup>244</sup> Pierre Lévy cunhou o termo “Ágora Virtual” ao apontar “No ciberuniverso, as partes são fragmentos não-totalizáveis, isto é, não sujeitas a um todo uniformizador de linguagens e concentrador de poderes. As relações entre as partes podem reinventar-se, em densidade e em extensão, sem que umas se sobreponham ou subjuguem as demais.” In: LÉVY, Pierre. **Cyberculture**. Repport au Conseil de l’Europe. Paris: Odile Jacob. 1997. p. 129-149.

<sup>245</sup> Apesar do pessimismo de Bobbio, quando se refere, em sua obra *O Futuro da Democracia*, sobre as promessas não cumpridas e especialmente sobre “o não alargamento dos espaços onde são tomadas as decisões e a persistência das oligarquias”, neste último se referindo mais precisamente

início da coleta de assinaturas, o movimento Ficha Limpa já contava com mais de um milhão de rubricas. Finalmente, em 29 de setembro de 2009, depois de circular todo o país, chega ao Congresso Nacional o Projeto de Lei de Iniciativa Popular acompanhado de mais de 1.3 milhões<sup>246</sup> de assinaturas favoráveis, nascendo então o PLP nº 518/2009, subscrito por vários deputados.

O pano de fundo que encorajou vários setores da sociedade civil organizada, que, por sua vez, vascolejou o eleitorado nacional para sair do transe da omissão, foi justamente a busca de novos instrumentos capazes de refrear os ímpetus desviantes, corruptos e ímprobos que andaram convivendo, no cenário político, com os anseios democráticos retilíneos, na maioria das vezes dominando, inclusive, esse espaço e criando uma situação de constante estrangulamento do ético e correto. Prova disso são as constantes chamadas jornalísticas de plantão apontando infundáveis escândalos envolvendo o ambiente político e seus atores.

Com enorme repercussão social, a iniciativa Ficha Limpa caracterizou-se num projeto de Lei, como afirmou Thales Cerqueira, “de conteúdo moralizador e profilático”<sup>247</sup>. Porém, até chegar ao Congresso Nacional, enfrentou vários desafios e superou incontáveis dificuldades, inclusive (e não é surpresa nenhuma) *interna corporis*, onde teve seus maiores combatentes.<sup>248</sup>

---

[...] A hipótese de que a futura computadorocracia, como tem sido chamada, permita o exercício da democracia direta, isto é, dê a cada cidadão a possibilidade de transmitir o voto a um cérebro eletrônico, é uma hipótese absolutamente pueril. [...]” cf. BOBBIO, Norberto. **O Futuro da Democracia**. São Paulo: Paz e Terra, 2000, p. 38[...], na realidade, o que se viu com o Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral e o projeto de Lei de Iniciativa Popular Ficha Limpa foi exatamente um alargamento dos espaços democráticos e um chamamento a uma maior participação do povo (legitimante) à vida política, beirando a possibilidade de relembrar a liberdade praticada pelos antigos (que ditava o interesse de participar diretamente da tomada de decisões de interesses coletivos), retratando, de certa forma, a cidadania, justamente um dos relevantes elementos, na propedêutica de Touraine, definem democracia, e o fez consignando: “É somente nas sociedades democráticas que se formam movimentos sociais porque a livre escolha política obriga cada ator social a procurar o bem comum ao mesmo tempo que a defesa de interesses particulares.” in: TOURAINE, Alain. **O Que é a Democracia?** 2ª Ed. Tradução de Guilherme João de Freitas Teixeira. Petrópolis, RJ:Vozes. 1996. p.85.

<sup>246</sup> Por ocasião da totalização das assinaturas coletadas na campanha Ficha Limpa, em setembro de 2010, verificou-se que 1.604.815 eleitores manifestaram-se favoravelmente ao projeto de Lei Complementar que alterasse as condições de inelegibilidade constantes da LC nº 64/90. In: Totalização de assinaturas coletadas campanha ficha limpa. Disponível em: <<http://www.mcce.org.br>>. Acesso em: 05 out 2011.

<sup>247</sup> CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. “Ficha Limpa” & Questões Constitucionais. “Direito Eleitoral do Inimigo” (retroagir?). in: **Estudos Eleitorais**. Escola Judiciária Eleitoral. Tribunal Superior Eleitoral. Vol. 5, número 1, jan./abr. 2010. Brasília: TSE. 2010. p. 65.

<sup>248</sup> Durante a tramitação do PLP 518/2009, realizaram-se várias audiências públicas visando debater o tema para amadurecimento, sendo que nestas oportunidades discussões jurídicas acaloradas se formaram. Em 23 de fevereiro de 2010, com a participação de Ophir Cavalcante (AOB), Dom Dimas Lara Barbosa (CNBB), Francisco Whitaker (C BJP e MCCE), Antônio Carlos Alpino Bigonha (ANPR), Jovita José Rosa (MCCE), Marcello Lavenère Machado (C BJP), Márlon Jacinto Reis (ABMPPE) e

Tramitando em ritmo acelerado, teve por relator, na Comissão de Constituição e Justiça da Câmara Federal, o Deputado José Eduardo Cardozo (PT/SP) que encaminhou os debates em momentos acalorados, decorrentes dos contrastes existentes nos argumentos jurídicos que compunham a matéria, com relevo à discussão em torno do princípio da não culpabilidade consagrado na Constituição Federal. Alguns pedidos de vista criaram certo temor de se repetir a morosidade que marcou o PLP nº 168/1993<sup>249</sup>, o que foi superado pelos expressivos requerimentos de inclusão na Ordem do Dia da Câmara Federal, restando dissipadas as tentativas de obstruir a votação do projeto<sup>250</sup>, recebendo, corolário lógico, aprovação acelerada e encaminhamento ao Senado Federal.

Chegando ao Senado Federal em 13 de maio de 2010, e tendo por relator o Senador Demóstenes Torres (DEM-GO), recebeu tramitação com velocidade excedente à média ordinária e restou aprovado em 19 de maio de 2010, com 76 votos unânimes favoráveis à proposta legislativa, concluindo por ser encaminhado à sanção Presidencial em 04 de junho de 2010, convertendo-se então na Lei Complementar nº 135/2010. Em 07 de junho de 2010, com sua publicação no Diário

---

Maria Clara Cavalcante Bugarim (CFC), as controvérsias gravitaram em torno da inelegibilidade durante oito anos após cumprimento de pena imposta por órgão judicial colegiado, sendo por muitos considerada uma punição demasiado severa, isto porque algumas autoridades, por conta da prerrogativa de foro, têm suas causas avaliadas por órgãos colegiados já em primeira instância, o que corresponderia à supressão de instância. Igualmente se questionou o projeto de Lei em razão de princípios constitucionais, notadamente a presunção da inocência em razão da dispensa do trânsito em julgado para declaração de inelegibilidade. Tais foram as discussões relatadas pelo deputado Índio da Costa em decorrência dos trabalhos em grupo realizados para o exame do PLP nº 518/2009. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=452953>>. Acesso em: 05 out 2011.

<sup>249</sup> O PLP nº 168/1993, que foi apresentado em 22 de outubro de 1993, também decorrente de Projeto de Lei de Iniciativa Popular e pretendia alterar a Lei Complementar nº 64/90 para “[...]incluir hipóteses que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.”, movimentou, em 14 de novembro de 2001, para a leitura e publicação do parecer da CCJR e, encontrando-se pronto para a ordem do dia, inexplicavelmente, ficou sem qualquer movimentação até 16 de fevereiro de 2009, quando foi apresentado requerimento de tramitação conjunta à outro projeto de Lei, restando em 05 de outubro de 2009 apensado e determinado o trâmite em conjunto ao PLP nº 518/09, culminando na Lei Complementar 135/2010. BISCAIA, Antonio Carlos. **Projeto de Lei da Câmara nº 518, de 2009**. 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 inelegibilidades que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato. Brasília, DF, 29 de setembro de 2009. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=21571>>. Acesso em: 25 ago 2011.

<sup>250</sup> Ophir Cavalcante entende que “Nesse ponto, foi decisivo o requerimento assinado pelo líder do PT, Fernando Ferro (PE), acompanhado do líder do PMDB, Henrique Eduardo Alves (RN). Apesar de algumas tentativas infrutíferas de obstruções, em apenas duas sessões o projeto foi aprovado.” In: JÚNIOR, Ophir Cavalcante; COELHO, Marcus Vinicius Furtado. **Ficha Limpa: A Vitória da Sociedade**. Comentários à Lei 135/2010. Prefácio: Senador Demóstenes Torres. Brasília: OAB, Conselho Federal. 2010. p. 10.

Oficial da União, passou a integrar a legislação eleitoral, batizada popularmente por “Lei Ficha Limpa”.

Dessa forma, mais do que representar o desejo da sociedade em mudar os paradigmas de indiferença da classe política, refletiu o esforço conjunto de vários setores da sociedade civil a exercer uma das atribuições enquanto povo (detentor do poder) eleitor no altar da democracia<sup>251</sup> (participação e representação) ao mesmo tempo em que municiou o sistema jurídico com nova ferramenta voltada para a tentativa de preservar a moralidade e probidade administrativa em termos de cargos eletivos.

#### 4.2.2 Conteúdo

No presente ponto, não se tem a pretensão de expor todas os casos de inelegibilidades invocados na Lei Complementar nº 64/90, posto que sobre isso já se rascunhou no item anterior (capítulo III), mas simplesmente de abordar, em razão da proposta legislativa de iniciativa popular que culminou na Lei Complementar nº 135/2010, a respeito das inovações que vieram a somar forças no combate à corrupção eleitoral, não importando, pois, na discussão de artigo por artigo, mas sim nos motivos que, como pano de fundo, deram azo à campanha Ficha Limpa.

Importante destacar que a Lei Ficha Limpa inova, em ato de rejuvenescimento, a então existente Lei Complementar nº 64/90, ultrapassada por duas décadas de (des)uso, desafinada e em descompasso com as práticas de uma parte política imoral contemporânea, verdadeira atualização às necessidades do atual contexto político.

A reforma proposta se estrutura a partir de três eixos principais: “fortalecimento da democracia direta; reforma do sistema eleitoral; controle social do processo eleitoral.”<sup>252</sup>

Modificando aspectos dos mais variados, emprega especial atenção à criação de novas condições materiais de limitação a determinados direitos políticos (entre estes a inelegibilidade), alterando a Lei Complementar nº 64/90 para tornar

---

<sup>251</sup> Ostrogorski afirma: “Na democracia, a função das massas não é governar, mas intimidar os governos”. In: OSTROGORSKI, Moisei. **La Démocratie Et les partis politiques**. Nova Ed. Fayard. 1993. p. 665. (P. Rosanvallon apresentou uma edição resumida deste livro, Paris, Le Seuil, 1979).

<sup>252</sup> Cerne estrutural da proposta de iniciativa popular para a reforma do sistema político. **MCCE**. Disponível em: <[http://mcce.org.br/sites/default/files/Proposta\\_Reforma\\_Politica.pdf](http://mcce.org.br/sites/default/files/Proposta_Reforma_Politica.pdf)>. Acesso em: 05 out 2011.

inelegível aquele que possuir decisão condenatória transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, ou órgão de classe colegiado competente, igualmente dando vida a novas hipóteses de inelegibilidade (como a decorrente de renúncia a mandato, desde o oferecimento da representação ou petição capaz de levar à abertura de processo ético-disciplinar por infringência à Constituição Federal) e estabelecendo prazos mais amplos de cessação de direitos políticos (passando para oito anos). Amplia ainda o espectro de ação de determinados procedimentos judiciais eleitorais, passando a enfatizar que, para a configuração do ato abusivo, deixa de considerar a potencialidade lesiva, satisfazendo-se apenas com a gravidade das circunstâncias em que o fato indevido aconteceu. Para Ophir Cavalcante, a Lei Complementar nº 135/2010, popularmente batizada por Lei Ficha Limpa “[...] institui importantes conquistas para o saneamento dos costumes políticos do país, protegendo a moralidade e a probidade administrativa no exercício de mandatos, como exige o parágrafo 9º do art. 14 da Constituição Federal.”<sup>253</sup>

Com isso, a suspensão temporária ao exercício de parte dos direitos políticos não fica mais dependente de trânsito em julgado da sentença, satisfazendo-se com decisão exarada por órgão judiciário colegiado, prevalecendo também para decisões da justiça eleitoral que reconheça abuso de poder e corrupção eleitoral.<sup>254</sup>

Procedeu também à elevação do tempo de cessação de direitos políticos, que anteriormente variavam entre 03 e 05 anos, passando agora a ser de 08 anos.

Segundo Reis:

O fato é que a Lei chega em boa hora. E apesar de haver chamado atenção de toda a sociedade para a limitação da candidatura de condenados por instâncias judiciais colegiadas, traz no seu bojo muito mais mudanças, tornando também inelegíveis:

- os que renunciaram para escapar da aplicação de sanções de natureza política;
- os magistrados e membros do Ministério Público aposentados compulsoriamente;
- os condenados por captação ilícita de sufrágio (compra de votos), condutas vedadas aos agentes públicos, gastos e despesas ilícitos na campanha ou por abuso de poder político e econômico;
- os condenados na órbita civil por atos de improbidade administrativa.

<sup>253</sup> JUNIOR, op. cit., p.12.

<sup>254</sup> Nestas condutas incluem-se: captação ilícita de sufrágio, arrecadação e gastos irregulares de campanha eleitoral, condutas vedadas aos agentes políticos no período eleitoral passíveis de cassação de mandato, condenações por improbidade administrativa quando decorrentes de ações dolosas, com lesão ao patrimônio público e/ou enriquecimento ilícito, igualmente às condenações penais criminais contra a administração pública, crimes contra a vida, tráfico ilícito de entorpecentes, crimes hediondos ou equiparados e ainda crimes eleitorais, assim previstas na Lei Complementar 135/2010.

Além disso, outras medidas de igual importância foram adotadas:

- o prazo das inelegibilidades teve seu mínimo alterado de 3 para 8 anos;
- a ação de investigação judicial eleitoral, antes destituída de maior valor procedimental, agora pode conduzir à declaração de inelegibilidade e à cassação do diploma eleitoral independentemente do momento em que venha a ser julgada;
- o possível impacto dos atos de abuso de poder no resultado da eleição não pode mais ser considerado pelo Poder Judiciário, que deverá ater-se à gravidade contextual do ato.<sup>255</sup>

Fica claro perceber então que a novel norma cria e recria a legislação eleitoral com conceitos futurísticos (apesar das necessidades presenciais). O serviço de redação da Secretaria Geral da mesa do Senado Federal elaborou detalhado quadro comparativo das alterações propostas em razão do projeto da Lei Ficha Limpa, desde sua origem, na Lei Complementar nº 64/90, passando pelo projeto de lei parlamentar proveniente da Câmara dos Deputados, de nº 58 de 2010, e a emenda de redação nº 01, apresentadas pela Comissão de Constituição e Justiça, aprovadas pelo plenário, como segue:

LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 1990	PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 58, DE 2010 – COMPLEMENTAR	EMENDA DE REDAÇÃO Nº 1 – CCJ, APROVADA PELO PLENÁRIO
	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.	
	O CONGRESSO NACIONAL decreta:	
	Art. 1º Esta Lei Complementar altera a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o § 9º do art. 14 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências.	
		Altera o art. 2º do PLC 58/2010, para dar às alíneas <i>h</i> , <i>j</i> , <i>m</i> , <i>o</i> e <i>q</i> do art. 1º da Lei Complementar nº 64/1990, a seguinte redação:
	Art. 2º A Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, passa a vigorar com as seguintes alterações:	“Art. 2º .....
Art. 1º São inelegíveis:	“Art. 1º .....	Art. 1º .....
I - para qualquer cargo:	I – .....	.....
c) o Governador e o Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito e o Vice-Prefeito que perderem seus cargos eletivos por infringência a dispositivo da Constituição Estadual da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente e nos 3 (três) anos subsequentes ao término do mandato para o qual tenham sido eleitos;	c) o Governador e o Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal e o Prefeito e o Vice-Prefeito que perderem seus cargos eletivos por infringência a dispositivo da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término do mandato para o qual tenham sido eleitos;	

<sup>255</sup> REIS, Márlon Jacinto. **Ficha Limpa: Lei complementar nº 135, de 4.6.2010**: interpretada por juristas e membros de organizações responsáveis pela iniciativa popular. (Coord.) Castro, E. R.; Oliveira, M. R.; Reis, M. J. Bauru: Edipro. 2010. p. 27.

LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 1990	PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 58, DE 2010 – COMPLEMENTAR	EMENDA DE REDAÇÃO Nº 1 – CCJ, APROVADA PELO PLENÁRIO
d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, transitada em julgado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem 3 (três) anos seguintes;	d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, <b>em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado</b> , 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 <b>8 (oito) anos seguintes</b> ;	
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;	e) os que forem condenados, <b>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:</b>	
	1. contra a economia popular, a fé pública, a administração pública e o patrimônio público;	
	2. contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência;	
	3. contra o meio ambiente e a saúde pública;	
	4. eleitorais, para os quais a lei comine pena privativa de liberdade;	
	5. de abuso de autoridade, nos casos em que houver condenação à perda do cargo ou à inabilitação para o exercício de função pública;	
	6. de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores;	
	7. de tráfico de entorpecentes e drogas afins, racismo, tortura, terrorismo e hediondos;	
	8. de redução à condição análoga à de escravo;	
	9. contra a vida e a dignidade sexual; e	
	10. praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando;	

LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 1990	PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 58, DE 2010 – COMPLEMENTAR	EMENDA DE REDAÇÃO Nº 1 – CCJ, APROVADA PELO PLENÁRIO
f) os que forem declarados indignos do oficialato, ou com ele incompatíveis, pelo prazo de 4 (quatro) anos;	f) os que forem declarados indignos do oficialato, ou com ele incompatíveis, pelo prazo de <b>8 (oito) anos</b> ;	
g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável e por decisão irreversível do órgão competente, salvo se a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 5 (cinco) anos seguintes, contados a partir da data da decisão;	g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável <b>que configure ato doloso de improbidade administrativa</b> , e por decisão irreversível do órgão competente, salvo se <b>esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição</b> ;	
h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político apurado em processo, com sentença transitada em julgado, para as eleições que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes ao término do seu mandato ou do período de sua permanência no cargo;	h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político, <b>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</b> ;	h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político, <b>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</b> ;
i) os que, em estabelecimentos de crédito, financiamento ou seguro, que tenham sido ou estejam sendo objeto de processo de liquidação judicial ou extrajudicial, hajam exercido, nos 12 (doze) meses anteriores à respectiva decretação, cargo ou função de direção, administração ou representação, enquanto não forem exonerados de qualquer responsabilidade;	.....	.....

LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 1990	PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 58, DE 2010 – COMPLEMENTAR	EMENDA DE REDAÇÃO Nº 1 – CCJ, APROVADA PELO PLENÁRIO
	j) os que tenham sido 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;	j) <b>os que forem</b> condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, por corrupção eleitoral, por captação ilícita de sufrágio, por doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou por conduta vedada aos agentes públicos em campanhas eleitorais que impliquem cassação do registro ou do diploma, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição;
	k) o Presidente da República, o Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa, das Câmaras Municipais, que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infração a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura;	
	l) os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena;	

LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 1990	PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 58, DE 2010 – COMPLEMENTAR	EMENDA DE REDAÇÃO Nº 1 – CCJ, APROVADA PELO PLENÁRIO
	m) os que tenham sido excluídos do exercício de profissão, por decisão sancionatória de órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional, pelo prazo de 8 (oito) anos, salvo se o ato houver sido anulado ou suspenso pelo Poder Judiciário;	m) <b>os que forem excluídos</b> do exercício da profissão, por decisão sancionatória do órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional, pelo prazo de 8 (oito) anos, salvo se o ato houver sido anulado ou suspenso pelo Poder Judiciário;
	n) os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, em razão de terem desfeito ou simulado desfazer vínculo conjugal ou de união estável para evitar caracterização de inelegibilidade, pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão que reconhecer a fraude;	
	o) os que tenham sido demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo ou judicial, pelo prazo de 8 (oito) anos, contado da decisão, salvo se o ato houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário;	o) <b>os que forem</b> demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo ou judicial, pelo prazo de 8 (oito) anos, contado da decisão, salvo se o ato houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário;
	p) a pessoa física e os dirigentes de pessoas jurídicas responsáveis por doações eleitorais tidas por ilegais por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão, observando-se o procedimento previsto no art. 22;	
	q) os magistrados e os membros do Ministério Público que tenham sido aposentados compulsoriamente por decisão sancionatória, que tenham perdido o cargo por sentença ou que tenham pedido exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar, pelo prazo de 8 (oito) anos.	q) os magistrados e os membros do Ministério Público <b>que forem aposentados</b> compulsoriamente por decisão sancionatória, que tenham perdido o cargo por sentença ou que tenham pedido exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar, pelo prazo de 8 (oito) anos. .....”(NR)

LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 1990	PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 58, DE 2010 – COMPLEMENTAR	EMENDA DE REDAÇÃO Nº 1 – CCJ, APROVADA PELO PLENÁRIO
	§ 4º A inelegibilidade prevista na alínea e do inciso I deste artigo não se aplica aos crimes culposos e aqueles definidos em lei como de menor potencial ofensivo, nem aos crimes de ação penal privada.	
	§ 5º A renúncia para atender a desincompatibilização com vistas em candidatura a cargo eletivo ou para assunção de mandato não gerará a inelegibilidade prevista na alínea k, a menos que a Justiça Eleitoral reconheça fraude ao disposto nesta Lei Complementar.”(NR)	
Art. 15. Transitada em julgado a decisão que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido.	“Art. 15. Transitada em julgado <b>ou publicada a decisão proferida por órgão colegiado</b> que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma se já expedido.	
	Parágrafo único. A decisão a que se refere o <i>caput</i> , independentemente da apresentação de recurso, deverá ser comunicada, de imediato, ao Ministério Público Eleitoral e ao órgão da Justiça Eleitoral competente para o registro de candidatura e expedição de diploma do réu.”(NR)	
Art. 22. 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 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: .....	“Art. 22. .... .....	

LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 1990	PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 58, DE 2010 – COMPLEMENTAR	EMENDA DE REDAÇÃO Nº 1 – CCJ, APROVADA PELO PLENÁRIO
XIV - julgada procedente a representação, 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 3 (três) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico e pelo desvio ou abuso do poder de autoridade, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e processo-crime, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar;	XIV – julgada procedente a representação, <b>ainda que após a proclamação dos eleitos</b> , 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 <b>8 (oito)</b> anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro <b>ou diploma</b> do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico <b>ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação</b> , determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, <b>e de ação penal</b> , ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar;	
XV - se a representação for julgada procedente após a eleição do candidato serão remetidas cópias de todo o processo ao Ministério Público Eleitoral, para os fins previstos no art. 14, §§ 10 e 11 da Constituição Federal, e art. 262, inciso IV, do Código Eleitoral.	<b>XV – (revogado);</b>	
	XVI – para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.	
Parágrafo único. O recurso contra a diplomação, interposto pelo representante, não impede a atuação do Ministério Público no mesmo sentido.	.....”(NR)	
	“Art. 26-A. Afastada pelo órgão competente a inelegibilidade prevista nesta Lei Complementar, aplicar-se-á, quanto ao registro de candidatura, o disposto na lei que estabelece normas para as eleições.”	

LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 1990	PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 58, DE 2010 – COMPLEMENTAR	EMENDA DE REDAÇÃO Nº 1 – CCJ, APROVADA PELO PLENÁRIO
	“Art. 26-B. O Ministério Público e a Justiça Eleitoral darão prioridade sobre quaisquer outros aos processos de desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade até que sejam julgados, ressalvados os de <i>habeas corpus</i> e mandado de segurança.	
	§ 1º É defeso às autoridades mencionadas neste artigo deixar de cumprir qualquer prazo previsto nesta Lei Complementar sob alegação de acúmulo de serviço no exercício das funções regulares.	
	§ 2º Além das polícias judiciárias, os órgãos da receita federal, estadual e municipal, os tribunais e órgãos de contas, o Banco Central do Brasil e o Conselho de Controle de Atividade Financeira auxiliarão a Justiça Eleitoral e o Ministério Público Eleitoral na apuração dos delitos eleitorais, com prioridade sobre as suas atribuições regulares.	
	§ 3º O Conselho Nacional de Justiça, o Conselho Nacional do Ministério Público e as Corregedorias Eleitorais manterão acompanhamento dos relatórios mensais de atividades fornecidos pelas unidades da Justiça Eleitoral a fim de verificar eventuais descumprimentos injustificados de prazos, promovendo, quando for o caso, a devida responsabilização.”	
	“Art. 26-C. O órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas <i>d, e, h, j, l e n</i> 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.	

LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 1990	PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 58, DE 2010 – COMPLEMENTAR	EMENDA DE REDAÇÃO Nº 1 – CCJ, APROVADA PELO PLENÁRIO
	§ 1º Conferido efeito suspensivo, o julgamento do recurso terá prioridade sobre todos os demais, à exceção dos de mandado de segurança e de <i>habeas corpus</i> .	
	§ 2º Mantida a condenação de que derivou a inelegibilidade ou revogada a suspensão liminar mencionada no <i>caput</i> , serão desconstituídos o registro ou o diploma eventualmente concedidos ao recorrente.	
	§ 3º A prática de atos manifestamente protelatórios por parte da defesa, ao longo da tramitação do recurso, acarretará a revogação do efeito suspensivo.”	
	Art. 3º Os recursos interpostos antes da vigência desta Lei Complementar poderão ser aditados para o fim a que se refere o <i>caput</i> do art. 26-C da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, introduzido por esta Lei Complementar.	
	Art. 4º Fica revogado o inciso XV do art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.	
	Art. 5º Esta Lei Complementar entra em vigor na data da sua publicação.	

256

Contudo, a matéria versada pela Lei Ficha Limpa não passa incólume ao olhar da comunidade jurídica pensante, alvoroçada com o revolver de disciplina constitucional, notadamente quando constatada a ocorrência, em tese, de possíveis inobservações a direitos e garantias fundamentais em razão de aplicação extemporânea e retroativa, em outras palavras, afrontando as regras do jogo

<sup>256</sup> Quadro comparativo nº 2 (entre a Lei Complementar nº 64, de 1990, o Projeto de Lei da Câmara nº 58, de 2010 – Complementar e a Emenda de Redação nº 1 – CCJ, aprovada pelo Plenário) – atualizado em 20/05/2010, às 19h25. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=777958&tp=1>>. Acesso em: 24 out 2011.

eleitoral democrático. Isso porque a Lei Complementar nº 135/2010 passou a integrar o arcabouço legislativo eleitoral em 07 de julho de 2010, quando então já iniciado o ano eleitoral 2010 e definidas certas exigências para o calendário eleitoral 2010.

O conteúdo do texto legal passa a ser alvo das mais variadas manifestações, positivas e negativas, agitando não só os bastidores eleitorais, mas o cenário de debate político democrático nacional, desde o serviçal mais humilde aos Ministros da mais alta Corte brasileira. Nesse momento, a sociedade, (in)sensatamente, clama uma resposta jurisdicional, que aparentemente repousava nas mãos do Tribunal Superior Eleitoral, que foi consultado.

Neste ponto, pressionado por força da opinião pública escorada num sensacionalismo midiático, alavancada pelo desejo de pautar a política pela retidão, o Tribunal Superior Eleitoral, abruptamente, acaba por aplicar a nova Lei, esvaziando o princípio constitucional da anualidade em matéria eleitoral descrito no artigo 16 da Constituição Federal que, segundo Lewandowski “[...] visa exatamente preservar a segurança do processo eleitoral, afastando qualquer alteração feita ao sabor das conveniências do momento [...]”<sup>257</sup>, seguido pelo Ministro Carlos Ayres Britto, que conclui: “[...] eleição é coisa séria demais pra ser legislativamente versada na úndécima hora.”<sup>258</sup>

Tal questão foi palco de ardentes discussões, conforme se passará a ver.

#### 4.3 A LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010 E AS ELEIÇÕES DE 2010

Apesar de se tratar de valioso fruto do esforço daqueles que almejam a ética na política para proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato, a Lei Complementar nº 135/2010 foi publicada em 07 de junho de 2010, quando já em vigor a Instrução nº 126 do TSE, que regulamentou a

---

<sup>257</sup> BRASIL. STF. ADIN nº 3.685-8. Recorrente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recorrido: Congresso Nacional. Relatora: Min. Ellen Gracie. Brasília, 22 de março de 2006. **Lei das Eleições**: Lei nº 9.504: 10 anos/ [organização da] Escola Judiciária Eleitoral. Brasília: Cedip/SGI. 2007. p.205.

<sup>258</sup> A referência é feita pelo Ministro Carlos Ayres Britto, quando em voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.685-8, que questionava dentre outros assuntos “a violação ao princípio da anterioridade da Lei Eleitoral (CF. art. 16 da CF, além das garantias individuais da segurança jurídica e do devido processo legal.”. in: **Lei das Eleições: Lei 9.504 : 10 anos**. [organização] Escola Judiciária Eleitoral. Brasília: Cedip/SGI, 2007. p. 214

Resolução nº 23.089, também do TSE, definindo o calendário eleitoral para as eleições 2010.

Consta do item 01 da instrução nº 126 que a data inaugural do calendário eleitoral 2010 remonta a 03 de outubro de 2009 (um ano antes da eleição 2010), definindo-a como limite para registro estatutário partidário frente ao TSE, em conformidade com o artigo 4º da Lei nº 9.504/97, igualmente fixada como data limite para a definição do domicílio eleitoral e filiação partidária dos candidatos a candidatos (antes das convenções partidárias). Define ainda a data de 05 de março de 2010, como sendo o último dia possível ao Tribunal Superior Eleitoral expedir instruções relativas às eleições 2010 (artigo 105, *caput*, Lei eleições).

Especial atenção para o que define com relação ao dia 06 de abril: “1. Último dia para o órgão de direção nacional de o Partido Político publicar, no DOU, as normas para a escolha e substituição de candidatos [...]”, visando preservar a integridade das regras do jogo democrático até então estabelecidas, primando pela segurança jurídica.

Em contraponto, vê-se o artigo 16 da Constituição Federal, que define: “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”, conceituando assim o princípio da anualidade que, para o Ministro Joaquim Barbosa constitui “[...] verdadeira *garde-fou* erigido pela CF de 1988 à categoria de meio de preservação da higidez das regras do jogo eleitoral, protegendo-as contra aquilo que, na história recente, convencionou-se qualificar como “casuísmo”. ”<sup>259</sup>

Por outro lado, a inquietante pressão da opinião pública para fazer valer, já em 2010 a Lei Ficha Limpa, instala agora nova dúvida sobre sua aplicação. Nesse ponto, a pergunta lançada por Leonardo Pietro Antonelli<sup>260</sup> se amolda perfeitamente à discussão: “Será que a nova Lei das inelegibilidades, parafraseando o presidente Lula, é um problema de Justiça? [...]”, tomando por fundamento que “[...] Temos de um lado, o Congresso Nacional que lavou as mãos, aprovando a Lei; do outro, a opinião pública, impulsionada pelos holofotes da mídia, colocando em xeque os

---

<sup>259</sup> BRASIL. STF. ADIN nº 3.685-8. Recorrente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recorrido: Congresso Nacional. Relatora: Min. Ellen Gracie. Brasília, 22 de março de 2006. **Lei das Eleições**: Lei nº 9.504: 10 anos/ [organização da] Escola Judiciária Eleitoral. Brasília: Cedip/SGL. 2007. p.211.

<sup>260</sup> ANTONELLI, Leonardo Pietro. Análise da Lei demanda ponderação de valores. **Revista Consultor Jurídico. Artigos**. 21. Setembro/2010. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2010-set-21/elegibilidade-versus-inelegibilidade-ponderacao-valores>>. Acesso em: 05 out 2011.

alicerces que sustentam a ordem política”, referindo-se nitidamente à crise de representação na democracia e o impasse jurisdicional instalado.

Com lastro nessa contradição, apesar dos mourões jurídicos já fincados no solo jurisprudencial do STF, em razão do conteúdo da decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.685-8, bem como, desprezando farta doutrina constitucional, lançou-se ao TSE a tarefa de esclarecer inquietante questão, através de consulta pública, cuja resposta dada pelo TSE equivaleu a fustigar ainda mais a intranqüilidade já instalada.

#### 4.4 CONSULTA AO TSE

Seguindo o procedimento previsto pelo artigo 30, inciso VIII, do Código Eleitoral, o então Senador da República Arthur Virgílio (ano-base 2011), consultou ao TSE, hipoteticamente, o seguinte: “Uma Lei eleitoral que disponha sobre inelegibilidades e que tenha sua entrada em vigor antes do prazo de 05 de julho, poderá ser efetivamente aplicada para as eleições de 2010?”<sup>261</sup>, indagando a respeito do Projeto de Lei Complementar nº 168, de 1993, na ocasião tramitando na Câmara dos Deputados (que viria mais tarde a compor a Lei Ficha Limpa) que tencionava “[...] restringir a entrada na disputa eleitoral de candidatos que não atendam requisitos mínimos de vida pregressa [...]”, consulta esta que demonstrava o nítido propósito de ver consagrado o princípio da segurança jurídica<sup>262</sup>, isto porque “ninguém duvida ser *politicamente correto* que agentes políticos ímprobos ou condenados criminalmente, sentenciados por Tribunal, ainda que com decisão sujeita a recurso, sejam excluídos do processo de escolha em uma eleição.”<sup>263</sup>, conforme Espíndola.

---

<sup>261</sup> BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Consulta nº 1120-26.2010.6.00.0000/DF**. Consulente: Arthur Virgílio do Carmo Ribeiro Neto. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Brasília. 10 de junho de 2010. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Acesso em: 07 out 2011.

<sup>262</sup> Demonstrando que a consulta gravitou em torno do projeto de Lei Complementar nº 168/1993, consta que a data do ajuizamento da consulta que tomou nº 1120-26.2010.6.00.0000/DF, foi em 18 de maio de 2010, quando ainda não se falava na existência da Lei Complementar nº 135/2010, que foi publicada somente em 04 de junho de 2010 e republicada em 07 de junho de 2010. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/servicos-judiciais/acompanhamento-processual-push>>. Acesso em: 07 out 2011.

<sup>263</sup> ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **A Lei ficha limpa em revista e os empates do STF**. O dilema entre o politicamente correto e o constitucionalmente sustentável. Jus Navigandi. Teresina. Ano 15. N. 2711. 3 de dezembro de 2010. Disponível em: <<http://www.jus.com.br/revista/texto/19725>>. Acesso em: 18 out 2011.

Entendendo o Tribunal Superior Eleitoral que a consulta foi inicialmente formulada por parte legítima, versando sobre matéria eleitoral, e por tratar-se de situação hipotética determinou processamento.<sup>264</sup>

Em 08 de junho de 2010, a assessoria especial da presidência do TSE emitiu parecer manifestando-se sobre a introdução, no ordenamento jurídico, da Lei Complementar nº 135 de 07 de junho de 2010, afastando-se então da questão apresentada na consulta (inicialmente hipotética), isso porque, quando ainda em 18 de maio de 2010, ocasião da proposição da consulta, sequer havia Lei Complementar nº 135/2010 e a questão era tratada efetivamente como uma hipótese (atendendo os requisitos para processamentos de consultas), diferentemente da ocasião da manifestação apresentada pela assessoria especial da presidência do TSE, que se deu já sobre matéria vigente (Lei Complementar nº 135/2010), e tratou de um fato concreto (e não uma hipótese).

As divergências doutrinárias nascem aí. Segundo Reis:

O Tribunal Superior Eleitoral respondeu nos dias 10 e 17 de junho, a duas importantes consultas que conferiram à Lei da Ficha Limpa a efetividade esperada pela sociedade brasileira. Na primeira delas, reconheceu a aplicabilidade das suas normas já para esta eleição; na outra, deixou claro que, por se tratarem de normas penais, as inelegibilidades abarcam, sim, fatos ocorridos no passado, atingindo até mesmo pessoas que já se julgavam aptas a participar de pleitos, por haverem sido declaradas inelegíveis por prazo inferior ao definido na nova legislação.<sup>265</sup>

Noutra vertente, Espíndola assevera:

“O TSE, em 10/6/10, inaugurou a insegurança que sofremos até o dia 23/3/2011. Esse Tribunal agiu de forma antidemocrática, em julgamento que

---

<sup>264</sup> Até onde foi possível buscar confirmação relativamente à credibilidade das informações constantes da Consulta 1120-26.2010.6.00.0000/DF, que tenham pertinência a legitimidade, foi observado que a consulta partiu de um Senador da República e foi dirigida ao Tribunal Superior Eleitoral, o que parece não compactuar com a melhor técnica em razão do que dispõe o artigo 23, inc. XII, do Código Eleitoral, já que o Consulente não possui autoridade com jurisdição federal, bem como não procedeu à consulta na condição de órgão nacional de partido político. O mesmo se diga em relação ao parecer emitido pela Assessoria Especial da Presidência, quando então, afastando-se da hipótese consultada, respondeu questão já materializada, longe dos termos da consulta, visto que se referiu a Lei Complementar 135/2010, que sequer existia por ocasião do ajuizamento da consulta, como destacaram os Ministros Marco Aurélio e Marcelo Ribeiro. A respeito da matéria, o TSE já disciplinou os requisitos para processamentos de consultas, definindo: formulação em termos genéricos, de forma a impossibilitar o enfrentamento preciso da questão e dando margem a interpretações casuísticas. (Res. TSE nº 23.135/2009, 23.113/2009 e 23.035/2009). BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Consulta nº 1120-26.2010.6.00.0000/DF**. Consulente: Arthur Virgílio do Carmo Ribeiro Neto. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Brasília. 10 de junho de 2010. p. 24. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Acesso em: 07 out 2011.

<sup>265</sup> REIS, op. cit., p. 26.

não se enquadra no conceito de precedente judicial, através de mora e apressada resposta a consulta parlamentar, na qual não falam membros do Ministério Público e nem advogados de partes em conflito (*juízo friamente administrativo e não dialeticamente judicial*). E decidiu de forma pouco atenta ao quanto ensinara a boa doutrina do Direito Eleitoral do país (Adriano da Cosa Soares, Fávila Ribeiro), por maioria de seus membros (6 x 1), sob o corajoso e independente protesto do Ministro Marco Aurélio. E o TSE assim agiu, para o espanto daqueles que estudam ciosa e atentamente temas eleitorais e constitucionais.”<sup>266</sup>

Isso porque no primeiro caso consultado, de acordo com o relator e a maioria dos Ministros do TSE, fortes em suas convicções envolvendo a aplicação ou afastamento dos princípios da anterioridade e anualidade da Lei eleitoral, concluiu o Tribunal Superior Eleitoral, por maioria de votos, em acompanhar o voto do relator, conhecendo da consulta, e, no mérito, respondê-la afirmativamente “no sentido de que a Lei Complementar nº 135/2010 tem aplicação imediata.”<sup>267</sup>, vencido o Ministro Marco Aurélio.

Na segunda consulta, que tomou o número 1147-09.2010.6.00.0000/DF, de relatoria do Ministro Arnaldo Versiani, concluiu o TSE por maioria, vencido integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente o Ministro Marcelo Ribeiro, em responder afirmativamente à primeira, segunda, terceira, quarta e quinta indagações, julgando prejudicada a sexta<sup>268</sup>, para novamente conhecer e determinar a aplicação imediata da Lei Ficha Limpa.

Como a ferver com pouca água, candidaturas foram impugnadas com base na Lei Ficha Limpa, inchando o Judiciário Eleitoral nacional que passou a

<sup>266</sup> ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **STF, insegurança jurídica e eleições em 2012**: Até quando o embate entre moralistas e constitucionalistas em torno da Lei ficha limpa?. Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2827, 29 mar. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18790>>. Acesso em: 25 out. 2011.

<sup>267</sup> BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Consulta nº 1120-26.2010.6.00.0000/DF**. Consultante: Arthur Virgílio do Carmo Ribeiro Neto. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Brasília. 10 de junho de 2010. p. 15. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Acesso em: 07 out 2011.

<sup>268</sup> Os termos da consulta 1147-09.2010.6.00.0000/DF foram assim apresentados com a seguinte redação: “I. Lei eleitoral que alterar as causas de inelegibilidade e o período de duração da perda dos direitos políticos sancionada no ano eleitoral, pode ser aplicada neste mesmo ano? II. Lei eleitoral que alterar as causas de inelegibilidade e o período de duração da perda dos direitos políticos, aplica-se aos processos em tramitação iniciados antes de sua vigência? III. Lei eleitoral que alterar as causas de inelegibilidade e o período de duração da perda dos direitos políticos, aplica-se aos processos em tramitação, já julgados e em grau de recurso, com decisão onde se adotou punição com base na regra legal então vigente? IV. As disposições de nova Lei eleitoral podem retroagir para agravar a pena de Inelegibilidade aplicada na forma da legislação anterior? V. As disposições de nova Lei eleitoral podem estabelecer execução de pena de perda dos direitos políticos (inelegibilidade) antes do trânsito em julgado da decisão? VI. Supondo-se que entre em vigor nova Lei eleitoral, estabelecendo período mais extenso de inelegibilidade, devem ser aplicados aos processos já iniciados as penas estabelecidas pela Lei vigente à época dos fatos ou a punição estabelecida na nova Lei? Disponível em: <<http://www.slideshare.net/adrianosoaes69/cta114709-av>>. Acesso em: 08 out 2011.

proferir decisões com base nestas consultas (não vinculantes), passando a conduzir, com clara interferência jurisdicional (ativista), os rumos da política nacional.

#### 4.5 APLICAÇÃO

Com a publicação pelo TSE dos acórdãos relativos às consultas da Lei Ficha Limpa, o judiciário se dividiu, tendo início uma jornada jurisdicional que marcou a história política nacional com renovado vigor, agora pontuada pela busca de probidade e moralidade calcada na Lei Complementar nº 135/2010.

Os Tribunais Regionais passam a demonstrar divergência nos diversos julgamentos que então proferiram. Tocantins, como demonstrou o acórdão do Recurso Ordinário nº 60283, anuiu à decisão do TSE, ao que foi seguido por Minas Gerais, conforme decisão lançada em pedido de registro de candidatura que tomou nº 521976. Contrariamente, Sergipe negou aplicação imediata à Lei Complementar nº 135/2010, firmando posicionamento de que constitui ofensa aos princípios da irretroatividade da Lei mais gravosa e por entender ferida a segurança jurídica em razão da aplicação da nova Lei a situações anteriores à sua vigência, conforme constou do acórdão nº 352/2010-TER-SE.

Ao final do prazo para julgamento dos pedidos de registros de candidaturas, os Tribunais Regionais somaram um total de 242 registros negados em razão da aplicação da Lei Complementar nº 135/2010, distribuídos por 24 estados. Dentre estes, São Paulo foi o que mais teve candidatos barrados, num total de 39 registros negados, seguido por Ceará, com 29 barrados, e Rondônia, com 24 indeferimentos, para citar somente os três primeiros.<sup>269</sup>

Como profecia, as palavras do Ministro Marcelo Ribeiro (“Independentemente de minha opinião sobre a alteração ou não do processo eleitoral, penso que mesmo que venhamos a decidir aqui no Tribunal, o assunto acabará levado ao STF.”)<sup>270</sup> se concretizam, e uma avalanche de recursos chega

<sup>269</sup>COELHO, Mario. Ficha Limpa barrou 242 candidaturas. **Agência de Notícias do TSE**. Brasília, 10 de setembro de 2010. Disponível em: <[http://www.tre-to.jus.br/publicacao/mostrar\\_autom/835.html](http://www.tre-to.jus.br/publicacao/mostrar_autom/835.html)>. Acesso em: 08 out 2011. No mesmo sentido, o jornal Congresso em Foco, disponibilizou lista com todos os candidatos que foram barrados pela Lei Ficha Limpa, através do link <<http://congressoemfoco.uol.com.br/noticias/memoria/todos-os-barrados-pela-Lei-da-ficha-limpa/>>.

<sup>270</sup> Esclarecimento durante o julgamento da consulta 1120-26.2010.6.00.0000/DF. fls. 19. BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Consulta nº 1120-26.2010.6.00.0000/DF**. Consulente: Arthur Virgílio do Carmo Ribeiro Neto. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Brasília. 10 de junho de 2010. p. 15. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Acesso em: 07 out 2011.

aos corredores e gabinetes do Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de ponderar “de um lado, uma Lei com enorme repercussão social, de conteúdo moralizador e profilático, e do outro, a possível quebra de diversos princípios constitucionais ao buscar sua retroatividade para alcançar fatos pretéritos ou em curso.”<sup>271</sup>, isso na indelegável tarefa de novamente guardar a integridade da Constituição Federal e o Estado democrático de direito.

Nesse contexto, a jurisdição constitucional atribuída ao Supremo Tribunal Federal passou a ter importância de destaque, tanto no cenário político como no cenário social e eleitoral democrático, revelando, além da função de efetivo guardião da Constituição, a de interlocutor do poder judiciário com os demais poderes e a sociedade em geral, almejando sempre a primazia do conteúdo Constitucional para a realização efetiva do Estado Democrático de Direito.

Mas a constante intervenção do judiciário Constitucional nas decisões políticas faz nascer certa inquietude no ambiente jurídico, já que resta evidente a chamada judicialização da política (paralelamente a possível politização da justiça), na tentativa de encontrar um ponto de equilíbrio que prime pela reserva de atribuições.<sup>272</sup>

Isso porque dúvidas de constitucionalidade passaram a integrar os fundamentos jurídicos dos recursos interpostos quanto à aplicação da Lei Ficha Limpa, questionando: *inconstitucionalidade por vício formal* em razão de emenda de redação no Senado; *inconstitucionalidade por vício material* em razão de violação ao princípio da inocência e do efeito vinculante da ADPF nº 144/2008, igualmente à violação ao princípio da anualidade.<sup>273</sup> Paralelamente, a opinião pública, impulsionada por um apelo midiático, exige a imediata aplicação da Lei Ficha Limpa,

---

<sup>271</sup> CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. Ficha limpa & questões constitucionais. Direito eleitoral do inimigo (retragar). **Estudos eleitorais**. Tribunal Superior Eleitoral. v. 5, n. 1. Jan./abr. 2010. Brasília: TSE. 2010. p. 65.

<sup>272</sup> Em decisão no Mandado de Segurança 25579 MC/DF- Distrito Federal, relativamente à postulação de medida Cautelar em referida ação, quando então Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, tendo o acórdão sido redigido pelo Min. Joaquim Barbosa, em julgamento datado de 19 de outubro de 2005, pelo Tribunal Pleno, foi atribuído especial destaque ao tema, conforme trecho da ementa a seguir transcrito: “Na qualidade de guarda da Constituição, o Supremo Tribunal Federal tem a elevada responsabilidade de decidir acerca da juridicidade da ação dos demais Poderes do Estado. No exercício desse mister, deve esta Corte ter sempre em perspectiva a regra de auto-contenção que lhe impede de invadir a esfera reservada à decisão política dos dois outros Poderes, bem como o dever de não se demitir do importantíssimo encargo que a Constituição lhe atribui de garantir o acesso à jurisdição de todos aqueles cujos direitos individuais tenham sido lesados ou se achem ameaçados de lesão” Publicado em DJe-087, divulgado em 23 de agosto de 2007, e publicado em 24 de agosto de 2007. DJ 24.08.2007, p. 00055.RTJ vol 203-03. P. 01014.

<sup>273</sup> CERQUEIRA, op. cit., p. 66.

pouco importando as consequências jurídicas sobre a ordem constitucional e democrática de direito.

Em tempos de direitos políticos elevados à condição de direitos fundamentais, como plasmados na Constituição Federal, era de se ver a concretude dos ditames da Carta Maior com extremo afinco. Mas recentes decisões do STF, envolvendo matéria constitucional eleitoral, colocam em xeque a almejada imparcialidade decisória, reportando especificamente aos casos impulsionados pelas discussões decorrentes das alterações inseridas no artigo nº 14 da CF, via Lei Complementar nº 135/2010 que alterou dispositivo da Lei Complementar nº 64/90. Por conta disto, alguns casos tornam-se emblemáticos, decorrendo daí posturas jurisdicionais que se transformam em verdadeiros paradigmas, avocando-as como ponto de referência para prosseguir no presente debate.

Dentre esses casos, dois apresentam relevância ao presente estudo, em razão do contexto em que ocorreram e os resultados que proclamaram. São eles: RE 631102/PA (Jader Fontenele Barbalho); e, RE 633703/MG (Leonídio Henrique Correa Bouças).<sup>274</sup>

Devido a isso, os próximos tópicos terão por finalidade expor, na parte que toca a presente dissertação, um breve histórico desses casos, caminhando paralelamente à discussão que se travou em decorrência das decisões proferidas pelo STF e os contextos envolvendo cada caso, para por fim verificar se a decisão final reforçou os alicerces democráticos nacionais ou, ao contrário, foi capaz de desequilibrar o conceito democrático que tanto se pretende preservar.

---

<sup>274</sup>Necessário apontar também o RO 630.147/DF, em que foi recorrente Joaquim Domingos Roriz. Referido precedente, na parte que interessa a este estudo, afastando-se do mérito e aproximando-se especificamente ao resultado apurado ao final do julgamento em plenário, ocorrido de 23 de setembro de 2010, culminando empatado, em razão de que a composição do STF desfalcada por conta da aposentadoria do Ministro Eros Grau, contando somente com 10 Ministros, suspendendo então o julgamento. A par disto, importante ressaltar que o Ministro Presidente eximiu-se de proferir voto de qualidade, resistindo à regra regimental que lhe atribuía esta prerrogativa/obrigação (nos casos em que prevê). Importante também frisar que o julgamento ocorreu antes das eleições 2010, as quais se deram em 03 de outubro de 2010 (primeiro turno), sendo que nesta atuação, o STF apesar de julgar, nada decidiu, permanecendo o alvoroço jurídico-social em torno da Lei Ficha Limpa. Despreza-se, para o presente debate, a extinção posterior do feito em razão da renúncia à candidatura do então recorrente Joaquim Roriz, igualmente ao resultado eleitoral, merecendo destaque, exclusivamente, o resultado apurado no julgamento do dia 23 de setembro de 2010, ou seja, a suspensão do feito com o empate nos votos proferidos, e a resistência do presidente do STF em proferir o voto de qualidade.

#### 4.6 O CASO JADER BARBALHO

Jader Barbalho teve o pedido do registro de candidatura ao Senado deferido pelo Tribunal Regional Eleitoral do Pará (TRE-PA), que afastou a incidência do artigo 1º, inciso I, alínea “K” da Lei nº 64/1990, com alteração dada pela Lei Complementar nº 135/2010. Segundo esse dispositivo, aquele que renunciar a mandato eletivo com o objetivo de afastar sua cassação, fica inelegível durante o período remanescente do mandato para o qual foi eleito e nos oito anos seguintes ao término da legislatura. Assim, o TER-PA entendeu inaplicável a Lei Ficha Limpa para as eleições de 2010.

Via Recurso Ordinário que tomou nº 645-80.2010.6.14.0000-PA, manipulado pelo Ministério Público Eleitoral, sustentando a aplicabilidade da Lei Complementar nº 135/2010 além de sua constitucionalidade, tendo por relator o Ministro Arnaldo Versiani, o TSE concluiu por reverter a autorização, dando provimento ao recurso do MPE, e assim rejeitando a candidatura postulada, com base na Ficha Limpa, que então foi aplicada imediatamente em obediência às consultas respondidas pelo TSE. Barbalho recorreu ao próprio TSE que confirmou a decisão. Por fim, recorreu ao STF, via Recurso Extraordinário que tomou nº 631102, argumentando: que a renúncia ao cargo de Senador da República se operou em 2001, e passados mais de 09 (nove) anos da data da renúncia, e tendo sido eleito por duas vezes para ocupar cargo na câmara legislativa federal, resta caracterizada a inaplicabilidade da Lei Complementar nº 135/2010, que alterou a Lei Complementar nº 64/90 para nela incluir novos casos de inelegibilidades; ofensa ao princípio da anterioridade ou anualidade eleitoral, disposto no artigo 16 da Carta da República; declaração de inconstitucionalidade da alínea “k” do § 1º do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90; ofensa ao princípio da irretroatividade das Leis; atipicidade da conduta; ofensa ao princípio da segurança jurídica; ofensa ao princípio da presunção de inocência; e, por fim, contrariedade ao art. 14, § 9º da Constituição, em razão de desrespeito aos pressupostos que autorizariam a criação de novas hipóteses de inelegibilidades.<sup>275</sup>

---

<sup>275</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 631102**. Recorrente: Jader Fontenele Barbalho. Recorrido Ministério Público Eleitoral. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 27 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19846432/recurso-extraordinario-re-631102-pa-stf>>. Acesso em: 25 jun 2011.

Levado a julgamento em 27 de outubro de 2010, quanto então desfalcado o Supremo em razão da aposentadoria do min. Eros Grau, o que se verificou foi novamente um empate, persistindo a insegurança jurídica inaugurada no julgamento do caso Roriz<sup>276</sup>, sendo que neste julgamento (Roriz) se decidiu – votando, desprovendo o recurso, os Ministros Ayres Brito, Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski e Ellen Gracie, e, provendo o recurso, os Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e Cezar Peluso – por suspender o julgamento para aguardar a nomeação e posse do novo Ministro do STF, não se proclamando nenhum resultado material.

Já no caso Barbalho, a decisão foi diferente porque constatado o empate no julgamento do recurso, a Corte acabou concluindo em “aplicar, por analogia, o art. 205, parágrafo único, inciso II, do Regimento Interno do STF, para manter a decisão impugnada, proferida pelo Tribunal Superior Eleitoral”<sup>277</sup>, desprovendo o recurso e convalidando a decisão declaratória de inelegibilidade proferida pelo TSE.

Curioso observar que a decisão proferida pelo STF no caso Barbalho, em 27 de outubro de 2010, se deu após o primeiro turno das eleições, quando então Jader Barbalho já havia recebido 1.799.762 (um milhão setecentos e noventa e nove mil, setecentos e sessenta e dois) votos no primeiro turno, dentre um universo de 4.763.456 (quatro milhões setecentos e sessenta e três mil, quatrocentos e cinquenta e seis) eleitores, ou seja, 37,78% do eleitorado do estado do Pará.<sup>278</sup> E causa estranheza o fato de agora, ter o STF declarado inelegível um candidato, para concorrer às eleições 2010, enquanto eleito e exercendo o cargo de Deputado Federal que legitimamente recebera em conformidade com a legislação eleitoral e Constituição Federal, ou seja, se viu a declaração, pelo STF, de inelegibilidade de um candidato a exercer legitimamente mandato de deputado federal. É dizer: a declaração de inelegibilidade de um eleito a exercer mandato. Um paradoxo.

---

<sup>276</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 630147**. Recorrente: Joaquim Roriz. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Relator: Min. Ayres Brito. Brasília, 23 de setembro de 2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=3950619>>. Acesso em: 26 out 2011.

<sup>277</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 631102**. Recorrente: Jader Fontenele Barbalho. Recorrido Ministério Público Eleitoral. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 27 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19846432/recurso-extraordinario-re-631102-pa-stf>>. Acesso em: 25 jun 2011.

<sup>278</sup> **Situação dos candidatos no sistema de totalização do Tribunal Superior Eleitoral**. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/arquivos/situacao-de-candidato-senador-apos-totalizacao-de-votos-indeferido-com-recurso-pa>>. Acesso em: 26 out 2011.

Por outro lado, partindo de uma concepção de democracia substancial identificada na existência de regras do jogo (bem definidas), marcada pela discricionariedade do voto, o que se verificou na prática foi o desprezo, no mesmo processo eleitoral, aos quase 1.800.000 eleitores que optaram, democraticamente, por votar em Jader Barbalho para o cargo eletivo de Senador da República pelo Estado do Pará, num colegiado eleitoral, como já se disse, de 4.763.456 eleitores aptos; quase 40% dos eleitores optou por votar no candidato em questão, parecendo perder norte o conceito de representatividade eletiva que se pretendeu defender com a interpretação ofertada pelo STF.

Para apontar os caminhos que concluíram nessa decisão, foram despistados temas de alta relevância, tanto democrática, quanto jurisdicional, como a irretroatividade da Lei eleitoral, o princípio da proibição de restrições casuísticas, a violação ao princípio da segurança jurídica, a presunção constitucional de inocência, dentre outros argumentos que já foram apontados. Em resumo, identifica-se aí, um desvio das “regras do jogo”, na linha bobbiana.

No tocante à proibição de retroatividade de Leis relativamente ao processo eleitoral, ao que a decisão do STF não apontou ser a Lei Complementar nº 135/2010 retroativa ou não, já que o julgamento terminou empatado, o que se percebeu foi uma força latente conduzindo a interpretação de tratarem-se, as inovações legislativas, de preceitos legais de cunho material e não de cunho processual, frustrando-se assim a aplicação do princípio insculpido no artigo 16 da Carga Magna. A respeito da matéria, esclarecendo e pontuando a questão da proibição de Leis retroativas, frente o princípio da segurança jurídica, bastaria o magistério de Canotilho:

A mudança ou alteração freqüente das leis (de normas jurídicas) pode perturbar a confiança das pessoas, sobretudo quando as mudanças implicam efeitos negativos na esfera jurídica dessas mesmas pessoas. O princípio do estado de direito, densificado pelos princípios da segurança e da confiança jurídica, implica, por um lado, na qualidade de elemento objetivo da ordem jurídica, a durabilidade e permanência da própria ordem jurídica, da paz jurídico-social e das situações jurídicas; por outro lado, como dimensão garantística jurídico-subjetiva dos cidadãos, legitima a confiança na permanência das respectivas situações jurídicas. Daqui a idéia de uma *certa medida de confiança* na atuação dos entes públicos dentro das leis vigentes e de uma certa *proteção* dos cidadãos no caso de

mudança legal necessária para o desenvolvimento da atividade de poderes públicos.<sup>279</sup>

Na realidade, o que marcou a decisão, conforme leciona Espíndola, foi a caracterização de um embate que passou a ser travado no STF entre “Moralistas Vs. Constitucionalistas.”<sup>280</sup>

Focando olhar no princípio da anterioridade, é possível notar que o texto que torna a conduta de renunciar a um cargo eletivo passível de culminar na inelegibilidade (desta forma com total característica de punição – sanção), o faz com o verbo *renunciar* na terceira pessoa do plural no período conjuntivo, no subjuntivo futuro: *renunciarem*. Desta forma o subjuntivo futuro é usado basicamente em períodos com pares de frases complementares e expressa ação que, se ocorrer, condiciona a ação citada na segunda frase do par. Usa-se o subjuntivo futuro para declarar ações que precisam ocorrer no futuro para que outra ação se efetive. Têm-se assim duas ações a considerar: a incerta futura condicionante e a futura dependente. A ação dependente só se efetiva se a condicionante vier a ocorrer.

Contrariando a lógica da gramática da língua portuguesa, o STF emprestou significado diferente ao conteúdo da nova Lei de inelegibilidades, em desastrosa colisão ao consagrado princípio da anterioridade (Art. 16 CF) e irretroatividade. Vale frisar, a ação projetada pela oração legislativa (taxativa no texto) contida na Lei das inelegibilidades, está voltada para o futuro, criando, em verdade, condição de efetividade dependente de condição de verificação e ocorrência, e não para o passado como fizera valer o STF ao convalidar a decisão do TSE, na decisão em comento.

Marcos Ramayana pontua a questão em relação ao tema da anualidade:

“Toda Lei que alterar o processo eleitoral (alistamento, votação, apuração e diplomação) será publicada um ano antes da data da eleição. A data da eleição é o primeiro domingo de outubro (art. 77 da Constituição Federal e 1º da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997); portanto, a referência é vista no calendário eleitoral que coincide com esta data, por exemplo, dia 3

<sup>279</sup> CANOTILHO, J. J. GOMES. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2004. p.259.

<sup>280</sup> Os moralistas seriam aqueles Magistrados que olhando para a nossa Constituição e para a cena política brasileira, encontram no princípio da moralidade administrativa, no princípio da probidade, na idéia de vida pregressa ilibada para candidatos, o maior valor a ser perseguido em uma eleição.[...] Os constitucionalistas, por sua vez, são aqueles Ministros que vem na Constituição um limite ao exercício arbitrário de poderes públicos ou privados. In: ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **Moralistas vs. Constitucionalistas**. Disponível em: <<http://adrianosoaresdacosta.blogspot.com/2010/09/moralistas-vs-constitucionalistas-por.html>>. Acesso em: 26 out 2011.

de outubro de 2004 (primeiro turno das eleições). Assim, a Lei que alterar de alguma forma o “processo eleitoral” deverá ser publicada no Diário Oficial da União até o dia 02 de outubro de 2003, sob pena de não ser aplicada às eleições do ano vindouro de 2004. [...] Deve-se entender por processo eleitoral os atos que se refletem, ou de alguma forma se projetam no pleito eleitoral, abrangendo as coligações, convenções, registro de candidatos, propaganda política eleitoral, votação, apuração e diplomação”.<sup>281</sup>

Nesse mesmo sentido, caminha a lição de Pedro Henrique Távora Niess e Antônio Carlos Mendes.<sup>282</sup>

Daí a nítida constatação de que à Lei Complementar nº 135/2010 foram atribuídos, pelo STF, valores jurídicos não previstos pelo legislador. Primeiramente, por tratar-se de legislação, como a regra nacional, voltada para reger o futuro (observando-se a linguagem empregada e a correspondente conjugação verbal adotada no texto da Lei). Em segundo lugar, pode-se observar a atribuição de valor não previsto quando se procede à aplicação de referida legislação (editada e publicada em 2010) já para as eleições gerais também em 2010. Referida forma de atuar esbarra no crivo da anualidade e anterioridade, e, por tais premissas restaria, a Lei Ficha Limpa, afastada do palco político democrático para o certame desse período específico. Mas para dar fôlego aos atinos políticos (politiqueiros) nacionais, enrustidos por um clamor moralizante que destoa da boa prática legislativa e jurídica, o STF dá à Lei Ficha Limpa interpretação suficiente a lhe atribuir valor retroativo, consignando interpretação de que a norma editada, em si mesma, não se reveste de caráter processual (supostamente não afetando o processo eleitoral), pelo que estaria afastada a incidência do artigo 16 da CF. Olvidou-se porém o STF de observar o conceito de processo eleitoral e suas fases específicas, culminando por direcionar a interpretação ao que é definido, dogmaticamente, como direito adjetivo, já que o processo eleitoral, como dito alhures, remonta a um ano antes das eleições, com o registro dos estatutos partidários no TSE e filiação partidária, não se limitando a convenções, voto, apuração e diplomação.

Em verdade, a norma introduzida pela Lei Complementar nº 135/2010 definiu novos casos de inelegibilidades para o futuro, apesar da ginástica jurisdicional se esvair no TSE na tentativa de dar-lhe eficácia plena já para 2010. Para isso, também foi atropelado o princípio da proibição de restrições casuísticas

---

<sup>281</sup> RAMAYANA, op. cit., p.44.

<sup>282</sup> NIESS, op. cit., p. 372.

que reflete justamente a proibição de criação de Leis restritivas de direitos, portadoras de conteúdos casuísticos e discriminatórios, especialmente quando seus efeitos têm por base fatos pretéritos.

Neste sentido, Gilmar Mendes, leciona:

Em outros termos, as restrições aos direitos individuais devem ser estabelecidas por leis que atendam aos requisitos da generalidade e da abstração, evitando, assim, tanto a violação do princípio da igualdade material quanto a possibilidade de que, por meio de leis individuais e concretas, o legislador acabe por editar autênticos atos administrativos.

Sobre o significado de princípio, vale registrar o magistério de Canotilho:

As razões materiais desta proibição sintetizam-se da seguinte forma: (a) as leis particulares (individuais e concretas), de natureza restritiva, violam o princípio material da igualdade, discriminando, de forma arbitrária, quanto à imposição de encargos para uns cidadãos em relação aos outros; (b) as leis individuais e concretas restritivas de direitos, liberdades e garantias representam a manipulação da forma da Lei pelos órgãos legislativos ao praticarem um ato administrativo individual e concreto sob as vestes legais (os autores discutem a existência, neste caso, de abuso de poder legislativo e violação do princípio da separação dos poderes); (c) as leis individuais e concretas não contêm uma normatização dos pressupostos da limitação, expressas de forma previsível e calculável e, por isso, não garantem aos cidadãos nem a proteção da confiança nem a alternativa de ação e racionalidade de atuação. <sup>283</sup>

Nesse viés, a proibição de criação de restrições casuísticas também faz incidir cláusula de barreira quanto à eficácia plena da Lei Complementar nº 135/2010 para o ano de 2010, porque, na interpretação extensiva que se pretende atribuir ao texto, alarga-se o sentido para fazer valer os efeitos desta, relativamente a fatos concretizados em passado distante – já que a renúncia de Jader Barbalho ocorreu em 2001 relativamente a um mandato que encerraria em 2002 –, vindo a restringir, discriminatoriamente, garantia fundamental concreta, aferível, rompendo com o princípio da igualdade e proporcionalidade, apontando encargos para cidadãos, de forma arbitrária, e valorando condutas nascidas em outros contextos históricos – quando o ato de renunciar, apesar de poder comportar uma conotação negativa de viés moral, não traria outras consequências, já que, na época, não eram previstas e se deram em consonância ao direito vigente, exaurindo seus efeitos, caracterizando então uma retroatividade punitiva em conflito com a própria Constituição.

Gilmar Mendes (Ministro do STF – ano-base 2010), ladeando os constitucionalistas conforme lição de Espíndola, durante seu voto proferido em

---

<sup>283</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; et al. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva. 2010. p. 418.

sessão plenária, apontou, com alarmante preocupação, a ocorrência ora despontada, sinalizando a possibilidade de instalar-se “a barbárie das barbáries” em nome de uma “suposta higidez moral” em que “a maioria pode asfixiar a minoria”.<sup>284</sup>

Comparando os julgamentos dos casos Jader Barbalho e Joaquim Roriz, o que se pontua é a adoção de soluções díspares, apesar das semelhanças processuais verificadas em ambos os feitos – já que, em ambos, se discutiu a aplicação imediata ou não da Lei Ficha Limpa. No caso Roriz, o que se apurou ao término da votação foi o empate, e a consequente suspensão do feito com a definição de se aguardar a nomeação e posse do novo Ministro no STF que passaria a integrar a Corte e com isso autorizar, novamente, decisão por maioria, diferentemente do que se apurou em 22 e 23 de setembro de 2010, igualmente a 27 de outubro de 2010, quando desfalcado o STF em razão, como já foi dito, da aposentadoria do Min. Eros Grau, determinando a vacância do cargo, estando o STF, naquela ocasião, composto por 10 membros. Em razão dessa circunstância, na votação do RE 630147 – caso Roriz –, julgado antes do primeiro turno das eleições 2010, a opção foi de suspender o feito até a complementação do quadro de Ministros do STF. Nesse caso em específico, o presidente do STF, Ministro Cesar Peluso, não fez uso do voto de qualidade, previsto regimentalmente para superar a questão do empate, pelo que resultou na suspensão do feito. Diferentemente porém, no caso Jader Barbalho, sob outras premissas, e já após o primeiro turno eleitoral, com a condição de eleito com registro de candidatura *impugnado com recurso*, sufragado com aproximadamente 1.800.000 votos, o STF faz incidir decisão diversa, apesar dos argumentos e votações idênticas, entretanto com resultado inovador, ao sabor de novas emoções ou casuísmos.

O voto do relator Min. Joaquim Barbosa, caminhou no sentido de privilegiar a defesa dos interesses públicos em detrimento aos interesses puramente individuais, devendo estes ceder maior espaço aqueles. Entendeu ainda, na trilha hermenêutica que atribui interpretação de conteúdo material às alterações introduzidas pela LC nº 135/2010 – que tais inovações não importam em alteração do processo eleitoral – pelo afastamento da aplicabilidade do artigo 16 da CF, concluindo não haver ferimento ao princípio da anterioridade, o que conduz, na sua

---

<sup>284</sup> Idem., **Direto do plenário**. Julgamento do recurso extraordinário de Jader Barbalho 3/6. 2010. Postado em 28 out 2010, no Youtube do STF. Disponível em: <<http://www.youtube.com/user/STF#p/search/3/ZyQ39EKc6lY>>. Acesso em: 28 out 2010.

ótica, à não violação ao princípio da isonomia, autorizando assim a imediata aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 visando ajustar a realidade da representação política nacional às exigências de probidade, moralidade administrativa, além de impedir abusos no exercício da função pública, traduzindo magnos anseios estabelecidos por parte da comunidade votante, supostamente dirigentes de organização política nacional, o povo legitimante, na expressão de Müller. Afastou a alegação de irretroatividade da LC nº 135/2010 sob o entendimento de que não se está a atingir efeitos relativamente à renúncia verificada no passado (sendo esta – a renúncia – um ato jurídico perfeito), mas em verdade, está a se valorar (na atualidade) a renúncia ocorrida no passado para regular direitos (efeitos) visando o futuro, “pra frentemente”<sup>285</sup>, portanto não sendo retroativa, pelo que negou provimento ao recurso extraordinário, acompanhado pelos Ministros Carlos Ayres Brito, Ellen Gracie, Ricardo Lewandowski e Carmen Lúcia.

Em sentido oposto caminhou a outra metade do STF. Iniciando com o Min. Marco Aurélio, que foi contundente ao expor (apresentando rebuscado histórico de Jader Fontenelle Barbalho, que renunciou mandato de Senador da República em 2001, vindo a concorrer ao cargo de Deputado Federal nos anos de 2002 e 2006, tendo em ambos os certames o nome sufragado pelos eleitores da unidade da federação pela qual concorreu e tendo, não só o registro de candidaturas deferidas pelo TSE naqueles pleitos, mas também a diplomação, assunção e pleno exercício das legislaturas para os cargos ao qual concorreu) que a prevalecer o voto do Ministro Relator Joaquim Barbosa, ter-se-ia um inelegível a exercer mandato, caracterizando assim o caráter casuístico da Lei Complementar nº 135/2010, que se reveste e cria um paradoxo jurídico em termos de interpretação constitucional, manifestação esta acompanhada pelos Ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello, sendo que, em aparte, o Min. Celso de Mello caminha além em sua argumentação, para firmar entendimento de que a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 135/2010, como disposta está, reveste-se sim de caráter punitivo (verdadeira sanção eleitoral) encontrando não só na Carta da República, mas em todo o arcabouço jurídico, fundamentos para afastar sua aplicabilidade por caracterizar-se retroativa

---

<sup>285</sup> Expressão utilizada pelo Ministro Carlos Ayres de Brito, em voto no julgamento do RO 631102, quando se refere a averiguação da vida pregressa do candidato, referindo “vida passada, vida pretérita, vida vivida efetivamente, na linguagem literária de Dias Gomes, uma vida pra trásmente, nunca pra frentemente”. BRITO, Carlos Ayres. **Direto do plenário**. Julgamento do recurso extraordinário de Jader Barbalho 2/6. 2010. Postado em 28 out 2010, no Youtube do STF. Disponível em: < <http://www.youtube.com/user/STF#p/search/2/JtUl7J9gss0> >. Acesso em: 28 out 2010.

(como sanção – mesmo que eleitoral). Em suas conclusões, o Min. Marco Aurélio arremata, afirmando que a Lei Complementar em comento possui abrangência desarmônica com os ditames Constitucionais, pelo que dá provimento ao recurso para afastar o indeferimento do registro de candidatura e declarar Jader Barbalho elegível.

Em seu voto, o Min. Marco Aurélio registrou:

[...] vivemos momentos muito estranhos, momentos de abandono a princípios, de perda de parâmetros, de inversão de valores, em que o dito passa pelo não dito, o certo pelo errado e vice-versa. Nessas quadras é que se deve ter apego maior pelas franquias constitucionais, [...] que venha a postura mais rigorosa, mas sem mitigar-se, sem colocar-se em segundo plano a Carta da República, que está no ápice da pirâmide das normas jurídicas e que a todos, indistintamente, inclusive ao Supremo, submete.[...]<sup>286</sup>

Por seu turno, o Min. Dias Toffoli, sob fundamento de que à Lei Complementar nº 135/2010 aplica-se o disposto no artigo 16 da CF (princípio da anualidade), esbarrando, portanto, em óbice legal erigido à condição de cláusula pétrea, conclui provindo o recurso de Jader Barbalho para deferir o registro de candidatura.

Seguindo a vertente que defere provimento ao recurso para deferir o registro de candidatura do recorrente, o Ministro Gilmar Mendes refuta à Lei Complementar nº 135/2010, condição de retroatividade crassa (que determina sua inquestionável inaplicabilidade para as eleições de 2010), além de constituir um convite para a irresponsabilidade do legislador, para a manipulação das eleições, apresentando-se essa alínea “k”, do inciso I, ao artigo 1º, da LC nº 64/90, atendendo ao § 9º do artigo 14 da CF, um exemplo notório de Lei casuística, remediável com a aplicação, tão somente, do artigo 16 da Carta da República, arrimando-se no precedente julgado na ADIN 3.685. Evolui à afirmação de que a Lei Complementar nº 135/2010 não sobrevive a nenhum juízo de razoabilidade, quando confrontada ao exemplo da possibilidade de se ter um inelegível a exercer mandato.

Por fim, o Ministro César Peluso, presidente do STF, conhece do recurso para deferir o registro de candidatura do Recorrente.

---

<sup>286</sup> MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias. **Direto do plenário. Julgamento do recurso extraordinário de Jader Barbalho 2/6. 2010.** Postado em 28 out 2010, no Youtube do STF. Disponível em: <<http://www.youtube.com/user/STF#p/search/3/ZyQ39EKc6IY>>. Acesso em: 28 out 2010.

Ante o empate na votação quanto ao mérito, o Tribunal decidiu inovar e (diferentemente do caso Roriz) aplicar, por analogia, o inciso II do parágrafo único do artigo 205 do Regimento Interno para manter a decisão recorrida, neste caso, vencidos os Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Marco Aurélio que entenderam ser caso de aplicação do voto de qualidade do Presidente, previsto no inciso IX, do artigo 13 do Regimento Interno do STF. Assim, resolve-se a questão posta como paradigma, com votação de 5 Ministros não provendo o recurso e 5 Ministros apontando pelo provimento e, ante o empate, a manutenção da decisão recorrida<sup>287</sup>, conforme lançada pelo TSE, com base nos moldes do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos constantes do acórdão do TSE:

“Inelegibilidade. Renúncia.

Aplicam-se às eleições 2010 as inelegibilidades introduzidas pela Lei Complementar nº 135/2010, porque não alteram o processo eleitoral, de acordo com o entendimento deste Tribunal na Consulta nº 1120-26.2010.6.00.0000 (rel. Min. Hamilton Carvalhido).

As inelegibilidades da Lei Complementar nº 135/2010 incidem de imediato sobre todas as hipóteses nela contempladas, ainda que o respectivo fato seja anterior à sua entrada em vigor, pois as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no momento da formalização do pedido de registro de candidatura, não havendo, portanto, que se falar em retroatividade da Lei.

Tendo renunciado a mandato de Senador após o oferecimento de denúncias capazes de autorizar a abertura de processo por infração a dispositivo da Constituição Federal, é inelegível o candidato para as eleições que se realizarem durante o período remanescente ao término da legislatura, nos termos da alínea k do inciso I do artigo 1º da Lei Complementar nº 64/90, acrescentada pela Lei complementar nº 135/2010.

Não compete à justiça Eleitoral examinar a tipicidade do fato que deu origem à renúncia, para verificar se o Senador sofreria, ou não, a perda de seu mandato por infração a dispositivo da Constituição Federal.

Recurso ordinário provido. ”<sup>288</sup>

<sup>287</sup> Decisão: Verificado o empate, após os votos dos Senhores Ministros Joaquim Barbosa (Relator), Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Ayres Britto e Ellen Gracie, negando provimento ao recurso, e os votos dos Senhores Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e Cezar Peluso (Presidente), dando-lhe provimento, o Tribunal rejeitou questão de ordem suscitada da tribuna pelo patrono do recorrente no sentido de suspender o julgamento, contra os votos dos Senhores Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Marco Aurélio. Em seguida, o Tribunal decidiu aplicar, por analogia, o inciso II do parágrafo único do artigo 205 do Regimento Interno, e manter a decisão recorrida, vencidos os Senhores Ministro Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Marco Aurélio, que determinavam a aplicação do voto de qualidade do Presidente previsto no inciso IX, do artigo 13 do RISTF. Votou o Presidente. Falaram, pelo recorrente, o Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e, pelo Ministério Público Federal, o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, Procurador-Geral da República. Plenário, 27.10.2010. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 631.102**. Recorrente: Jader Fontenele Barbalho. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília. 20 de junho de 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=3964129>>. Acesso em: 25 jun 2011.

<sup>288</sup> PARÁ. Tribunal Regional Eleitoral – PA. **Recurso Ordinário nº 645-80.2010.6.14.0000**. Recorrente: Jader Fontenele Barbalho. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Disponível em:

Em razão desses apontamentos, parece que a conclusão prolatada pelo STF não se sustenta, notadamente por buscar em fato jurídico pretérito, quando não inquinado de ilicitude ou apenado com inelegibilidade por ocasião de sua ocorrência, procedendo a uma verdadeira retroaplicação de nova Lei eleitoral, em estarrecedor casuísmo, decorrendo daí aflagrada violação à segurança jurídica que antes albergava situação jurídica já consolidada, agora revolvida por paixões políticas, afastando-se da razão insensível que norteia, ou deveria nortear, o Estado Democrático Constitucional brasileiro.

Jader Barbalho recorre dessa decisão ao próprio Supremo, sendo que a solução vem do julgamento do RE 633.703/MG, em 23 de março de 2011.

#### 4.7 O CASO LEONÍDIO HENRIQUE CORREA BOLÇAS

Leonídio Henrique Correa Bolças foi apresentado pelo PMDB para concorrer ao cargo de deputado estadual em Minas Gerais, postulando registro de candidatura (sem coligação) através do requerimento que tomou o nº 4995-41.2010.6.13.0000, que foi impugnado pelo Ministério Público Eleitoral sob o argumento de ausência de requisito para registro de candidatura (quitação eleitoral), além de verificar a presença de caso de inelegibilidade (condenação proferida por órgão colegiado por ato doloso de improbidade administrativa, inculcado no artigo 1º, inc. I, letra L, da Lei Complementar nº 64/90, introduzido pela Lei Complementar nº 135/2010). Por sua vez, Leonídio contestou a ação de impugnação de registro de candidatura alegando inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010, concomitantemente à inexistência de trânsito em julgado da decisão colegiada, pelo que estar-se-ia ferindo o princípio da presunção de não culpabilidade e o princípio da segurança jurídica, ambos consagrados na Carta da República.

Adepto, como já se observou, à aplicação imediata da Lei Complementar nº 135/2010, o Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais concluiu favoravelmente ao MPE para indeferir o registro de candidatura de Leonídio, que então recorre ordinariamente ao TSE para postular a declaração incidental de inconstitucionalidade da Lei Ficha Limpa, ao que o TSE nega seguimento ao RO, movimentando então, o postulante, agravo regimental ao TSE, que resta desprovido,

seguido por Embargos de Declaração também rejeitados. Inconformado, Leonídio Henrique Correa Bolças, via recurso extraordinário, socorre-se no STF alegando violação ao princípio da anualidade eleitoral, fixado no artigo 16 da Carta Republicana; afronta ao princípio da presunção de não culpabilidade por conta de não existir trânsito em julgado da decisão colegiada; além de violação ao disposto no artigo 15 da CF, que define a obrigatoriedade do trânsito em julgado de condenação jurisdicional para culminar na suspensão dos direitos políticos.

Tendo por relator o Ministro Gilmar Mendes, o RE 633.703 foi levado a julgamento no plenário do STF em 23 de março de 2011, já iniciada a legislatura 2011 e contando o Supremo Tribunal Federal com seu quadro completo, isso porque tomou posse no dia 03 de março de 2011, no STF, o Min. Luiz Fux. Foi requerido o reconhecimento da repercussão geral, já que renova ao STF as questões constitucionais envolvendo a aplicabilidade da Lei Ficha Limpa, em razão do que dispõe os princípios da anterioridade eleitoral, irretroatividade da Lei e também da presunção de não culpabilidade.

A questão é conduzida de tal maneira, visando a restringir os temas em debate para fixar a controvérsia somente no que diz respeito à aplicabilidade da Lei Ficha Limpa nas eleições de 2010 ou não, em razão do princípio da anterioridade eleitoral insculpido no artigo 16 da CF, não repercutindo sobre questões constitucionais materiais supostamente inseridas no dispositivo legal inquinado de inconstitucional, que assim ficaram afastadas da apreciação. A repercussão geral foi reconhecida à unanimidade.

Diferentemente do caso Jader Barbalho, o julgamento tem por início uma argumentação hermenêutica “*constitucionalista*”, conforme definição de Espíndola, partindo o voto do relator de um elaborado levantamento histórico do tratamento dado pelo STF ao princípio da anterioridade eleitoral previsto no artigo 16 da Constituição Federal, evoluindo a uma interpretação de que se trata de uma garantia fundamental constitucional do cidadão (seja eleitor ou candidato), em razão da teleologia da norma Constitucional visando a barrar deformação do processo eleitoral através de inovações inseridas em razão de circunstâncias casuísticas ou que desequilibrem a igualdade de tratamento, sejam dos partidos políticos, sejam de seus candidatos, concluindo o relator que “Não há dúvida, portanto, de que a alteração de regras de elegibilidade repercute de alguma forma no processo

eleitoral.”<sup>289</sup>, na medida em que a Lei Complementar nº 135/2010 interferiu no processo eleitoral em sua fase pré-eleitoral, devendo, portanto, ter barrada a imediata produção de efeitos com base no princípio da anterioridade eleitoral em razão das “alterações das regras do jogo”, na linguagem bobbiana, primando pela “*igualdade de chances*”<sup>290</sup>, e revelando por fim que “É dever desta Corte esclarecer, por meio deste julgamento, o papel que cumpre na defesa da Constituição.”<sup>291</sup>, para assim dar provimento ao recurso e fixar a não aplicação da Lei Ficha Limpa às eleições de 2010.

Na sequência, em razão das circunstâncias eleitorais que envolviam a matéria e a repercussão social que tomou força e conta do cenário político, é proferido o voto tão esperado do Min. Luiz Fux, cujo cargo durante a vacância nas decisões anteriores – casos Roriz e Barbalho - foi bastante para suscitar a insegurança jurídica que agora seria posta à prova.

Já nas primeiras palavras do voto é possível identificar o norte que dará rumo à decisão, buscando o Ministro Fux, na Constituição Federal, fundamentos tanto legais quanto conceituais principiológicos, envolvendo razoabilidade, moralidade, processo eleitoral, teleologia Constitucional da regra insculpida no artigo 16 da CF, para desaguar no entendimento do que vem a ser, ou melhor, interpreta, a respeito do princípio da anterioridade eleitoral, reconhecendo assim que a aplicação da Lei Complementar nº 135/2010, já no pleito de 2010, afronta, de forma crassa e insuperável, a Constituição Federal, colidindo frontalmente com a regra ânua de anterioridade eleitoral erigida à condição de garantia fundamental que é, assim prevista na Carta Magna como cláusula pétrea, além de ter, concomitantemente, criado insegurança jurídica em virtude de sua aplicação imediata, o que nominou por uma violação “bifronte”<sup>292</sup> ao artigo 16 da CF, pelo que acompanhou integralmente o

---

<sup>289</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. **Síntese**. Julgamento do recurso extraordinário de Leonídio Henrique Correa Bouças 2/7. 2010. Postado em 24 mar 2011, no Youtube do STF. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=5KralEJmE7g&feature=related>>. Acesso em: 24 out 2011.

<sup>290</sup> Gilmar Mendes fundamenta parte de seu voto em parecer de lavra de Francisco Campos, relativamente a Igualdade de chances entre os partidos políticos, datado de 1947. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/56061924/15/Igualdade-de-%E2%80%9Cchances%E2%80%9D-entre-partidos-politicos>>. Acesso em: 25 mar 2011.

<sup>291</sup> A afirmação é formulada pelo min. Relator em clara referência a doutrina de Hans Kelsen, citando textualmente a obra *Jurisdição Constitucional*. São Paulo: Martins Fontes. 2003. P. 181-182.

<sup>292</sup> FUX, Luiz. **Síntese**. Julgamento do recurso extraordinário de Leonídio Henrique Correa Bouças 4/7. 2010. Postado em 24 mar 2011, no Youtube do STF. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=-uadLk6V86s&feature=relmfu>>. Acesso em: 24 out 2011.

voto do Ministro relator para dar provimento ao recurso e afastar a aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 do prélio eleitoral do mesmo ano.

Na sequência, votaram os Ministros Dias Toffoli, Marco Aurélio, Celso de Mello e, por fim, o Min. Presidente Cezar Peluso, todos reafirmando seus votos proferidos nos casos Roriz e Barbalho e, em síntese, acompanhando o relator para dar provimento ao recurso e afastar a aplicação da LC nº 135/2010 nas eleições que se realizaram em 2010.

Em sentido oposto, renovando seus votos, os Ministros Carmén Lúcia, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa, Carlos Ayres Brito e Ellen Gracie, conhecendo do recurso, porém, negando-lhe provimento com o intento de manter a decisão do TSE que negava o registro de candidatura ao recorrente Leonídio, decisão esta que restou reformada pelo STF, conforme julgamento visto, e ementado nos seguintes dizeres:

**Decisão:** Preliminarmente, o Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, reconheceu a repercussão geral da questão relativa à aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 às eleições de 2010, em face do princípio da anterioridade eleitoral. O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, deu provimento ao recurso extraordinário, contra os votos dos Senhores Ministros Carmen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa, Ayres Britto e Ellen Gracie. Em seguida, o Tribunal, ausentes os Senhores Ministros Joaquim Barbosa e Ellen Gracie, autorizou os relatores a monocraticamente aplicarem o artigo 543-B do Código de Processo Civil. Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Rodrigo Ribeiro Pereira e, pelo Ministério Público Federal, o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, Procurador-Geral da República. Plenário, 23.03.2011.<sup>293</sup>

Devido ao que ficou decidido, restou então afastada a aplicabilidade da Lei Ficha Limpa relativamente às eleições de 2010, realinhando a jurisprudência da Corte Constitucional às balizas que até então serviram de parâmetros entorno ao panorama jurisprudencial envolvente do tema, forjada que foi com base teórica de fundo democrático constitucional, primando pela integridade do pacto inicial firmado com a vigente Carta Republicana. Em síntese, respeitando as regras do jogo, na linha Bobbiana.

---

<sup>293</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 633.703**. Recorrente: Leonídio Henrique Correa Bolças. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Relator: Ministro Gilmar Ferreira Mendes. Brasília, 23 de março de 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4003780>>. Acesso em: 10 out 2011.

Todavia, apesar da retomada do rumo democrático primando pelas regras do jogo, o STF se limitou, ao analisar a questão, em somente afastar a aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 relativamente às eleições de 2010, ignorando alarmantes indicativos de inconstitucionalidades, tanto materiais quanto formais, que possivelmente estão a gravitar entorno da Lei Ficha Limpa.

Na atualidade política vivida em plena democracia Constitucional brasileira, da decisão parece surgir nova inquietude epistemológica, posto que não foram solvidas todas as dúvidas que nasceram concomitantemente à Lei Ficha Limpa; dúvidas estas que ainda estão há ar o ambiente jurídico-político, afetando desde eleitores à candidatos, o ambiente político e jurisdicional enfim, a sociedade em geral.

#### 4.8 A LEI FICHA LIMPA E A (IN)SEGURANÇA JURÍDICA. QUAL É A RESPOSTA CORRETA?

Com o julgamento do caso Leonídio Henrique Correa Bolças, o STF reconhece a plenitude do princípio da anterioridade eleitoral contido no artigo 16 da Carta Magna e afasta a aplicação da LC nº 135/2010 relativamente às eleições que ocorreram em 2010, somente isso, nada mais, desagradando boa parte de setores representativos da sociedade civil que estava “ostentando o discurso fácil do “politicamente correto”, do “moralmente apeteçível”, mesmo contra o **“juridicamente possível e o constitucionalmente sustentável”**. (grifos do autor)<sup>294</sup>

Paralelamente, várias questões de inconstitucionalidade em torno da Lei Ficha Limpa permaneceram pendentes, neste primeiro momento, de apreciação mais profunda, alimentando ambições moralizadoras sem a devida análise da correspondente obediência e adequação Constitucional. No dizer de Espíndola “É uma Lei cujo rastro de inconstitucionalidade reclama seja dado a conhecer para o debate público, livre, sério e independente”<sup>295</sup>, isso por que a Lei Ficha Limpa não foi invalidada, tendo somente sua eficácia postergada para eleições posteriores à sua publicação.

---

<sup>294</sup> ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **A Lei ficha limpa em revista e os empates do STF**. O dilema entre o politicamente correto e o constitucionalmente sustentável. Jus Navigandi. Teresina. Ano 15. n. 2711. 3 de dezembro de 2010. Disponível em: <<http://www.jus.com.br/revista/texto/19725>>. Acesso em: 18 out 2011.

<sup>295</sup> Ibidem.

Por exemplo, a possibilidade de se ver declarada a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010 em razão da frustração do procedimento bicameral que haveria de ter ocorrido por conta da emenda de redação efetuada no Senado Federal, da qual resultou não somente a alteração do enunciado da proposição, mas alteração do alcance da proposição legislativa, desconfigurando mera alteração de redação vernacular para caracterizar inovação legislativa que não se submeteu à bicameralidade, e, por isso mesmo, passível de declaração de inconstitucionalidade. Ou questões de inconstitucionalidade material, reportando aos princípios da presunção da não culpabilidade, irretroatividade, igualdade, proporcionalidade, ponderação e segurança jurídica, entre outros, e também o fato de atribuir à decisão administrativa o efeito da inelegibilidade, ferindo o que dispõe o artigo 15 da Constituição Federal. A respeito da matéria, Cerqueira é minucioso.<sup>296</sup>

Igualmente ressurge o debate envolvendo a possibilidade de estar ocorrendo nova violação a direitos fundamentais sob a insígnia de preservar a moralidade pública e a probidade administrativa. “Aliás, a moralidade administrativa sequer é cláusula pétrea, enquanto os direitos fundamentais o são, por obra da razão que ilumina e não da paixão que cega.”<sup>297</sup>

Não bastassem as incertezas orbitando a Lei Ficha Limpa, existe previsão de desfalque do STF, exatamente no período eleitoral que avizinha as eleições de 2012, anotando que o Ministro Cesar Peluso (adepto aos constitucionalistas, conforme Espíndola) completará 70 anos em setembro de 2012, e o Ministro Carlos Ayres Brito (adepto aos moralistas, segundo Espíndola) completará 70 anos em novembro de 2012, despedindo-se ambos da Corte. Caso as incertezas da Lei Complementar nº 135/2010 permaneçam em aberto pelo mesmo período que se verificou em 2010 (somente vindo a ter solução em março de 2011), um quadro de renovada insegurança começa a se desenhar, dessa vez exponencialmente aumentada, ao passo que se estará a tratar de eleições para Executivo e Legislativo Municipal, com milhares de candidaturas apresentadas à Justiça Eleitoral, possivelmente comportando milhares de impugnações com base nas inovações produzidas pela Lei Complementar nº 135/2010, estremecendo a legalidade e eficácia do baluarte democrático Constitucional representado pelo processo eleitoral.

---

<sup>296</sup> CERQUEIRA, op. cit., p. 65 e 66.

<sup>297</sup> ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **Moralistas versus constitucionalistas**. Disponível em: <<http://www.adrianosoaresdacosta.blogspot.com/2010/09/moralistas-vs-constitucionalistas-por.html>>. Acesso em: 05 out 2011.

Nesse sentido, Espíndola assevera:

Se esse conflito de teses, entre setores moralistas e setores constitucionalistas da sociedade civil perdurar até o limite de 05 meses e 20 dias após as eleições de 2012 (imitando o último desfecho em 23.03.11), chegaremos a março de 2013, com um sério agravante político e institucional: serão milhares de candidaturas municipais, para vereança e prefeituras, que começarão em primeiro grau, nas zonas eleitorais, e não em TRE's.

Em eleições municipais há um grau de jurisdição a mais a vencer, para se chegar ao STF. E haverá alguns milhares de recursos a mais do que em 2010, pois são quase seis mil municípios decidindo sobre suas vidas políticas, e não apenas 27 Estados e a União.

Assim, o número de recorrentes e o grau recursal a mais a vencer, farão com que a decisão em recurso extraordinário, com repercussão geral, tomada dia 23.03.11, **só possa ser retomada**, no caso da eleição de 2012, apenas ao fim do quadriênio político iniciado em janeiro de 2013, ou seja, será tomada, quiçá, em fins de 2017... Em processos judiciais iniciados em zonas eleitorais, quando alcançam o STF, isso não é incomum. É, praticamente, a regra!

Quantas idas e vindas de mandatário eleitos e cassados em Prefeituras ocorrerão, como registra a crônica judiciária eleitoral? Quantas inseguranças na composição proporcional das Câmaras de Vereadores de todo o País? Quanto dinheiro público e privado serão despendidos? Quanto tempo público e privado será gasto para solverem essas polêmicas, que reclamam já a palavra segura e definitiva da Suprema Corte brasileira!<sup>298</sup>

Historicamente, a matéria não é novidade na Corte Constitucional, relembRANDO quando, quase ao final da Ditadura Militar, foi editada a Lei Complementar nº 42/82 alterando a Lei de Inelegibilidades nº 05/70, sobre ela se manifestando o STF entendendo e definindo haver necessidade de *trânsito em julgado* das decisões proferidas por órgãos judiciais, para com isso se declarar a inelegibilidade em correspondência à cessação de direitos políticos<sup>299</sup>. Se isso ocorreu num período de trevas políticas no Brasil, por que haveria de ser diferente num momento de democracia Constitucional? Nessa decisão em específico, uma passagem proferida pelo Relator Oscar Correa merece referência:

Não preserva a moralidade interpretação que considera condenado quem não o é, em decisão final irrecorrível. Pelo contrário, a ela se opõe, porque põe em risco a reputação de alguém, que se não pode dizer sujeito de punição, pela prática de qualquer ilícito, senão depois de devida, regular e

<sup>298</sup> ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **STF. Insegurança jurídica e eleições em 2012:** Até quando o embate entre moralistas e constitucionalistas em torno da Lei ficha limpa? Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2827, 29 de março. 2011. Disponível em: <<http://www.jus.com.br/revista/texto/18790>>. Acesso em: 05 nov 2011.

<sup>299</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 99.069BA.** Relator: Oscar Correa. Brasília, 11 de novembro de 1982. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/732183/recurso-extraordinario-re-99069-ba-stf>>. Acesso em: 10 out 2011.

legalmente condenado, por sentença de que não possa legalmente recorrer.<sup>300</sup>

Devido a isso, é evidente, chegando a saltar aos olhos, que, na busca pela concretização de um Estado Democrático Constitucional, assim firmado expressamente no texto da Carta Magna, maior relevo se deve atribuir à proteção dos direitos fundamentais individuais, visando blindá-los para impedir sua afronta infraconstitucional ao sabor arbitrário ou casuístico do legislador, protegendo-o também contra o arbítrio jurisdicional e casuismo jurisprudencial, cabendo neste sentido, especial atenção à atuação do STF na busca da resposta correta.

Neste ponto Streck esclarece:

*A resposta correta* – que não é única e nem uma entre várias – à luz da hermenêutica (filosófica) – será a “resposta hermenêuticamente correta” para aquele caso, que exsurge na síntese hermenêutica da *applicatio*. Essa resposta propiciada pela hermenêutica deverá, a toda evidência, estar justificada (a fundamentação exigida pela Constituição implica a obrigação de justificar) no plano de uma argumentação racional, o que demonstra que, se a hermenêutica não pode ser confundida com teoria de argumentação, não prescinde, entretanto, de uma argumentação adequada (vetor de racionalidade de segundo nível, que funciona no plano lógico-apofântico). Afinal, se interpretar é explicar o compreendido (Gadamer), a tarefa de explicitar o que foi compreendido é reservado às teorias discursivas e, em especial, à teoria da argumentação jurídica. Mas esta não pode substituir ou se sobrepor àquela, pela simples razão de que é metódico-epistemológica.<sup>301</sup>

Essa afirmação de Streck aponta a necessidade de argumentação, igualmente à necessidade de fundamentação, mas, ainda sim, torna imprescindível justificar (explicitar) o que foi fundamentado na decisão. Igualmente, esclarece que a resposta correta não é única e nem definitiva, posto que deve se dar vinculada efetivamente ao caso concreto, atendendo à coerência e integridade do direito. Em suma, uma resposta adequada à Constituição.<sup>302</sup> No mesmo sentido, caminha a lição de Ovídio Baptista, ao avaliar os pressupostos Dworkinianos.<sup>303</sup>

<sup>300</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 99.069BA**. Relator: Oscar Correa. Brasília, 11 de novembro de 1982. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/732183/recurso-extraordinario-re-99069-ba-stf>>. Acesso em: 10 out 2011.

<sup>301</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica, Neoconstitucionalismo e “O Problema da Discricionariedade dos Juízes”**. Disponível em: <[www.opet.com.br/.../artigo\\_Lenio\\_Luiz\\_Streck\\_hermeneutica.pdf](http://www.opet.com.br/.../artigo_Lenio_Luiz_Streck_hermeneutica.pdf)>. Acesso em: 05 mai 2010. p. 25.

<sup>302</sup> “Por isso, em tempos de pós-positivismo, se, de um lado, ocorre um aumento do espaço de poder do Judiciário (justiça constitucional), ao mesmo tempo ocorre a diminuição do espaço do legislador (liberdade de conformação). Conseqüentemente parece inexorável que tenhamos, na mesma proporção, controlar as decisões judiciais. Afinal, não tem sentido que, depois de tantas lutas,

Na linha de estudo de Ovídio Baptista, a discricionariedade jurídica também é combatida, quando entendida na tradução Dworkiniana, notadamente pelo fato de Batista identificar uma confusão conceitual na obra de Dworkin, que mescla discricionariedade com arbítrio resultante do positivismo jurídico, quando em verdade decorreria do exagerado normativismo, retomando, todavia, o argumento de Streck, qual seja, a arbitrariedade está assentada na falta de fundamentação, no afastamento da coerência e longe de respeitar a integridade do direito. E isso resulta, conforme afirma Baptista, igualmente à ideia de Streck, em razão do uso do modelo subsuntivo-dedutivo (método da subsunção) resultado do positivismo e refratário à guinada paradigmática decorrente do giro ontológico-linguístico.<sup>304</sup> A interpretação já não pode se limitar a uma concepção lógico-dedutiva exercitada no positivismo legalista.<sup>305</sup>

Assim, a metáfora da resposta correta, conforme Streck é absorvida também pela propedêutica de Baptista, com as considerações devidas e nuances próprias. Mas o ponto fulcral da propedêutica lançada pode ser resumido, em síntese, nas palavras de Streck:

A tese que venho propondo em *hermenêutica Jurídica e(m) Crise e Verdade e Consenso*, obras que servem de substrato para as presentes reflexões, é *uma simbiose entre as teorias de Gadamer e Dworkin*, com o acréscimo de que a resposta (decisão) não é nem a única nem a melhor: simplesmente se

---

deixemos a interpretação/aplicação do direito, fruto de uma revolução copernicana que veio para resgatar as promessas incumpridas da modernidade, *a cargo de um sujeito solipsista*, que, a partir de sua consciência de si do pensamento pensante (*Sebstgewisheit des denkenden Denken*), resolva os problemas decorrentes da indeterminabilidade dos textos jurídicos.” Ibidem., p. 31

<sup>303</sup> “[...] Também não aceito a doutrina sustentada por Dworkin quando ele exige que o julgador, ao decidir uma causa, seja capaz de estabelecer uma solução “certa”; em outras palavras, ele não admite que o sistema jurídico conceda ao juiz a menor dose de poder *discricionário*. Sua conclusão está intimamente ligada à premissa de que a sentença deva conter apenas uma resposta “correta”, que seria a resposta “certa”. Pode-se indagar: essa resposta “certa” está no campo abrangido pela Lei, ou ao contrário, seria uma construção concebida pelo interprete? Se aceitarmos a primeira alternativa, qual seja, a conclusão de que a norma aplicada pelo juiz somente admite uma resposta “certa”, estaremos retornando a Savigny e a Escola da Exegese, quando não de regresso ao direito natural racional do século XVIII. Se, ao contrário, admitirmos que a “única” solução “certa” foram construída pelo intérprete, então estaríamos conferindo-lhe uma faculdade indiscutivelmente discricionária.” SILVA, Ovídio Baptista da. **Epistemologia das Ciências Culturais**. Porto Alegre. Verbo Jurídico. 2009. p. 27

<sup>304</sup> “Com efeito, é a utilização do método de *subsunção* que permite que nossos magistrados – utilizando a Lei como “premissa maior” do silogismo judicial – abandonem o “fato e suas circunstâncias” (art. 131 do CPC) para, com o que dele resta, identificá-lo com os demais “fatos” igualmente despidos de suas *individualidades*, jogando-os na norma, como *exemplares* de uma seriação de casos, pretensamente idênticos, mesmo que circunstancialmente entre si diversos. É a técnica da *normativização* dos fatos. É a origem da *arbitrariedade* a que estamos submetidos.” Ibidem., p. 30.

<sup>305</sup> JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de. **Constitucionalismo em tempos de globalização**. Trad. Jose Luis Bolzan de Moraes, Valéria Ribas do Nascimento. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2009. p. 33.

trata “da resposta adequada à Constituição”, isto é, uma resposta que deve ser confirmada na própria Constituição, na Constituição mesma (no sentido hermenêutico do que significa a “Constituição mesma”), problemática sobre a qual venho me debruçando de há muito.

Essa resposta (decisão) não pode – sob pena de ferimento do “princípio democrático” – de depender da consciência do juiz, do livre convencimento, da busca da “verdade real”, para falar apenas nesses artifícios que escondem a subjetividade “assujeitadora” do julgador (ou do intérprete em geral, uma vez que a problemática aqui discutida vale, a toda evidência, igualmente para a doutrina).

Para os efeitos do que estou debatendo neste livro, é preciso deixar claro que existe uma diferença entre Decisão e Escolha.<sup>306</sup>

Nestes dizeres, a resposta correta será aquela que estiver adequada a Constituição, caso contrário estar-se-á persistindo na construção do direito de acordo com o Mito de Sísifo, ou seja, um trabalho rotineiro, interminável, que se repete de forma exaustiva, vertendo resultados sofisticados.

Isso porque, através dos tempos, se construíram sólidas limitações do poder do Estado (liberdade) em razão da constitucionalização de direitos, passando a delinear o que a doutrina convencionou nominar por Democracia Constitucional, figura material da democracia substancial num Estado Constitucional.

Daí que, diferentemente da democracia formal, na qual a validade da Lei é verificada em sua conformidade produtiva constitucional, ou seja, referindo exclusivamente sobre sua validade concomitantemente à positividade<sup>307</sup> (havendo uma separação clara entre direito e moral – positivismo clássico), em tempos de democracias Constitucionais, consequentemente materiais, nas quais presentes estão racionalidade formal tanto quanto a material (visão positivista-jusnaturalista relativo à concepção de direito e moral), a dimensão garantista “concretiza-se na atribuição aos juízes do controle de constitucionalidade das leis, [...]” fixando-lhes a tarefa de verificar, além da conformação procedimental de produção, também a avaliação de conteúdo e validação constitucional. Nas palavras de Julios-Campuzano: “A partir desse momento, os juízes convertem-se nos autênticos guardiões da Constituição e assumem a missão, em primeiro lugar, de julgar a constitucionalidade das normas jurídicas”<sup>308</sup>, traduzindo que a Constituição espelha, mas não se limita a representar, o cerne fundamental de normas que visam preservar as liberdades democráticas (limitação dos poderes do Estado),

---

<sup>306</sup> STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora. 2010. P. 97.

<sup>307</sup> JULIOS-CAMPUZANO, op. cit., p. 14.

<sup>308</sup> Ibidem., p. 26.

confirmando que nem todos seus conteúdos estão ao arbítrio do legislador, reconhecendo-lhes, portanto, uma dimensão substancial. Novamente de Julios-Campuzano vem a lição:

De outro modo, o constitucionalismo contemporâneo assume, também, uma sólida dimensão garantista que se condensa na elaboração de documentos constitucionais rígidos, na subordinação do legislador à Constituição e na limitação da vontade majoritária, que atribui aos juízes o poder de resolver sobre a invalidade de qualquer norma que não se adapte às exigências materiais contidas na Constituição.<sup>309</sup>

Isso em razão de que conteúdos axiológicos passam a dar contorno material à norma fundamental, a fixar-lhe limites e assim reger os conteúdos de todo o ordenamento. “Suas orientações constituem, portanto, direções de conteúdo que indicam o caminho por onde o ordenamento deve transitar.”<sup>310</sup> Como consequência, a validade das normas produzidas distancia-se do conceito puramente procedimental de produção, formalístico<sup>311</sup>, passando a valorar diretamente “a coerência efetiva, judicialmente determinada, dos conteúdos da Lei – *que coisa se manda* -, com os critérios substantivos de validação das normas jurídicas incorporadas à Constituição.”<sup>312</sup> (grifos do autor), caracterizando que a dissociação entre vigência e validade, referida por Ferrajoli anteriormente, já se concretizou, majorando a importância depositada em favor das premissas axiológicas Constitucionais, agora substantivos da norma jurídica, apontando com relevo não só a previsão programática constitucional, mas também aspectos transcendentais que dirigem os fins do Estado em razão da teleologia Constitucional, tendo vários objetivos, inclusive impedir que uma maioria sufoque, democraticamente, uma minoria, apesar de voltada a preservar a moralidade e probidade administrativa.

Campuzano apresenta um texto exemplificativo:

<sup>309</sup> Ibidem., p. 29.

<sup>310</sup> ZAGREBELSKY, Gustavo. **Fragilità e forza dello Stato costituzionale**. Università degli Studi Suor Orsola Benincasa: Editora Scientifica, 2006, p. 34.

<sup>311</sup> “Em líneas generales, lo que luego llamaremos <<rematerialización constitucional>> representa una premisa insoslayable para el desarrollo de la dimensión sustancial de la democracia que promueve el garantismo y que consiste básicamente em someter el juicio de validez de las leyes no solo a critérios formales o relativos al órgano competente y al procedimiento (*quién legisla y cómo lo hace*), sino también a los critérios sustantivos o de contenido que proporcionam los derechos constitucionales, tanto los civiles y políticos como los sociales”. FERRAJOLI, Luigi. **Juspositivismo crítico y democracia constitucional**. Trad. L. Córdova y P. Salazar; Isonomía 16. 2002. p. 12.

<sup>312</sup> JULIOS-CAMPUZANO. Alfonso de. **Constitucionalismo em tempos de globalização**; tradução Jose Luis Bolzan de Moraes, Valéria Ribas do Nascimento. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2009. p. 34.

A experiência da Constituição de Weimar – subvertida mediante “procedimento estritamente democráticos” no que concerne a formação da vontade majoritária – é um precedente que não pode ser esquecido: os conteúdos materiais da Constituição não podem ser varridos literalmente do ordenamento jurídico por uma maioria avassaladora, opressora e tirânica. A experiência devastadora do totalitarismo nazi demonstra que é preciso proteger e garantir os direitos das pessoas que, como expressão de sua dignidade, devem ficar a salvo do mutante jogo de equilíbrios da política e das contingências que esta opera.<sup>313</sup>

Em outras palavras, a Lei deve se render à materialização da Constituição<sup>314</sup>, ficando esta salvaguardada de casuísmos reformadores decorrentes das conveniências políticas ou solipsismos judiciais, tornando efetiva a substancialização democrática Constitucional, renovando a tradicional “teoria constitucionalista das fontes.”<sup>315</sup> Para se falar em moralidade política, parece necessário praticar, de antemão, uma moralidade Constitucional como requisito pré-existente, já que é plausível supor uma reorganização funcional estatal.<sup>316</sup> Isso para dizer que o STF, apesar de guardião da Constituição, deve primordialmente observar conteúdos axiológicos (agora substantivos) inerentes ao próprio texto Constitucional, sendo desautorizado a, dissimuladamente, legislar, como parece estar ocorrendo. Na lição de Milton Córdova Júnior: O Supremo Tribunal Federal não é o Limite.

O debate “Ficha Limpa” está caminhando perigosamente e de forma silenciosa, rumo à violação crassa aos direitos políticos fundamentais, calando propositalmente a exposição da outra face da mesma moeda, que representa a opção eleitoral. Muita ênfase se dá, seja na mídia, seja na atuação da Suprema Corte, em expurgar da vida política pessoas cuja vida pregressa não prestem depoimentos favoráveis a se candidatarem para concorrer a cargos públicos eletivos, para com isso se preservar a probidade e moralidade administrativa. Com este sentido, se aniquila, em arrepio à Carta Republicana, o direito de opção do

<sup>313</sup> Ibidem., p. 38.

<sup>314</sup> Ya no puede pensarse em la Constitución como centro del que todo derivaba por irradiación a través de la soberanía del Estado em que se apoyaba, sino como centro sobre el que todo deve converger; es decir, más bien como centro a alcanzar que como centro del que partir. La “política constitucional” mediante la cual se persigue esse centro no es ejecución de la Constitución, sino realización de la misma em uno de los cambiantes equilíbrios em los que puede hacerse efectiva. ZAGREBELSKI, Gustavo. **El derecho dúctil. Lei, derechos, justicia**. Madri: Trotta, 1995. p. 14.

<sup>315</sup> SANCHIS, Luis Prieto. **Justicia constitucional y derechos fundamentales**. Madrid: Editorial Trotta. 2003. p. 117 e 118.

<sup>316</sup> MORAIS, José Luis Bolzan de. Crise do estado, constituição e democracia política. A “realização” da ordem constitucional em países “periféricos”. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica**. Programa de pós-graduação em direito da UNISINOS: mestrado e doutorado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, São Leopoldo: Unisinos. 2006. p. 07.

eleitor, detentor do poder legitimante, fazendo o STF às vezes de mãe protetora, como se a coletividade (povo legitimante) fosse incapaz de conscientemente fazê-lo. Em outras palavras, está a se caracterizar uma *interdição* velada aos direitos políticos de toda a coletividade, traduzindo certa incapacidade de consciência eleitoral que está a lhe depositar o STF, e isso acontece sob o aplauso de uma coletividade, como diria Morais, fantochizada.

O que se vê agora, na metáfora de Homero, em sua *Odisséia*, é justamente Ulisses rogar para se ver solto do mastro e assim flertar com as sereias, comparativamente à volúpia legislativa que se desenvolve no Brasil, traduzindo o STF que a intenção do povo (legitimante) é justamente romper com as premissas Constitucionais fundantes do pacto inicial, desprezando a lição rousseaniana, esquecendo-se que a Constituição Federal vale também para limitar o poder do próprio povo. O Ministro Marco Aurélio é claro: O STF não existe para atender anseios populares, mas ocupa cadeira para preservar a Constituição Federal.<sup>317</sup>

Esquece-se que a Lei Ficha Limpa não está a retirar da disputa eleitoral o candidato probo, honesto, íntegro (antagônico ao candidato Ficha Suja), pelo que permanece nas mãos do eleitor a avaliação subjetiva consequente da consagração do voto. Igualmente, não existem regras pré-definidas apontando, objetivamente, quais são os critérios do “Ficha Limpa”, sendo necessário um raciocínio de exclusão, negativo, para aquilatar quem é Ficha Limpa quando não incluído entre o Ficha Suja. Tudo isso importa em gravíssima limitação ao direito fundamental de participação política, restrição à liberdade democrática, afronta às regras do jogo, caminhando em silêncio de cortar à faca, rumo ao absolutismo sob a aparente e desejável convergência entre ética e política.

As Constituições não são velhas mágicas e não substituem a cidadania, posto que em Estados Constitucionais não é permitido tudo, muito menos a qualquer preço, autorizando apontar que o “[...] regime de inelegibilidade não admite interpretação ampliada”<sup>318</sup>, igualmente ao Congresso Nacional, que pode muito, mas não pode tudo, muito menos transgredir o cerne da Constituição, cuja identidade necessita ser preservada. Para isto, existem as Cortes Constitucionais: justamente aquilatar a constitucionalidade daquilo que a maioria, num disparate, faz.

---

<sup>317</sup> MARCO AURÉLIO, **Julgamento do recurso extraordinário de Leonídio Henrique Correa Bouças 6/7**. 2010. Postado em 24 ma 2011, no Youtube do STF. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=-uadLk6V86s&feature=relmfu>>. Acesso em: 24 out 2011.

<sup>318</sup> RIBEIRO, Fávila. **Direito Eleitoral**. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 106.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar da nomenclatura oficialmente definida para o presente ponto desta dissertação, em realidade, estas considerações constituem verdadeiras anotações iniciais para uma vida de pesquisa e busca de conhecimento, o marco zero donde aflora o espírito pesquisador e faz nascerem perguntas intrigantes, ansiosas de serem respondidas, explicadas, ou no mínimo, investigadas, demonstrando que, efetivamente o que move o mundo não são as respostas, mas sim as perguntas, justamente para revolver os dogmas que se estabilizaram a partir da inquestionabilidade instalada ao seu redor, reforçando premissas aparentemente inabaláveis, contudo, que já não mais sobrevivem, seja por que superadas dialeticamente, seja pela evolução da teoria da democracia ou do direito.

Prova disso consta do primeiro capítulo deste trabalho no qual, buscando definir na tradição moderna o conceito de democracia, foi preciso tornar à antiga Grécia e revolver as noções de liberdade apontadas pelos antigos, daí sendo possível perceber a idealização da igualdade nascida na revolução francesa, mas somente aferível em razão do vazio que lhe antecedia, para perceber que a liberdade moderna é inicialmente simplificada à proteção contratual do indivíduo em razão de barreiras impostas à volúpia do Estado, e com isso perceber que na atualidade, democracia não corresponde apenas ao binômio liberdade e igualdade, mas constitui um arcabouço grandioso de premissas, garantias, direitos, obrigações e conceitos que diuturnamente se renovam para manter a própria tradição democrática: regras do jogo, que pela própria evolução já não comporta mais a possibilidade de efetivar-se diretamente, restando realizada através de uma transcendente representação eleitoral e incorporando estratégias de participação direta para encobrir a cidadania ativa constantemente no processo de tomada de decisão política, contando, para isso, com o desenvolvimento tecnológico e enfrentando os dilemas de uma sociedade massificada e incrustada em si mesma.

Foi preciso caminhar a passos largos nas lições de Bobbio e Ferrajoli para vislumbrar as fronteiras que estabelecem as noções do que vem a ser democracia na contemporaneidade, traduzindo, no contexto *formal*, a ideia de *quem decide e com que procedimentos decide*, mas, mais importante ainda, no contexto *substancial* sobre o que se decide, aspecto esse que torna possível vasculhar também a materialidade das decisões, dos objetos, bens e valores passíveis de

orientação ou comando normativo na atualidade. Isso para concluir que, no recém-inaugurado Estado Democrático de Direito brasileiro, somente é possível o que a própria Carta Inaugural permite ou determina que seja ou que não seja, no contexto da construção elaborada por Ferrajoli.

Tais anotações se fizeram necessárias porque se pretendeu investigar, na presente dissertação, pela ótica substancialista da democracia, a validade da Lei Ficha Limpa – assim batizada pelos fautores do projeto de Lei Complementar nº 135/2010, que pretende estabelecer elevados padrões de decência e moralidade, direcionados a orquestrar o cenário político eleitoral brasileiro, *tão sofrido e em constante erosão decorrente da incansável corrupção instalada na política, desde a descoberta destas terras*, como comumente se tem dito e experimentado no País–, e a possível ocorrência de um protagonismo judicial no âmbito do debate político, constituindo-se mesmo em certo ativismo judicial direcionado a interferir casuisticamente no processo político eleitoral, para além dos limites postos pela norma jurídica, possível de caracterizar a chamada judicialização da política, para com isso apurar ocorrências e consequências no cenário democrático constitucional brasileiro.

Pois bem, se democracia correspondente a procedimento – em sua ótica formal –, é possível observar que está, no campo da representação e da escolha de representantes, indissociavelmente atrelada a pré-existência de partidos políticos, candidaturas e procedimentos eleitorais, já que a democracia direta parece impraticável nos tempos atuais, seja pela complexidade da sociedade contemporânea, seja pela amplitude demográfica de abrangência, daí surgindo a necessidade de se definir, antes da própria disputa eleitoral, as balizas normativas que delineiam as possibilidades e procedimentos concorrenciais, já que o jogo democrático somente seguirá firme se existirem atores e instrumentos de condução, vale dizer, candidatos e eleições regulares, sem, com isso, limitar as possibilidades de escolha do cidadão eleitor.

Devido a isso, seria impossível desenvolver o presente estudo sem aportar-lhe concepções eleitorais históricas, pelo que o segundo capítulo foi dedicado a colacionar as construções legislativas que ficaram marcadas na história nacional, desde o período do Império até a atual República, especificamente voltadas para anotar as condições de elegibilidade e casos de inelegibilidade registrados na história política do Brasil, palco principal que deu enredo ao debate

que envolve o projeto Ficha Limpa. Interessante foi constatar que o nascimento de inovadoras limitações ao exercício do direito político de sufrágio passivo sempre se agitaram em ocasiões pré-eleitorais, imediatamente anteriores e vinculadas às disputas – ou melhor, para impedir verdadeiras disputas – pelo poder, em que constantemente se viu conviver o interesse geral (coletivo) em conflito direto com o interesse individual (politiqueiro), por dedução lógica em detrimento do primeiro, presente sempre num cenário político de corrupção e falta de ética de boa parte dos detentores de mandatos eletivos, aliado a um intrigante e inconsciente desinteresse público pela política e fantochização – como sugere JL Bolzan de Moraes – eleitoral do povo legitimante.

Para dar rumo ao estudo, foi preciso restringir especificamente a discussão aos conceitos que desenham os casos de inelegibilidades, encontrando a classificação das inelegibilidades natas e as inelegibilidades cominadas – ambas decorrentes e definidas legislativamente, porém, com origem e características distintas -, hoje integrantes do mix constitucional que pretende integrar direito e moral, ou, no mínimo, afirmar que ambos, para as ciências jurídicas, não existem isoladamente, especialmente em função da criação de casos de inelegibilidades em nível Constitucional, autorizando, mediante Lei Complementar, a criação de outros casos de inelegibilidades.

Paralelamente, no segundo capítulo, também se fez necessário abordar a conjuntura histórico-política nacional e o desvalor que parte da classe política eleita empresta aos anseios moralizadores e ímpetos de probidade administrativa, indispensáveis para o trato com a coisa pública, já que a corrupção parece (con)viver como um parasita a rodear o ambiente político.

Em verdade, o projeto Ficha Limpa nasce com a marca da luta contra a corrupção e revigoração da moralidade, em defesa da probidade administrativa, em especial no âmbito da política. Fruto da democracia participativa e impulsionado pela iniciativa popular, foi apresentado ao Congresso Nacional e, apressadamente aprovado, o projeto de Lei de Iniciativa Popular que ficou batizado por Lei Ficha Limpa, convertido em Lei Complementar em 07 de junho de 2010, tomando o número 135, carregando em seu conteúdo alterações introduzidas na Lei Complementar nº 64/90 que, por sua vez, complementa a Carta da República, especificamente o artigo 14, § 9º, para criar causas outras de inelegibilidades.

E como um fruto que cai da árvore antes da plena maturidade, se vê publicada a Lei Ficha Limpa às vésperas do prélio eleitoral de 2010, daí nascendo sentimentos e manifestações públicos extremamente contraditórios, polarizando tanto a comunidade jurídica quanto a sociedade, em moralistas *versus* constitucionalistas, numa dicotomia que bem demonstra o ambiente no qual o tema se debate, no espaço jurídico-jurisdicional, em particular, sem, contudo, representar um standard.

Com esses prolegómenos, foi possível dar tom à discussão que se pretendeu estabelecer no terceiro capítulo, no qual passou-se a avaliar, epistemologicamente, a retidão e coerência na *application* da Lei Ficha Limpa, quando confrontada à teoria do Estado Democrático de Direito e à concepção teleológica que comporta a Constituição Federal no Estado Contemporâneo.

Nesse capítulo, especial destaque mereceu a interpretação que as Cortes Superiores atribuíram à aplicação da Lei Ficha Limpa, o que marcou a jurisdição pela ambiguidade e insegurança jurídica instalada, primeiramente pelos apontamentos emanados pelo Tribunal Superior Eleitoral, seguido pela midiática cobertura e pseudo-alvissareiras decisões do Supremo Tribunal Federal nos casos Joaquim Roriz e Jader Barbalho.

O que se pode perceber é que o impacto das decisões relativamente às restrições jurisdicionais a direitos fundamentais – como no caso, tratando-se de direitos políticos – não foi devidamente analisado, estudado, questionado e combatido pelo povo, dito soberano e detentor do inaugural poder de decisão acerca da representação popular.

Este próprio povo que tem direitos elevados à condição de garantias fundamentais acaba sendo violado e, impulsionado por um apelo midiático, não percebe esvaírem-se seus direitos e garantias políticas fundamentais que lhes foram estabelecidas pela Constituição Federal, afrontas estas que se materializam enrustidas por apelos populares inconstitucionais a pretexto de preservar a moralidade, na verdade, constituindo uma aterradora usurpação política, na qual a história já registra casos de extrema gravidade e complexidade, seja no viés dos desvios autoritários do poder majoritário – embora nem sempre, como nos desvios autoritários produzidos pelas rupturas autoritárias, militares ou não -, seja na falsa compreensão acerca dos controles contra-majoritários.

O povo, inebriado por um sentimento coletivo de saciedade moral – em muito, resultado de uma construção midiática, tema não focado na presente dissertação, mas de relevância para a compreensão da temática –, não se dá conta que é impossível ser moralista pactuando com uma atuação em estarrecedora afronta aos conteúdos teleológicos da norma constitucional. Justamente por que, dentro dos limites da própria democracia, um dos papéis do constitucionalismo é atuar como mecanismo de contenção contramajoritário no controle de validade do ordenamento jurídico, cabendo ao STF o papel de defensor maior da Carta Republicana, do pacto inicial, e, assim impedir a ocorrência de sorrateiros casuísmos, concluindo que numa democracia constitucional existem limites à própria soberania, como a dizer: para construir uma proteção contra nós mesmos, um dique de contenção para legisladores de plantão visando impedir que a maioria, desvairada e ensandecida, sufoque, inconstitucionalmente, a minoria ou que crie barreiras à decisão soberana da própria maioria quando se trata de procedimentos eleitorais parametrizados constitucionalmente.

A democracia se perfaz em procedimentos e substância, valendo lembrar Bobbio e Ferrajoli, voltada sempre a preservar a igualdade e a liberdade. Daí a questão: Como falar em evolução democrática, quando a liberdade está sendo posta em jogo? Como aceitar que o Supremo Tribunal Federal acolha tão incoerente restrição a direito fundamental, quando seu papel é justamente preservar a própria Constituição. Daí a conclusão de que o protagonismo judicial renova suas baterias, para agora influenciar o cenário político, passando também a interferir na agenda eleitoral nacional, pretendendo definir, casuisticamente, quem é ou não, “bom” candidato.

O que se verifica, como já afirmado, é uma “sentença declaratória (e constitutiva) de interdição do povo”, detentor do voto, em virtude de uma suposta constatação de incapacidade civil-eleitoral, como que a dizer: o povo não sabe o que quer; o povo não sabe escolher; mesmo sufragando uma legislação que tem sua origem na participação popular – o que põe em causa os dilemas da própria democracia, a qual experimenta seus próprios limites e contradições.

Então, para mudar os rumos da política corrupta que assola as vitrines televisivas nacionais e da mídia em geral, o Supremo Tribunal Federal, inadvertida e justamente em sentido contrário à sua função primordial, afronta a Constituição. Sim, por que um dos casos de inelegibilidade que nasceu com a Lei Ficha Limpa foi a

dispensa do trânsito em julgado de sentenças para impor a sanção de inelegibilidade, antecipando a declaração de culpa daquele que ainda dispõe de recurso legal para questionar a condenação. É dizer: antecipar a punição daquele que ainda não é efetivamente declarado culpado, através de sentença para a qual não caiba mais recurso legal, em gritante afronta ao princípio da não culpabilidade.

Mas a questão envolvendo os casos Jader Barbalho e Joaquim Roriz, restou limitada à discussão de vigência e validade temporal, quando assim confrontada ao princípio da anualidade eleitoral descrito no artigo 16 da Carta Maior, e, nesse ponto, a solução veio a contento quando no julgamento do caso Leonídio Henrique Correa Bolças, reconhecendo o STF que a Lei Complementar nº 135/2010 não poderia ser aplicada às eleições de 2010 por afrontar o princípio da anterioridade eleitoral, ou seja, dando vazão a conteúdo teleológico inscrito na Carta Constitucional.

Resta saber se a Lei Ficha Limpa será, como dita a boa doutrina citada anteriormente, declarada inconstitucional por ferir de morte direito fundamental elevado à condição de garantia constitucional (Direitos Políticos), notadamente quando presente tal discussão num Estado Democrático, em que se pode muito, mas não tudo, tendo por limite a própria Constituição, em que a demora e a indefinição na decisão do Supremo Tribunal Federal, sem desconsiderar, aqui, a contraditoriedade expressa ante a decisão proferida pela jurisdição especializada – o Tribunal Superior Eleitoral.

Outra questão intrigante que deverá estar a cargo do Supremo Tribunal Federal será verificar os limites e possibilidades relacionados à limitação de direitos fundamentais, especialmente voltados à criação de novas causas de inelegibilidades, quando assim confrontadas com os termos da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, e prevê textualmente as hipóteses de ocorrerem tais limitações, sendo que as agora apresentadas na Lei Ficha Limpa extrapolam em muito tais limites, isso por que a internacionalização do direito já deixou de ser ficção ou mera questão de reflexão doutrinária, passando a integrar o cotidiano político nacional de há muito tempo.

Indispensável lembrar que a expressão “guarda da Constituição” inscrita no artigo 102, inc. I, comporta também a preservação das normas constitucionais por equiparação, valendo citar o Pacto de São José da Costa Rica, passando ao STF a legitimidade de proceder ao controle concentrado de constitucionalidade,

compatibilidade de norma infra-constitucional com o conteúdo do tratado constitucionalizado, como ocorre com a Convenção Interamericana de Direitos Humanos. É o chamado controle de *convencionalidade*, que até o presente momento sequer foi cogitado para motivar as discussões que orbitam a Lei Ficha Limpa.

O século passado vivenciou profundas e abomináveis negações dos direitos humanos, forçando uma evolução na teoria do Estado democrático de direito, aprimorando-a em suas fórmulas jurídico-políticas, para consolidar e, concomitantemente, refrear o próprio poderio estatal, garantindo direitos e liberdades, tanto civis quanto políticos. O ambiente democrático resplandeceu e coroado com o firmamento da soberania popular atrelada à regra da maioria, condição indissociável de eleições diretas de representantes num ambiente definido por poderes (funções) exaustivamente delimitados e separados, integrando a “unidade” do Estado da modernidade.

Permitir a usurpação dessas funções na atualidade, caracteriza regressão inaceitável, quando confrontadas às atuais conjunturas do Estado Constitucional.

Mas a agitação que motiva o Estado Democrático de Direito e a constante necessidade de manifestação da Suprema Corte faz nascer rompimentos com o que foi pregado pela tradição. Isto porque este novo paradigma de direito merece ser recepcionado e visto como um conjunto de possibilidades decorrentes desse novo modelo. Novamente: o constitucionalismo refere um dique de contenção que limita *moralistas* e *constitucionalistas*, assim definido na Carta da República, caracterizado ainda por uma constante vigília acerca de garantias e direitos fundamentais (civis e políticos), que não podem, nesta quadra da história, ser suprimidos ao sabor do vento.

Assim, ao final, fica a compreensão dos caminhos abertos a serem seguidos, os quais põem em relevo a necessidade de se dar respostas adequadas aos conflitos inaugurados sob a demanda ampliada e renovada em face dos novos direitos, bem como, de tradicionais direitos políticos, aprofundando o dilema, próprio à Teoria do Estado, que precisa enfrentar os novos arranjos político-institucionais, assim como exige uma tomada de posição da Teoria da Constituição, que assuma este cenário, tendo capacidade para construir respostas adequadas e corretas, não abrindo mão de seu papel civilizatório, inclusive, diante de seus novos vínculos,

considerados pela ultrapassagem dos limites tradicionais do direito, em particular, nos seus vínculos extra-nacionais.

Tal, exige uma postura radical, ou seja, que busque as raízes da cultura jurídico-política moderna, com tudo aquilo que ela foi capaz de construir, tendo claro os limites que não conseguiu ultrapassar, sobretudo, se percebida desde o viés da realização das promessas modernas.

A tanto não chegamos, mas, com certeza, brechas foram abertas para nos manter no debate.

## REFERÊNCIAS

ALENCAR, José de. **O Sistema Representativo**. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1868.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Rio de Janeiro: Typographia Aliança de J. E. S. Cabral, 1868.

ANTONELLI, Leonardo Pietro. Análise da Lei demanda ponderação de valores. **Revista Consultor Jurídico**. Artigos. 21. Setembro/2010. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2010-set-21/elegibilidade-versus-inelegibilidade-ponderacao-valores>>. Acesso em: 05 out 2011.

ARISTÓTELES. **Política**. (em grego Πολιτικά, em latim Política.) Livro VII: 1323b - 1337a.

AVELAR, Lúcia; CINTRA, Antônio Octávio (Org.) **Sistema político brasileiro: uma introdução**. São Paulo: Editora da Unesp, 2004.

BARKER, Ernest. **Greek Political Theory**. Plato and his Predecessors, Methuen & Co. Ltd: London, 1964. p.15. Disponível em: <<http://www.questia.com/PM.qst?a=o&d=3156444>>. Acesso em: 08 fev 2011.

BARROSO, Luis Fernando. **A Democracia na Constituição**. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2005.

BARZOTTO, Luis Fernando. **A Democracia na Constituição**. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2003.

BASTOS, Aurélio Wander. **O poder e as leis: a dominação eleitoral na Primeira República**. in: LIMA JÚNIOR. Olavo Brasil de (Org.) **O balanço do poder**. Rio de Janeiro: Rio Fundo/UPERJ, 1990.

BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. Bobbio, Norberto; Matteucci, Nicola; Pasquino, Gianfranco; trad. Carmen C. Varriale et al; coord. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacaís. Brasília: Editora Universidade de Brasília. Vol. 1 e 2. 5 ed. 2000.

\_\_\_\_\_. **Era dos Direitos, A**. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

\_\_\_\_\_. **Liberalismo e Democracia**. Tradução Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2002.

\_\_\_\_\_. **O Futuro da Democracia**. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

\_\_\_\_\_. **Teoria Geral da Política**. A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos. Organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

\_\_\_\_\_. **Estado, governo e sociedade.** Para uma Teoria Geral da Política. Tradução Marco Aurélio Nogueira – Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

BOLZAN DE MORAIS. José Luis. Crise do estado, constituição e democracia política. A “realização” da ordem constitucional em países “periféricos” **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica.** Programa de pós-graduação em direito da UNISINOS: mestrado e doutorado. Porto Alegre: Livraria do Advogado; São Leopoldo: Unisinos, 2006.

\_\_\_\_\_. A Democracia dos Modernos: Crise de Representação e Novas Formas e Lugares para as Práticas Democráticas. . In: ROCHA, Leonel Severo e STRECK, Lenio L. (Orgs). **Anuário do PPGD.** Constituição, sistemas sociais e hermenêutica. Programa de pós-graduação em direito da UNISINOS: mestrado e doutorado. Porto Alegre: Livraria do Advogado; São Leopoldo: UNISINOS, 2003.

\_\_\_\_\_. **Estado constitucional, direitos fundamentais: limites e possibilidades.** Porto Alegre: TRF – 4º Região. 2008. (Caderno de Direito Constitucional: módulo 5).

\_\_\_\_\_; STRECK. Lenio Luiz. **Ciência Política e Teoria do Estado.** 7. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2010.

BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social.** Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, Serv. De publicações, 1972.

\_\_\_\_\_. **Teoria constitucional da democracia participativa.** Por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade. São Paulo: Malheiros, 2003.

BOVERO, Michelangelo. **Contra o governo dos piores.** Uma gramática da democracia. Tradução para português Daniela Beccaccia Versiani Rio de Janeiro: Campus, 2002.

BRASIL. **Ato Institucional nº 1, de 09 de abril de 1964.** Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>> Termo consulta: Ato Institucional 1. Acesso em: 05 out 2011.

\_\_\_\_\_. **Ato Institucional nº 13, de 05 de setembro de 1969.** Disponível em: <<http://www.gedm.ifcs.ufrj.br/upload/legislacao/22.pdf>>. Acesso em: 07 out 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. (1824). **Constituição do Império do Brasil (sic):** oferecida e jurada por sua Magestade (sic) o Imperador em 25 de março de 1824. Brasília, DF: Senado. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/atividade/legislacao/publicacoes/doimperio/colecao2.html>>. Acesso em: 26 set 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (sic):** Decretada e promulgada em 24 de fevereiro de 1891. Rio de Janeiro. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/novoconteudo/Legislacao/Republica/Leis1891vlp980/parte-indiceb.pdf#page=7>>. Acesso em: 26 set 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. (1934). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**: promulgada em 16 de julho de 1934. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/legin/fed/consti/1930-1939/constituicao-1934-16-julho-1934-365196-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 04 out 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. (1937). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937**: promulgada em 10 de novembro de 1937. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/institucional/biblioteca>> termo de consulta Constituição 1937. Acesso em: 04 out 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. (1967). **Constituição do Brasil**: promulgada em 24 de janeiro de 1967. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo consultado: Constituição 1967. Acesso em: 05 out 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 out 1988. Com as emendas constitucionais posteriores. Brasília, DF: Senado, 1988. Art. 14.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 05 out 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 26 set 2011.

\_\_\_\_\_. Decisão de Governo nº 57, de 10 de junho de 1822., "estabelece as instruções sobre o processo eleitoral dos deputados à Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa do Brasil", **considerada a primeira Lei eleitoral elaborada no Brasil**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/a-camara/conheca/historia/imperio1.html>>. Acesso em: 29 ago 2011.

\_\_\_\_\_. Decreto nº 842, de 19 de setembro de 1855. Altera a Lei de 19 de agosto de 1846. In: JOBIM, Nelson; PORTO, Walter Costa. **Legislação eleitoral no Brasil**: do século XVI a nossos dias. Brasília: Senado Federal, 1996, v. 1.

\_\_\_\_\_. **Decreto 1082, de 18 de agosto de 1860**. Altera a Lei nº 387 de 19 de Agosto de 1846, e o Decreto nº 842 de 19 de setembro de 1855, sobre eleições. (sic) Rio de Janeiro. 18 de agosto de 1860. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/leis1860/pdf3.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 157, de 04 de Maio de 1842**. Dá Instruções sobre a maneira de proceder ás Eleições Geraes, e Provinciaes. (sic) Rio de Janeiro. 04 de maio de 1842. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimp-28/Legimp-28\\_46.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimp-28/Legimp-28_46.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 19.408, de 18 de novembro de 1930**. Reorganiza a Côrte de Appellação e dá outras providências (sic). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/Leis1930v2-230p/L1930-04.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 200-A, de 08 de fevereiro de 1890.** Promulga o regulamento eleitoral. (sic) Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/republica/decreto\\_sleis1890\\_jan\\_fev/pdf27.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/republica/decreto_sleis1890_jan_fev/pdf27.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 21.076, de 24 de fevereiro de 1932.** Decreta o Código Eleitoral (sic). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/Leis19320v11596p/pdf3.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 22.364, de 17 de janeiro de 1933.** Determina os casos de inelegibilidade para a Assembleia Nacional Constituinte (sic). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/Leis1933v1920p/pdf15.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 2.675, de 20 de Outubro de 1875.** Reforma a legislação eleitoral. (sic) Rio de Janeiro. 20 de Outubro de 1875. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimpcd-06/leis1875v1/pdf17.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 6.097, de 12 de janeiro de 1876.** Manda observar as Instruções regulamentares para execução do Decreto nº 2675 de 20 de Outubro de 1875. (sic) Rio de Janeiro. 12 de Janeiro de 1876. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimpcd-06/leis1876pront/L1876a\\_10.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimpcd-06/leis1876pront/L1876a_10.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 3.029, de 09 de Janeiro de 1881.** Reforma a legislação eleitoral. (sic) Rio de Janeiro. 09 de Janeiro de 1881. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/lei1881/indice01.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 3.340, de 14 de outubro de 1887.** Altera o processo das eleições dos membros das Assembleias Legislativas Provincias e dos Vereadores das Camaras Municipais, e dá outras providências (sic). Rio de Janeiro. 14 de Outubro de 1887. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/Leis1887/L1887\\_03.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/Leis1887/L1887_03.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 9.790, de 17 de outubro de 1887.** Dá Instruções para a execução do Decreto legislativo n. 3340 de 14 de outubro de 1887. (sic). Rio de Janeiro. 17 de Outubro de 1887. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/Leis1887/L1887\\_49.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/Leis1887/L1887_49.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 6, de 19 de novembro de 1889.** Declara que se consideram eleitores para as camaras geraes, provinciaes e municipaes todos os cidadãos brasileiros, no gozo dos seus direitos civis e políticos, que souberem ler e escrever. (sic) Disponível em:

<[http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/Conteudo/Colecoes/Legislacao/decretos1889%20\(380p\)/decretos1889-1001.pdf](http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/Conteudo/Colecoes/Legislacao/decretos1889%20(380p)/decretos1889-1001.pdf)>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 510, de 22 de junho de 1890.** Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil (sic) Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/republica/ldcretos1890v-junho/pdf16.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 511, de 23 de junho de 1890.** Manda observar o regulamento para a eleição do primeiro Congresso Nacional (sic). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/republica/ldcretos1890v-junho/pdf18.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto 2.419, de 11 de julho de 1911.** Prescreve os casos de inelegibilidade para o Congresso Nacional e par a Presidência e Vice-Presidência da República e altera algumas das disposições da Lei eleitoral vigente. (sic) Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/leis1911vllegis/pdf-06.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 19.398, de 11 de novembro de 1930.** Institue o Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil e dá outras providências. (sic) Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/Leis1930v2-230p/1930-04.pdf>>. Acesso em: 30 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 314, de 13 de março de 1967.** Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/LeisOcerizadas/Lei1967v1.pdf>>. Acesso em: 06 out 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 1.063, de 21 de outubro de 1969.** Estabelece, de acordo com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, casos de inelegibilidades e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Decreto-Lei 1.063. Acesso em: 07 out 2011.

\_\_\_\_\_. **Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969.** Promulga a seguinte emenda à Constituição de 1967. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Emenda Constitucional nº 1. Acesso em: 07 out 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **nº 11, de 13 de outubro de 1978.** Altera dispositivos da Constituição Federal. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Emenda Constitucional nº 11. Acesso em: 07 out 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **nº 25, de 15 de maio de 1985.** Altera dispositivos da Constituição Federal e estabelece outras normas constitucionais de caráter transitório. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Emenda Constitucional nº 25. Acesso em: 07 out 2011.

\_\_\_\_\_. **Instruções 7.981, de 29 de Janeiro de 1881.** Manda observar as instruções para o primeiro alistamento dos eleitores a que se tem de proceder em virtude da Lei n. 3.029 de 09 de Janeiro do corrente ano. (sic) Rio de Janeiro. 29 de Janeiro de 1881. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/lei1881/pdf08.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Instruções 8.213, de 13 de agosto de 1881.** Regula a execução da Lei n. 3.029 de 9 de Janeiro do corrente anno que reformou a legislação eleitoral (sic). Rio de Janeiro. 13 de Agosto de 1881. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/leis1881v2/pdf-18.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei 1.269, de 15 de novembro de 1904.** Reforma a legislação eleitoral e da outras providências (sic) Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/LeisOcerizadas/Leis1904v1legis.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei 13, de 12 de novembro de 1945.** Lei Constitucional de 12-11-45. Dispõe sobre os poderes constituintes do Parlamento que será eleito a 2 de dezembro de 1945. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/novoconteudo/legislacao/republica/leisoce rizadas/Leis1945v7.pdf>> Acesso em: 04 out 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei 35, de 26 de janeiro de 1892.** Estabelece o processo para as eleições federaes (sic) Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/infdoc/novoconteudo/legislacao/republica/Leis1892/L1892-003.pdf>>. Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei 387, de 19 de agosto de 1846.** Regula a maneira de proceder ás Eleições de Senadores, Deputados, Membros das Assembléas Provinciaes, Juizes de Paz, e Camaras Municipaes.. (sic) Rio de Janeiro. 19 de agosto de 1846. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimp-32/Legimp-2\\_2.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/legimp-32/Legimp-2_2.pdf)> . Acesso em: 27 set 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei Complementar 42 de 1 de fevereiro de 1982.** Altera a Lei Complementar nº 5, de 29 de abril de 1970, que estabelece, de acordo com o artigo 151 e seu parágrafo único da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, casos de inelegibilidade, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Lei Complementar 42. Acesso em: 07 out 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei Complementar 5, de 5 de abril de 1970.** Estabelece, de acordo com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, art. 151 e seus parágrafos, casos de inelegibilidade, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Lei Complementar 5. Acesso em: 07 out 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei Complementar 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. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Termo de consulta: Lei Complementar 64. Acesso em: 07 out 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei Constitucional 15, de 26 de novembro de 1945.** Dispõe sobre os poderes da Assembleia Constituinte e do Presidente da República. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>> termo consultado Legislação Eleitoral República. Acesso em: 05 out 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº. 48, de 04 de maio de 1935.** Modifica o Código Eleitoral. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/institucional/biblioteca>> . Acesso em: 04 out 2011.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADIN nº 3.685-8. Recorrente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recorrido: Congresso Nacional. Relatora: Min. Ellen Gracie. Brasília, 22 de março de 2006. **Lei das Eleições:** Lei nº 9.504: 10 anos/ [organização da] Escola Judiciária Eleitoral. Brasília: Cedip/SGI. 2007.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **MC na ADI 4543.** Requerente: Procurador-Geral da República. Requerido: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Carmen Lúcia. Brasília, 19 out 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Extraordinário nº 630147.** Recorrente: Joaquim Roriz. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Relator: Min. Ayres Brito. Brasília, 23 de setembro de 2010. Disponível <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=3950619>>. Acesso em: 26 out 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Extraordinário nº 631.102.** Recorrente: Jader Fontenele Barbalho. Recorrido Ministério Público Eleitoral. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 27 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19846432/recurso-extraordinario-re-631102-pa-stf>>. Acesso em: 25 jun 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Recurso Extraordinário 631102, no RO nº 645-80.2010.6.14.0000. Petição Eletrônica, peças disponíveis. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=3964129>>. Acesso em: 23 nov 2010.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Extraordinário nº 633.703.** Recorrente: Leonídio Henrique Correa Bolças. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Relator: Ministro Gilmar Ferreira Mendes. Brasília, 23 de março de 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4003780>>. Acesso em: 10 out 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Extraordinário nº 99.069BA.** Relator: Oscar Correa. Brasília, 11 de novembro de 1982. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/732183/recurso-extraordinario-re-99069-ba-stf>>. Acesso em: 10 out 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal Superior Eleitoral. **Consulta nº 1120-26.2010.6.00.0000/DF**. Consultante: Arthur Virgílio do Carmo Ribeiro Neto. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Brasília. 10 de junho de 2010. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/institucional/biblioteca>>. Acesso em: 07 out 2011.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **ADin 3.685-8, in: Lei das Eleições : Lei 9.504**. 10 anos. [organização da] Escola Judiciária Eleitoral. Brasília: Cedip/SGI, 2007.

BRITO, Carlos Ayres. **Direito do plenário. Julgamento do recurso extraordinário de Jader Barbalho 2/6**. 2010. Postado em 28 do outubro de 2010, no Youtube do STF. Disponível em: < <http://www.youtube.com/user/STF#p/search/2/JtUI7J9gsso> >. Acesso em: 28 out 2010.

BUENO, Eduardo. **Brasil: uma história**. Cinco séculos de um país em construção. São Paulo. Leya, 2010.

CABRAL, João C. da Rocha. **Código Eleitoral da República dos Estados Unidos do Brasil**. Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932. Edição Fac-similar. Brasília: Secretaria de Documentação e Informação, 2004.

CÂNDIDO, Joel José. **Direito eleitoral brasileiro**. 7. ed. Bauru, SP: Edipro, 1998.

\_\_\_\_\_. **Inelegibilidades no Direito Brasileiro**. 2. ed. Rio Grande do Sul: Ed. Edipro, 2003.

\_\_\_\_\_. **Direito eleitoral brasileiro**. 7. ed. Bauru, SP: Edipro, 1998.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2004.

\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra. Portugal: Edições Almedina, 2003.

CAVALCANTE JUNIOR, Ophir; COELHO. Marcus Vinicius Furtado. **Ficha limpa: a vitória da sociedade: comentários à Lei Complementar 135/2010**. Brasília: OAB. Conselho Federal, 2010.

CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. “Ficha Limpa” & Questões Constitucionais. “Direito Eleitoral do Inimigo” (retroagir?). in: **Estudos Eleitorais**. Escola Judiciária Eleitoral. Tribunal Superior Eleitoral. vol. 5, número 1, jan./abr. 2010. Brasília: TSE, 2010.

COELHO, Marcus Vinicius Furtado. **Direito eleitoral e processo eleitoral – direito penal eleitoral e direito político**. 2. ed. ver. atual. ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

COELHO, Mario. **Ficha Limpa barrou 242 candidaturas**. Agência de Notícias do TSE. Brasília, 10 de setembro de 2010. Disponível em: <[http://www.tre-to.jus.br/publicacao/mostrar\\_autom/835.html](http://www.tre-to.jus.br/publicacao/mostrar_autom/835.html)>. Acesso em: 08 out 2011.

**Coleção das Decisões do Governo do Império do Brasil.** Tomo XII. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1849. Fls. III do índice. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/Paginas%20de%20Legimp-35\\_23.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/Paginas%20de%20Legimp-35_23.pdf)> . Acesso em: 27 set 2011.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos.** 6. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. **Inelegibilidade.** Inelegibilidade e Proporcionalidade. Inelegibilidade e Abuso de Poder. Curitiba: Editora Juruá, 2008.

CONSTANT. Benjamin. Discurso sobre la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos. Pontificia Universidad Católica de Chile. Facultad de Historia, Geografía y Ciencia Política. **Revista de Estudios Públicos** n° 59, invierno de 1995. Disponível em: < <http://Rebeliones.4shared.com>> Acesso em: 08 fev 2011.

COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de direito eleitoral:** teoria da inelegibilidade – direito processual eleitoral; comentários à Lei eleitoral. 4. ed. ver. ampl. atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

CUNHA, Fernando Whitaker da. Evolução do Direito Eleitoral Brasileiro. **Revista de informação legislativa**, v.16, n° 63, p. 113-118, jul./set. de 1979. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/181137>>. Acesso em: 28 set 2011.

DECOMAIN, Pedro Roberto. **Elegibilidade e inelegibilidades.** 2. ed. São Paulo: Dialética, 2004.

DUGGAN, William. **O Estalo de napoleão.** O segredo das estratégias. São Paulo: Francis, 2005.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **STF, insegurança jurídica e eleições em 2012:** Até quando o embate entre moralistas e constitucionalistas em torno da Lei ficha limpa?. **Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2827**, 29 mar. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18790>>. Acesso em: 25 out. 2011.

\_\_\_\_\_. A Lei ficha limpa em revista e os empates do STF. O dilema entre o politicamente correto e o constitucionalmente sustentável. **Jus Navigandi, Teresina, Ano 15. N. 2711.** 3 de dezembro de 2010. Disponível em: <<http://www.jus.com.br/revista/texto/19725>>. Acesso em: 18 out 2011.

\_\_\_\_\_. **Moralistas versus constitucionalistas.** Disponível em: <<http://www.adrianosoaresdacosta.blospot.com/2010/09/moralistas-vs-constitucionalistas-por.html>>. Acesso em: 05 out 2011.

\_\_\_\_\_. STF. Insegurança jurídica e eleições em 2012: Até quando o embate entre moralistas e constitucionalistas em torno da Lei ficha limpa? **Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2827**, 29 de março. 2011. Disponível em: <<http://www.jus.com.br/revista/texto/18790>>. Acesso em: 05 de nov. 2011.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón. teoría del garantismo penal.** Tradução para espanhol de Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Basoco, Rocío Cantarero Bandrés. Madri : Editorial Trotta, 2005.

\_\_\_\_\_. **Juspositivismo crítico y democracia constitucional.** Trad. L. Córdova y P. Salazar: Isonomía 16, 2002.

\_\_\_\_\_. Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales. In **Cuadernos de filosofía del derecho**, Doxa, vol. 29 2006. p.15-31. Tradução para espanhol de Alí Lozada. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10045/9954>>. Acesso em: 24 fevereiro 2011.

\_\_\_\_\_. **Poderes Salvajes.** La crisis de la democracia constitucional. Prólogo y Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez. Madri: Minima Trotta, 2011.

\_\_\_\_\_. **Sobre la definición de “democracia”.** Uma discussão com Michelangelo Bovero. Tradução para espanhol Nicolas Gazmán. Universidade de Buenos Aires. Universidade de Camerino. Itália: ISONOMÍA. n19, Outubro 2003.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional.** 17. ed. São Paulo: Saraiva, 1989.

\_\_\_\_\_. Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional.** 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

FERREIRA, Manoel Rodrigues. **A Evolução do Sistema Eleitoral Brasileiro.** Fonte Digital. Documento do Autor. Ed. em cola e papel de 2005. Secretaria de Doc. e Inf. do TSE. 2. ed. ver. atual. com farta iconografia. Digitalização e Versão para eBook: eBooksBrasil.com. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/internet/CatalogPublicacoes/index.html>> Acesso em: 29 ago 2011.

FERREIRA, Pinto. **Comentários à Constituição brasileira.** Arts. 1 a 21. São Paulo: Saraiva, 1989. 1v.

\_\_\_\_\_. **O problema da inelegibilidade.** Rio de Janeiro: Redação, 1959.

FUX, Luiz. **Síntese.** Julgamento do recurso extraordinário de Leonídio Henrique Correa Bouças 4/7. 2010. Postado em 24 do março de 2011, no Youtube do STF. Disponível em: < <http://www.youtube.com/watch?v=-uadLk6V86s&feature=relmfu>>. Acesso em: 24 out 2011.

GUIMARÃES, Ulysses. **discurso do deputado Ulysses Guimarães, presidente da Assembleia nacional constituinte, em 05 de outubro de 1988, por ocasião da promulgação da Constituição Federal.** Disponível em: <[http://www.direitogov.com.br./subportais/publica%C3%A7%C3%B5e/RD-08\\_13\\_595\\_602\\_Discurso%20do%20deputado%20Ulysses%20Guimar%C3%A3es.p](http://www.direitogov.com.br./subportais/publica%C3%A7%C3%B5e/RD-08_13_595_602_Discurso%20do%20deputado%20Ulysses%20Guimar%C3%A3es.pdf)df>. Acesso em: 05 out 2011.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **The Philosophy of History**. Kitchener, Ontário, Canadá :Batoche Books, 2001.

HÖFFE, Otfried. **A democracia no mundo de hoje**. Tradução Lívio Cruz Romão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

HOMERO, **Ilíada**. São Paulo: Martin Claret, 2004.

JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de. **Constitucionalismo em tempos de globalização**; tradução Jose Luis Bolzan de Moraes, Valéria Ribas do Nascimento. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

JÚNIOR, Ophir Cavalcante; COELHO, Marcus Vinicius Furtado. **Ficha Limpa: A Vitória da Sociedade**. Comentários à Lei 135/2010. Prefácio: Senador Demóstenes Torres. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2010.

LAFER, Celso. Paz e guerra no nosso século: as lições de Bobbio. **O Estadão de São Paulo**. São Paulo, 18 de outubro de 2009. Disponível em: <[http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20091018/not\\_imp452253,0.php](http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20091018/not_imp452253,0.php)>. Acesso em: 20 jan 2011.

**Lei das Eleições: Lei 9.504 : 10 anos**. [organização] Escola Judiciária Eleitoral. Brasília: Cedip/SGI, 2007.

LÉVY, Pierre. **Cyberculture. Repport au Conseil de l'Europe**. Paris: Odile Jacob, 1997.

MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias. **Direto do plenário**. Julgamento do recurso extraordinário de Jader Barbalho 2/6. 2010. Postado em 28 do outubro de 2010, no Youtube do STF. Disponível em: <<http://www.youtube.com/user/STF#p/search/3/ZyQ39EKc6lY>>. Acesso em: 28 out 2010.

MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias. **Julgamento do recurso extraordinário de Leonídio Henrique Correa Bouças 6/7**. 2010. Postado em 24 do março de 2011, no Youtube do STF. Disponível em: < <http://www.youtube.com/watch?v=uadLk6V86s&feature=relmfu>>. Acesso em: 24 out 2011.

MELO, Celso. Brasil. STF. MC na ADI 4543 – Procurador-Geral a República X Presidente da República e Congresso Nacional. Relatora Min. Carmen Lúcia Televisão TV JUSTIÇA, 19 out 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. **Direto do plenário**. Julgamento do recurso extraordinário de Jader Barbalho 3/6. 2010. Postado em 28 do outubro de 2010, no Youtube do STF. Disponível em: <<http://www.youtube.com/user/STF#p/search/3/ZyQ39EKc6lY>>. Acesso em: 28 out 2010.

\_\_\_\_\_. **Julgamento do recurso extraordinário de Leonídio Henrique Correa Bouças 2/7.** 2010. Postado em 24 do março de 2011, no Youtube do STF. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=5KralEJmE7g&feature=related>>. Acesso em: 24 out 2011.

**Movimento de combate à corrupção eleitoral.** Disponível em: <[http://mcce.org.br/sites/default/files/Proposta\\_Reforma\\_Política.pdf](http://mcce.org.br/sites/default/files/Proposta_Reforma_Política.pdf)>. Acesso em: 05 out 2011.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o Povo?** A Questão Fundamental da Democracia. Introdução de Ralph Christensen. Tradução de Peter Naumann. Revisão da tradução Paulo Bonavides. 6. ed. ver. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

NASCIMENTO, Milton. **Obra. Coração de Estudante.** Disponível em: <<http://www.miltonnascimento.com.br/#/obra/>>. Acesso em: 07 de outubro 2011.

NIES, Pedro Henrique Távora. **Direitos políticos – elegibilidade, inelegibilidade e ações eleitorais.** 2. ed. Bauru: Edipro, 2000.

\_\_\_\_\_. **Direitos políticos, condições de elegibilidade e inelegibilidade.** Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

\_\_\_\_\_. MENDES, Antônio Carlos. **Direitos políticos, elegibilidade, ações eleitorais.** 2. ed. São Paulo: Edipro.

OSTROGORSKI, Moisei. **La démocratie et les partis politiques.** Nova Ed. Fayard, 1993.

PARÁ. Tribunal Regional Eleitoral – PA. **Recurso Ordinário nº 645-80.2010.6.14.0000.** Recorrente: Jader Fontenele Barbalho. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=3964129>>. Acesso em: 23 nov 2010.

PORTO, Walter Costa. **O voto no brasil: da colônia à quinta república.** Brasília: Senado Federal, 1989, v. 1.

QUADRO COMPARATIVO nº 2 (entre a Lei Complementar nº 64, de 1990, o Projeto de Lei da Câmara nº 58, de 2010 – Complementar e a Emenda de Redação nº 1 – CCJ, aprovada pelo Plenário) – atualizado em 20/05/2010, às 19h25. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=777958&tp=1>>. Acesso em: 24 out 2011.

RAMAYANA, Marcos. **Direito eleitoral.** 8. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

REIS, Márlon Jacinto. **Ficha Limpa:** Lei complementar nº 135, de 4.6.2010: interpretada por juristas e membros de organizações responsáveis pela iniciativa

popular. (Coord.) Edson de Resende Castro, Marcelo Roseno de Oliveira, Márlon Jacinto Reis. Bauru: Edipro, 2010.

RIBEIRO. Fávila. **Direito eleitoral**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

\_\_\_\_\_. Pressupostos constitucionais do direito eleitoral brasileiro no caminho da sociedade participativa. **ANAIS do I Seminário Brasileiro de Direito Eleitoral**. Porto Alegre: Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, 1990.

RIBEIRO, Renato Janine. **A democracia**. São Paulo: Publifolha, 2001.

ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia jurídica e democracia**. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2003.

RODRIGUES, Rogério Costa. Inelegibilidades. **Revista de Informação Legislativa**. v.2, n.7, p. 149-250. set. de 1965. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/180676>>. Acesso em: 26 set 2011.

SANCHIS, Luis Prieto. **Justicia constitucional y derechos fundamentales**. Madrid: Editorial Trotta, 2003.

SARMENTO, José Joaquim de Moraes; et al FIGUEIREDO, José Antonio; ALBUQUERQUE, Pedro Autran da Matta e; SOUZA, João Silveira de; FEITOZA, Antonio Vicente do Nascimento; LIMA, José Ignacio de Abreu. **Reforma Eleitoral**. Eleição Directa. Recife: Typographia Universal, 1862.

SARTORI, Giovanni. **A teoria da democracia revisitada**. vol.1. O debate contemporâneo. São Paulo: Ática, 1994.

SCHUMPETER, Joseph A. **Capitalismo, socialismo e democracia**. Editado por George Allen e Unwin Ltda. Tradução de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Editora Fundo de Cultura, 1961.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 23. ed. ver. atual. nos termos da reforma Constitucional (até a Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, publicada em 31 de dezembro de 2003. São Paulo: Malheiros, 2004.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 28. ed. São Paulo. Malheiros, 2006.

SILVA, Ovídio Baptista da. **Epistemologia das ciências culturais**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009.

SILVEIRA, José Neri da. **Democracia representativa e processo eleitoral**. Estudos Eleitorais / Tribunal Superior Eleitoral. v. 1. n.1 (1997). Brasília:TSE, 1997. Situação dos candidatos no sistema de totalização do Tribunal Superior Eleitoral. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/arquivos/situacao-de-candidato-senador-apos-totalizacao-de-votos-indeferido-com-recurso-pa>>. Acesso em: 26 out 2011.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2010.

\_\_\_\_\_. **Hermenêutica, neoconstitucionalismo e “o problema da discricionariedade dos juízes”.** Disponível em: <[www.opet.com.br/.../artigo\\_Lenio\\_Luiz\\_Streck\\_hermeneutica.pdf](http://www.opet.com.br/.../artigo_Lenio_Luiz_Streck_hermeneutica.pdf)>. Acesso em: 05 de maio de 2010.

TOURAINÉ, Alain. **O que é a democracia?** 2. ed. Tradução de Guilherme João de Freitas Teixeira. Petrópolis, RJ: Vozes, 1996.

TUNC, André; TUNC, Suzanne. **Le système const. des états-unit d’amérique.** Paris: Domat Montchrestien, 1953.

VALLE, Vanice Regina, **Ativismo Jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal.** Laboratório de Análise Jurisprudencial do STF. Curitiba: Juruá, 2009.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. **Direito Eleitoral.** Coordenadores Cármen Lúcia Antunes Rocha; Carlos Mário da Silva Velloso. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

VERNANT, Jean-Pierre. **As origens do pensamento grego.** Trad. Ísis Borges B. da Fonseca. São Paulo: Difel, 2002.

ZAGREBELSKI, Gustavo. **El derecho dúctil.** Lei, derechos, justicia. Tradução de Marina Gascón. Madri: Trotta, 1995. Título original: *Il diritto milte: legge diritti giustizia.*

\_\_\_\_\_. **Fragilità e forza dello stato costituzionale.** Università degli Studi Suor Orsola Benincasa: Scientifica, 2006.