

CARLOS VALDER DO NASCIMENTO

02

SÉRIE

Estudos de
Direito Público



A Lei da Ficha Limpa



ed
it's

Editora da UESC



A Lei da Ficha Limpa





Universidade Estadual de Santa Cruz

GOVERNO DO ESTADO DA BAHIA

JAQUES WAGNER - GOVERNADOR

SECRETARIA DE EDUCAÇÃO

OSVALDO BARRETO FILHO - SECRETÁRIO

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE SANTA CRUZ

ADÉLIA MARIA CARVALHO DE MELO PINHEIRO - REITORA

EVANDRO SENA FREIRE - VICE-REITOR

DIRETORA DA EDITUS

RITA VIRGINIA ALVES SANTOS ARGOLLO

Conselho Editorial:

Rita Virginia Alves Santos Argollo – Presidente

Andréa de Azevedo Morégula

André Luiz Rosa Ribeiro

Adriana dos Santos Reis Lemos

Dorival de Freitas

Evandro Sena Freire

Francisco Mendes Costa

José Montival Alencar Junior

Lurdes Bertol Rocha

Maria Laura de Oliveira Gomes

Marileide dos Santos de Oliveira

Raimunda Alves Moreira de Assis

Roseanne Montargil Rocha

Sílvia Maria Santos Carvalho

CARLOS VALDER DO NASCIMENTO

02 SÉRIE
Estudos de
Direito Público



A Lei da Ficha Limpa

◆

Ilhéus-Bahia


Editora da UESC

2014

Copyright ©2014 by CARLOS VALDER DO NASCIMENTO

Direitos desta edição reservados à
EDITUS - EDITORA DA UESC

A reprodução não autorizada desta publicação, por qualquer meio,
seja total ou parcial, constitui violação da Lei nº 9.610/98.

Depósito legal na Biblioteca Nacional,
conforme Lei nº 10.994, de 14 de dezembro de 2004.

PROJETO GRÁFICO E CAPA
Alencar Júnior

REVISÃO
Genebaldo Pinto Ribeiro
Paulo Roberto Alves dos Santos
Roberto Santos de Carvalho

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

N244 Nascimento, Carlos Valder do.
A lei da ficha limpa / Carlos Valder do Nascimento. –
Ilhéus, BA: Editus, 2014.
106 p. – (Série Estudos de Direito Público; v. 2).

Inclui referências.
ISBN: 978-85-7455-327-6

1. Direito eleitoral – Brasil. 2. Candidatos políticos –
Brasil – Conduta. 3. Inelegibilidades – Brasil. I. Título.
II. Série.

CDD 342.8107

EDITUS - EDITORA DA UESC
Universidade Estadual de Santa Cruz
Rodovia Jorge Amado, km 16 - 45662-900 - Ilhéus, Bahia, Brasil
Tel.: (73) 3680-5028
www.uesc.br/editora
editus@uesc.br

EDITORA FILIADA À



Associação Brasileira
das Editoras Universitárias

Sumário

Apresentação da série	7	
Apresentação do volume	9	
CAPÍTULO I - PRESSUPOSTOS DE INELEGIBILIDADE		
EM RAZÃO DE MAUS ANTECEDENTES DO CANDIDATO	11	
1.1 Introdução	13	
1.2 Corrupção e abuso de poder	15	
1.3 Questão de fundo decorre do postulado ético-moral	17	
1.3.1 <i>Ética do sistema jurídico e formalidade</i>	17	
1.3.2 <i>Desvelamento do fenômeno moral</i>	21	
1.4 Processo eleitoral como fruto do clientelismo	26	
1.5 Mobilização da sociedade em prol da ética na política ...	29	
1.6 A República não pode ficar a reboque da democracia dos ladrões	33	
1.7 O poder político e o desvalor do candidato ficha-suja	36	
1.8 Influência das relações sociais no processo de interpretação	40	
1.9 Juízo de improbidade no plano eleitoral	45	
1.10 Inteligência do § 9º do artigo 14 da Constituição Federal	50	
1.11 Conclusões	57	
CAPÍTULO II - CANDIDATOS FICHAS-SUJAS E A IRRETROATIVIDADE SUSCITADA PELO STF		61
2.1 O debate acerca da não retroatividade da LC dos fichas-suja suscitado pelo STF	63	
2.1.1 <i>Condições de inelegibilidade e insubsistência da tese da não retroatividade</i>	63	
2.1.2 <i>Concepção da vida pregressa do candidato</i>	66	
2.2 Projeto de lei de iniciativa do povo como fonte do poder político	69	
2.2.1 A caracterização de projeto de lei de iniciativa popular	69	
2.3 Contradita a argumentação minoritária do STF	70	
2.4 Direitos políticos e inauguração de uma nova hermenêutica	75	
2.5 Considerações Finais	78	
CAPÍTULO III - A SOBERANIA POPULAR NO ENTRECHOQUE COM A JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL		81
3.1 Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal	83	

3.2	Decomposição do processo eleitoral e legislativo e suas regras estruturantes	85
3.3	A cidadania como instrumento de construção e consolidação da democracia	86
3.4	Não abdicação pelo STF da jurisdição constitucional contramajoritária.....	90
3.5	Posição crítica aos argumentos levantados pelo grupo minoritário	94
3.6	Políticos da chamada base aliada perseguem apenas cargos e valores indevidos	96
3.7	Normas legais/ilegais criadoras de vantagens e benefícios ilegítimos	100
3.8	Imagem negativa do parlamento brasileiro	102

Referências	106
--------------------------	-----

Apresentação da série

A Universidade Estadual de Santa Cruz movida pelo desejo de sistematizar e colocar à disposição do público acadêmico a obra do professor Carlos Valder do Nascimento, um dos docentes da Casa na área jurídica com maior produção publicada, decidiu fazer uma coletânea de seus trabalhos, fartamente conhecidos no país, mas pouco explorados pela comunidade acadêmica interna.

Os estudos constantes do presente livro formam a obra intitulada Série ESTUDOS DE DIREITO PÚBLICO desvelados pela essencialidade de sua doutrina. Referem-se a diversos trabalhos escritos pelo referenciado no campo da pesquisa e do magistério a partir de 1983 e, portanto, correspondente a sua trajetória de mais de três décadas no Departamento de Ciências Jurídicas desta Universidade.

O **segundo volume** da série, sob o título de **A Lei da Ficha Limpa**, é composto dos seguintes artigos: Pressupostos de inelegibilidade em razão de maus antecedentes do candidato; Candidatos fichas-sujas e a irretroatividade suscitada pelo STF; A soberania popular no entrelaço com a jurisdição constitucional.

Identificado plenamente com a pesquisa que o levou a um patamar elevado, em face da natural repercussão dos pontos de vista esposados, e pela diversificação de sua obra, que permitiu seu livre trânsito por diversos ramos do conhecimento jurídico pôde, assim, ao longo do tempo, participar diretamente das discussões dos mais variados temas polêmicos enfrentados pelo Supremo Tribunal Federal, sendo por este várias vezes citado em seus julgados, credenciando-o como um jurista acatado no cenário jurídico brasileiro.

Daí, a observação do jurista Ives Gandra da Silva Martins:

“Conheço Carlos Valder há mais de trinta anos. Jurista de prestígio nacional e autor de sólida obra no campo do Direito tributário – alguns em co-autoria comigo –, granjeou como advogado, professor e jurista, desde o início de sua carreira, conhecimento de seus pares e admiração e pela objetividade e segurança com que sempre tratou dos temas a que se dedicou e sobre os quais escreveu. É um professor de direito com a preocupação de preservação do direito de defesa dos valores democráticos e um idealista, que vê na cátedra forma de colaborar com o desenvolvimento do País [...]”¹.

Não bastasse isso, a doutrina que desvela na formulação de suas teses jurídicas, bem construídas, como foi o caso da coisa julgada inconstitucional, lhe valeu a devida notoriedade. Além disso, tantas foram as contribuições visando à formação do convencimento dos magistrados, reveladas no número da expressiva jurisprudência que tem dado primazia as suas manifestações doutrinárias, seja pelos tribunais superiores, seja pela justiça de primeiro grau. Tem sido igualmente citado em várias obras de conceituados juristas pátrios.

Cabe ressaltar que ao longo da sua profícua carreira acadêmica grande foi a sua participação no debate oral e escrito de temas polêmicos e relevantes do cenário jurídico brasileiro.

Como consequência desse esforço acadêmico empreendedor é que se pode colher contemporaneamente o fruto do seu labor forjado no amadurecimento profissional e, em verdade, dessa vontade persistente nasce uma coletânea reveladora do fôlego produtivo do docente, em razão do seu conteúdo substantivo.

¹ MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Emenda dos precatórios: fundamentos de sua inconstitucionalidade**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 9. Prefácio.

Apresentação do volume

O presente volume põe em destaque a soberania popular como fonte primordial do poder político, aliás, conforme a respeito dispõe a Constituição Federal, na medida em que pode tomar a iniciativa para deflagrar o processo legislativo. Trata-se de um instrumento da maior relevância na construção da democracia republicana, que o cidadão dispõe como meio de participar do ato de governar.

Dessa forma, o projeto de lei complementar que redundou na promulgação da chamada Lei da Ficha Limpa constitui um marco histórico da participação direta do povo no fazer republicano. É óbvio que, apesar dos percalços dos caminhos percorridos, mostrou suas virtudes ao evidenciar importância de se resgatar a moralidade no trato com as coisas públicas, pela probabilidade de eliminar os denominados candidatos fichas-sujas do processo eleitoral.

Embora a matéria tenha tido a devida receptividade do STF, o debate ali travado resvalou para o campo da retroatividade, desviando-se do foco desejado. Houve até uma posição que suscitou um entrechoque entre a soberania popular e a jurisdição constitucional. Estas são as questões relevantes em razão das quais este livro busca lançar luzes, como um contributo ao aprofundamento do debate em torno da iniciativa legislativa popular em face de sua fundamental importância para a consolidação do processo democrático.

C A P Í T U L O I

PRESSUPOSTOS DE INELEGIBILIDADE EM RAZÃO DE MAUS ANTECEDENTES DO CANDIDATO

Sumário

- 1.1 Introdução
- 1.2 Corrupção e abuso de poder
- 1.3 Questão de fundo decorre do postulado ético-moral
 - 1.3.1 *Ética do sistema jurídico e formalidade*
 - 1.3.2 *Desvelamento do fenômeno moral*
- 1.4 Processo eleitoral como fruto do clientelismo
- 1.5 Mobilização da sociedade em prol da ética na política
- 1.6 A República não pode ficar a reboque da democracia dos ladrões
- 1.7 O poder político e o desvalor do candidato ficha-suja
- 1.8 Influência das relações sociais no processo de interpretação
- 1.9 Juízo de improbidade no plano eleitoral
- 1.10 Inteligência do § 9º do artigo 14 da Constituição Federal
- 1.11 Conclusões

1.1 Introdução

É flagrante a inadequação do processo eleitoral brasileiro em face de sua contaminação por nefastas práticas políticas desafiadoras da probidade administrativa e do fisiologismo que modela o perfil da representação popular. Desse quadro, não sairia outro resultado senão a constatação irrefutável do pífio desempenho de políticos sem qualquer compromisso com a causa pública. Correm notícias em todos os quadrantes do país, até com certa frequência, de escândalos, invariavelmente, no plano de subtração do dinheiro público, envolvendo a participação de figuras do Legislativo e do Executivo, em todos os níveis federativos.

Os escândalos protagonizados pela classe política, públicos e notórios, não deixam margem de dúvida quanto ao mau uso do dinheiro da sociedade, em detrimento de suas necessidades básicas, as quais dele dependem para o financiamento dos encargos públicos. Desafiar a moralidade, o decoro e a probidade administrativa tem sido uma constante desses personagens da vida nacional. Desde corrupção ao decoro parlamentar vêm agindo com certa desenvoltura sem serem molestados pelo braço da lei.

O exame dessa problemática exige de antemão que a matéria seja analisada dentro do contexto legal e constitucional, tendo como premissa fundamental um ponto sensível que deságua no tronco frondoso do universo da corrupção. Nesse diapasão, a abordagem envolverá todos os aspectos pelos quais pode ser retratada, de maneira que a presunção de inocência, postulado levantado para justificar pretensão direito do candidato, há de ser cotejada com a questão ético-moral.

Segundo a revista *Veja*, a presunção de inocência, conquanto uma conquista de civilização, tal “conceito

lapidar, fruto da melhor filosofia jurídica, vem sendo usado, para manter o caminho aberto aos larápios da política [...]”¹. Nesse aspecto, é inacreditável que algumas assembleias legislativas chegam a abrigar mais de 40% de deputados “fichas-sujas”.

O termo corrupção, aqui, será empregado para designar qualquer comportamento contrário à probidade e à moralidade administrativa, cumprindo dar ênfase às práticas em voga, conhecidíssimas da população. Dentre elas, podem ser destacadas as que consagram a expressão: *nepotismo, sanguessuga, caixa dois, dólar na mala e na cueca, fraude em licitação, vantagens ilícitas, propinas, compra de votos, falta de decoro*.

O debate acerca da questão da inelegibilidade dos candidatos fichas-sujas não pode resvalar para o campo da superficialidade como imposição dos próprios interessados em alcançar o Parlamento. O que interessa saber é se esses pretensos aspirantes aos poderes republicanos podem ocupar mandatos eletivos, já que são detentores de apreciável folha corrida, decorrente de extensos e variados tentáculos da corrupção. Esta sim é a discussão que se impõe ao Judiciário, como guardião da supremacia constitucional.

Diante desse quadro, põe-se o presente estudo no centro do debate que se trava em torno dessa questão: é exequível a iniciativa dos presidentes de tribunais regionais eleitorais de não permitir que os candidatos sem reputação ilibada possam concorrer a cargos eletivos? Eis o que se pretende com o trabalho que ora se coloca ao crivo de quantos se preocupam com a restauração da moralidade pública.

¹ ARAÚJO, Ana. Fora os "ficha-sujas"! **Veja**, São Paulo, ano 41, n. 26, ed. 2067, p. 67, 2 jul. 2008.

1.2 Corrupção e abuso de poder

Derivada do latim *corruptus*, a palavra *corrupção* é designativa de forma de comportamento incompatível com a ética, a moralidade e a virtude civil. A Transparência Internacional a emprega no sentido de locupletamento, isto é, quem se vale de mandato para utilizá-lo em seu próprio proveito. A entidade Informação Internacional, do Líbano, toma a corrupção como o comportamento de indivíduos privados ou de funcionários públicos que se desviam de responsabilidades estabelecidas e usam sua posição de poder para servir objetivos particulares e assegurar ganhos privados.

O programa contra essa prática, elaborado pela UNODC, considera corrupção como “abuso de poder em proveito próprio”, incluindo os seguintes comportamentos: desvios fraudulentos, fraudes, corrupção política, extorsão e nepotismo. Aduz, ainda, que um sério obstáculo ao seu controle é a ineficiência dos mecanismos legal e institucional, agravada pela presença de um sistema judiciário corrupto em todo o mundo. Para coibir essa prática, impõe-se a organização da sociedade civil e a fiscalização mais severa dos gastos públicos destinados ao financiamento de convocações extraordinárias do Congresso Nacional, a fim de deliberar sobre o nada.

Os que agem com esse propósito de levar vantagem são os protagonistas dessa cena desabonadora do cotidiano político. Decorrente da discricionariedade da ação de agentes públicos na persecução de objetivos privados, essa postura vem quebrando as regras que devem presidir a condução da coisa pública e deve ser combatida antes de erigida ao patamar da cultura da imoralidade.

Dessa forma, o esvaziamento do conteúdo da função legislativa configura, sem dúvida, desvio de finalidade. Há convergência entre *nepotismo*, *imoralidade* e

corrupção, comportamento esse a merecer censura pública porquanto, nessa hipótese, o político vale-se

de competência própria para atingir finalidade alheia àquela abonada pelo interesse público, em que grau de compreensão e amplitude [...] merecendo inafastável desfazimento².

É essa meta que se persegue ao se invocar o brocardo *vox populi, vox dei, como um imperativo determinante da restauração* da moralidade pública, conspurcada pelo político malfazejo, a fim de que se torne efetiva a regra cogente capitulada no art. 37 da Constituição da República. Essa também constitui, sem dúvida, a missão grandiloquente da Justiça Eleitoral.

Compete-lhe, ainda, a grave missão de diligenciar no sentido de expurgar os *corruptos e fraudadores da vida pública*. Na verdade, estes, ao invés de usarem o orçamento em causa própria, deveriam, isto sim, na práxis diária, contribuir para a construção de uma sociedade mais justa. Talvez, a supressão definitiva de emendas orçamentárias pudesse, de certa forma, se não resolver essa questão, pelo menos limitar o campo de atuação dos vampiros que sugam impiedosamente o sangue dos órgãos públicos.

Pois bem. Não basta somente o apelo à legalidade na solução do caso concreto, como adverte julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo, cujo excerto se transcreve a seguir:

Por considerações de Direito e de Moral, o ato administrativo não terá que obedecer somente à lei jurídica,

² GIACOMUZZI, José Guilherme. **A moralidade administrativa e a boa-fé da administração pública**: o conteúdo dogmático da moralidade administrativa. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 155.

mas também à lei ética da própria instituição, porque nem tudo o que é legal é honesto [...]. A moral comum é imposta ao homem para sua conduta externa; a moral administrativa é imposta ao agente público para sua conduta interna, segundo as exigências da instituição a que serve e a finalidade de sua ação: o bem comum³.

Verdade é que o princípio constitucional da moralidade, porque dotado de força, tem eficácia imediata. Se o ordenamento jurídico-constitucional arma a administração pública de instrumental para enfrentar determinadas situações, torna-se desnecessária a edição de leis visando concretizar a punição de comportamentos desse jaez. Revela notar que a administração não está adstrita somente à forma,

mas um bloco mais abrangente de juridicidade que inclui, em seu ápice, a Constituição. A ausência de lei formal não autoriza a Administração a ignorar deveres que decorrem do núcleo de princípios constitucionais⁴.

1.3 Questão de fundo decorre do postulado ético-moral

1.3.1 *Ética do sistema jurídico e formalidade*

É de observar que a força de um mandamento legal não se cinge apenas ao âmbito formal do seu caráter

³ BRASIL. Tribunal de Justiça, São Paulo. **7ª C., Ap. n.º 193.482-1/7**, rel. Des. Leite Cintra, j. 9.12.1993, v.u., publicado o acórdão na RT n.º 706/63.

⁴ BRASIL. Superior Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade**. Proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros em face da Resolução n.º 7, de 14.11.2005, do Conselho Nacional de Justiça.

de obrigatoriedade. Decerto, se dessa premissa pudesse ser extraída uma conclusão lógica, com foro de definitividade, a ponto de justificar que “a ética do sistema jurídico é a ética da legalidade”, estar-se-ia diante da consagração de um inevitável sofisma.

Formalidade não é tudo, depende de outros elementos para sua compleição. A forma pura e simples tomada como parâmetro em qualquer modelo interpretativo não dá uma resposta satisfatória às expectativas de justiça plasmadas em princípios conformadores do direito justo⁵. Há de impregnar-se nas leis cuja feitura deve-se fundar na teoria ética como elemento fundante de seu critério de validade.

A quebra de confiança não é boa para os postulados republicanos, por isso a observação percuciente de Otto Bachof, alertando a propósito de o legislador ter que observar os mandamentos cardeais da lei moral, ou, pelo menos, não os renegar conscientemente, pois

⁵ O direito justo configura uma expressão cunhada nos fundamentos de ética jurídica na linha de pensamento de Rudolf Stammler, como assinala Karl Larenz. Para esse filósofo, ele está inserido no ordenamento positivo, no conteúdo das normas estabelecidas, porquanto é um modo peculiar de ser do positivismo normativista. É, pois, dotado de características especiais, não sendo algo que esteja fora dele, assim, as expressões direito justo e direito positivo são a mesma coisa, portanto sinônimas (N. A.).

Sendo certo que os princípios exercem função valorativa, não menos verdade é que o direito justo encontra ressonância na equação segundo a qual o princípio mais significativo exclui o menos significativo. De sorte que, no plano do direito justo, eles se afiguram como **“determinaciones más detallados en su contenido de la idea de derecho en lo que se reficie a los posibles regulaciones, a las que por su parte pueden servir como pensamientos directores y causas de rusticación”**. Vide LARENZ, Karl. **Direito justo**. Fundamento de ética jurídica. [S.l.]: Civitas, 1985. p. 39.

embora o direito seja apenas, nas conhecidas palavras de George Jellinek, um mínimo ético, a verdade é que não deixa nunca de ser justamente um mínimo ético, pois de outro modo também não será direito⁶.

Essa fórmula de presunção de inocência acarreta grave violação ao princípio constitucional da moralidade, pois, em consonância com o ministro Carlos Ayres Britto, pensa-se que os direitos políticos estão vinculados a valores e não a pessoas. Em razão de desvio de conduta, os produtos apresentados pelo Congresso Nacional têm merecido a reprovação pública, porque a sociedade não lhe outorgou o mandato para o *exercício da compra de votos*, a fim de manipular resultados em favor de quem quer que seja.

O princípio da moralidade tem natureza institucional, na medida em que se apresenta como estruturante de toda e qualquer instituição, daí não se enquadrar no plano, mas ao Direito, na lição de Sérgio Sérulo da Cunha, acrescentando:

Em direito, o princípio da moralidade significa que as normas morais representam padrões de comportamento juridicamente exigíveis das autoridades e de todos os membros da Administração, e assim se enuncia: é juridicamente exigível das autoridades e dos membros da Administração a observância das regras morais⁷.

⁶ BACHOF, Otto. **Normas constitucionais inconstitucionais?** Coimbra: Almedina, 1994. p. 42-43.

⁷ CUNHA, Sérgio Sérulo. O que é um princípio. In: GRAU Eros Roberto; CUNHA, Sérgio Sérulo (coord.). **Estudos de direito constitucional em homenagem a José Afonso da Silva, da Cunha**. São Paulo : Malheiros, 2003. p. 149.

A ética do sistema jurídico não é como pensa Eros Roberto Grau, mas a ética da virtude cultivada pelo homem de bem cujo pensamento funda-se no respeito à dignidade humana, ornado pela solidariedade. A ética do bem comum que encarna o espírito do Estado na consecução dos seus fins. Não é absolutamente a dos marginais entretidos com a corrupção que conspurca o processo eleitoral com a mácula da sua candidatura.

O trânsito em julgado de sentença condenatória, para quem detém foro privilegiado, é um mero sonho de uma noite de verão. O que se constata é que, na história da Suprema Corte, não existe qualquer registro de condenação de parlamentar. Na verdade, é de estarrecer o expressivo número de parlamentares processados judicialmente, sendo que essa realidade

mostra a cada dia o arsenal de malabarismos de que se valem políticos empenhados em assegurar nas eleições a conquista de elevados cargos, mais para se *valer de garantias de imunidade do que para servir à sociedade* (grifo do autor)⁸.

Não resta a menor dúvida de que a impunidade acobertada pela imunidade ganhou foro de generalidade, passando de exceção a regra. É evidente que esse comportamento não condiz, absolutamente, com os postulados republicanos em face de causar grave lesão à ordem social.

Em verdade, isso vem acontecendo em decorrência da presunção de inocência do acusado, o que é bom que tal fórmula seja observada. Entretanto, a combinação dessa inquestionável garantia constitucional com regras processuais obsoletas tem ensejado consequências danosas para a sociedade. Certo é que o braço da

⁸ FILTRO mínimo. **A Tarde**, Salvador, p. 2, 10 jun. 2008. Editorial.

justiça tem sido impotente para colocar essas pessoas na cadeia. Deve-se acrescentar, ademais, que a decisão de primeira instância não tem prevalecido.

Decididamente, a eticidade não faz parte do processo eleitoral, posto alimentado pelo fisiologismo e pela corrupção com parte predominante de compra de votos que tem no caixa dois o instrumento maior de sua operacionalização. Os políticos arrecadam verdadeiras fortunas, à sombra generosa dos cofres públicos, para se elegerem, muitos com o objetivo de alcançar o prêmio da imunidade, passaporte livre para a prática de falcatruas.

Não há escolha livre de candidatos, porque o sistema se encarrega de expurgar os honestos e competentes, que certamente ousam desafiar esse esquema, há muito condenado pelo povo. A escolha do candidato não homenageia a democracia, porque sempre foi impositiva, e a eleição marcada pelo signo da fraude, possibilitando, em consequência, a ascensão dos considerados indignos para a vida partidária.

1.3.2 Desvelamento do fenômeno moral

Restaurar a moralidade pública é dever que se impõe, não só pela necessidade de se preservarem as instituições republicanas, tão imprescindíveis à consolidação da democracia participativa, mas, principalmente, garantir a normalidade do processo eleitoral cuja confiabilidade ainda deixa muito a desejar.

O postulado da moralidade se afigura de natureza estruturante e, portanto, de índole institucional, porque permeia todo o sistema jurídico e assim exigido como requisito essencial para o exercício de qualquer função pública, sendo dela indissociável, pela relevância de que reveste no plano da constitucionalidade.

O que conta é o desvelamento do fenômeno moral, cuja inserção no ordenamento positivo tem permitido vislumbrar o horizonte ético que deve permear os caminhos da Administração Pública. Daí a sua expressão de juridicidade no mesmo patamar da legalidade da qual é indissociável. Com razão os juristas, quando assinalam que o ato além de legal tem de ser moral, sem que sua validade possa ser colocada em dúvida, sendo passível de nulidade. A exigência ética constitui um postulado da contemporaneidade para enfrentar a crise em que se debatem os poderes republicanos.

Dotada de contornos jurídicos e, portanto, de conteúdo objetivo, os atos violadores da moralidade administrativa podem ser impeditivos de investidura em mandato eletivo. Desse ponto de vista também comunga José Afonso da Silva, citado por Demócrito Reinaldo:

Pode-se pensar na dificuldade que será desfazer um ato, produzido conforme a lei, sob vício de imoralidade. Mas isso é possível porque a moralidade administrativa não é meramente subjetiva, porque não é puramente formal, porque tem conteúdo jurídico a partir de regras e princípios da administração⁹.

Os fatos morais que consubstanciam os atos administrativos na esfera constitucional não podem ser mensurados tendo como ponto de referência apenas possível lesão causada ao interesse público. Tal reconhecimento se dá, sobretudo, consoante Demócrito Reinaldo, na esfera da

⁹ REINALDO, Demócrito. Os princípios da moralidade e da publicidade na administração pública. [S.l., [200-]]. Disponível em: <<http://www.infojus.com.br>>. Acesso em: 20 abr. 2012.

moral comum, a do homem médio, a que está em consonância com a cultura, costumes e hábitos sociais. Atos morais são os acatados pela sociedade, porque se fundam em regras comuns e iguais a todos, são de interesse geral e se afinam com o respeito à ordem natural das coisas¹⁰.

É verdade que a Constituição, ao dispor sobre a necessidade de preservação da lisura no pleito, quis afastar de modo peremptório a fraude, a corrupção e o abuso do poder econômico. Isso com o objetivo precípuo de estabelecer a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência maléfica de determinados comportamentos que as comprometam e sejam capazes de falsear o resultado final. Com efeito, pretende fazer prevalecer, entre outros valores, o princípio da moralidade, como adverte Celso Ribeiro Bastos:

Sobre o conteúdo propriamente do dispositivo sob comento, diga-se o seguinte: embora o direito de ser eleito seja uma mera decorrência dos direitos políticos em geral, há que se reconhecer que seu exercício deverá compatibilizar-se com certos valores que a própria Constituição teve a cautela de especificar: o regime democrático, a probidade administrativa etc.¹¹

Esse também é o entendimento de Pinto Ferreira:

O fundamento ético das inelegibilidades é a preservação do regime democrático, a sua legitimidade e legalidade, a luta contra o abuso do poder político e econômico, a

¹⁰Ibidem, p 1.

¹¹BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 5-6. v. 2.

moralidade, isto é, há um sentido ético, político e econômico no estabelecimento das inelegibilidades¹².

Essa ideia de força defensiva impregnada no mandamento normativo tem por objetivo preservar a liberdade de escolha do eleitorado. Para Fávila Ribeiro, a armação do sistema defensivo vale no sentido de

conter o abuso de qualquer modalidade de poder que concretamente se revele danoso ao processo eleitoral, desvirtuando a vontade do eleitorado, produzindo uma representação destituída de autenticidade¹³.

Não há que se cogitar na espécie de direito individual, pois dele não se trata. O que pretende a lei é o delineamento dos casos de inelegibilidades, vistas ao resguardo da democracia, à proibidade, à moralidade e à legitimidade do pleito eleitoral, requisitos previstos na Constituição da República, tendo como parâmetro a vida pregressa dos candidatos.

Direitos políticos são direitos de participar da formação dos poderes públicos (*ius ad officium* e a *ius in officio*). Todos são ligados às formas de Estado, isto é, aos poderes públicos, em vez de (liberdade, igualdade):

Donde terem alguns juristas, pretendido que não têm a autonomia dos direitos subjetivos e apenas dizem respeito a exercício de poder¹⁴.

¹²FERREIRA, Pinto. **Comentários à Constituição Brasileira**. São Paulo: Saraiva, 1984. p. 313, v. 1.

¹³RIBEIRO ET AL., Fávila. **Comentários à Constituição**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1991. p. 247.

¹⁴MIRANDA, Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967**: com a emenda n.º 1, de 1969. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 662, v. 4.

Como se observa, nesse caso, o direito político não se confunde com o direito subjetivo constitucional a favor do indivíduo. Daí, a necessidade de se promover o estudo mais acurado das regras que delimitam a distinção que se possa fazer do conteúdo das mesmas. Já a Constituição anterior distinguia:

Os direitos dos políticos (liberdade de associação nos partidos, direitos eleitorais) estão ligados à formação do Estado democrático representativo e implicam uma liberdade ativa, uma participação dos cidadãos na determinação dos objetivos políticos do estado¹⁵.

Antes de tudo, convém salientar que se trata de mandato como modelo de representação política, no qual o papel do parlamentar se pontifica como uma relação de confiança no interesse dos representados. Não há, aqui, uma aspiração de direito individual, mas sim o exercício do mandato eletivo.

O interesse público deve ser preservado em qualquer circunstância, tendo em vista que se constitui o ponto nuclear da pretensão impugnativa de mandato eletivo. Daí revestir-se de novo significado, na medida em que busca coibir a fraude do pleito.

Se o objetivo é restabelecer de pronto a moralidade pública, nada impede que a fase contenciosa se instale antes da diplomação dos candidatos. E assim deve ser desde que existam provas testemunhais e documentais comprobatórias contra os mesmos. Os parlamentares *fichas-sujas e os que renunciam ao mandato para não serem processados pela Comissão de Ética do Congresso Nacional* se enquadram perfeitamente na hipótese de inelegibilidade.

¹⁵BOBBIO ET AL., Norberto. **Dicionário de política**. Brasília, DF: Editora UnB, 1986. p. 354.

O decoro parlamentar configura, segundo Antônio Houaiss, “postura exigida de parlamentar no exercício de seu mandato”¹⁶, diz, portanto, respeito ao recato no comportamento e, sobretudo, “acatamento das normas morais; dignidade, honradez, pundonor e seriedade nas maneiras”¹⁷. Desse modo, quem age fora desses parâmetros, pode se tornar inelegível, isto é, não pode ser eleito para cargo político, por não atender às prescrições postas no texto constitucional.

1.4 Processo eleitoral como fruto do clientelismo

Quando o clientelismo se introduz no processo político, não se tem como produto deste senão a politicagem que é a que, lamentavelmente, vem sendo praticada no Brasil, diante da ausência incontestada de eticidade do mesmo. Ao revés, a regra da cidadania que incorpora essa ideia é aquela que deve conduzir a sociedade ao bem comum, como adverte Javier Hervada:

Política é a arte de governar a sociedade, de levá-la a seus fins, de conseguir o desenvolvimento pacífico da vida de povos e nações, algo que está muito além do que, mais do que política, é politicagem. A lei relaciona-se com a política no mais nobre sentido da palavra: a arte de conduzir a sociedade para o bem comum¹⁸.

¹⁶HOUAISS ET AL., Antônio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 922.

¹⁷Ibidem.

¹⁸HERVADA, Javier. **O que é direito?** A moderna resposta ao realismo jurídico. Uma introdução ao direito. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 101.

Nessa linha, a lei não pode ser instrumento de provento pessoal, em decorrência de sua utilização para o enriquecimento sem justo motivo, como vem sendo recorrente no seio da classe política. Trata-se de um viés cujas consequências são lesivas ao interesse social, pois

as leis não existem para a utilidade particular dos políticos nem de alguns determinados grupos de cidadãos. O governo que cai no vício de governar para a utilidade privada de quem governa ou de grupos de particulares exerce ilegitimamente suas funções; é um governo no ilegítimo com ilegitimidade de exercício¹⁹.

Para Fernando Whitaker da Cunha:

A teoria eleitoral brasileira, como sintoma de uma dissociação permanente, entre o Estado e a Sociedade, esteve sempre em desacordo com nossa realidade, e a experiência eleitoral é gravemente comprometida pela falta de politização do povo, que favorece a fraude e a corrupção²⁰.

Não se pode dissociar o plano da realidade ética do modo de atuação do homem como pessoa, porquanto o direito insere-se na ordem da realidade moral. De igual forma,

o agir político, a vida do homem em sociedade, pertence à ordem do agir pessoal, das ações livres. A realidade política é uma dimensão da realidade moral do homem²¹.

¹⁹Ibidem, p. 108.

²⁰CUNHA, Fernando Whitaker. **Comentários à Constituição do Brasil**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1990. p. 96.

²¹Ibidem. p. 132.

Por conseguinte, a persecução da pretensão punitiva do Estado encontra ressonância na regra adjetiva penal. E, pela sua natureza, envolve um aspecto da maior relevância: a liberdade do cidadão. Disso resulta o fato de que ninguém pode ser preso sem culpa formada, ensejando a elevação da presunção de inocência à categoria constitucional de garantia, como adverte Alexandra Vilela:

Mas, se o legislador constitucional quis dar assento constitucional à presunção de inocência, não se bastou com essa constitucionalização, antes a colocando entre os direitos fundamentais que se encontram, por natureza, destinados a servir a liberdade enquanto valor constitucional²².

Sem embargo e porque a matéria, aqui, cuida de gestão pública, seu deslinde há de ser buscado, também, no plano constitucional. Nessa seara, a exigência é no sentido de que seja preservado o postulado da moralidade na persecução dos objetivos estatais. Daí, tratar-se de um valor tutelado pela Constituição cuja salvaguarda se impõe em qualquer circunstância relativamente ao exercício da função administrativa.

A presunção de inocência age para evitar o cerceamento da liberdade, enquanto a moralidade traduz-se em garantia de fundamental relevância. Incorpora, assim, um valor que, pela sua própria natureza, poderá entrar em tensão com aquela, de sorte a limitar seu raio de ação, o que lhe confere a devida legitimidade.

²²VILELA, Alexandra. **Considerações acerca da Presunção de Inocência em Direito Processual Penal**. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. p. 20-21.

Mas a indignação não é apenas de cunho político, é também moral, na medida em que afeta a representatividade. Sucede, entretanto, que a motivação maior do candidato processado não é prestar um serviço público de qualidade, mas resolver seu drama pessoal. Seu objetivo, sem dúvida, é encontrar guarida na sombra da impunidade, assegurada pela generosa imunidade parlamentar, produto espúrio do processo legislativo viciado.

São duas situações que se manifestam de modo diferente, exurgindo a presunção de inocência, matéria circunscrita ao âmbito do Direito Processual Penal. Por sua vez, a outra cuida de aspecto que encontra ressonância no Direito Constitucional Administrativo, repercutindo no plano da moralidade cujo desate diz de perto a necessidade de se manter a lisura do processo eleitoral.

1.5 Mobilização da sociedade em prol da ética na política

Como se vê, há um forte apelo social que ganha corpo com os movimentos encetados por entidades representativas de diversos segmentos da sociedade. Dentre elas avultam como de maior importância a OAB, a AMB e a CNBB, com apoio incondicional da sociedade, da imprensa e dos Tribunais Regionais Eleitorais. Esse esforço é no sentido de que não seja permitido ao candidato com ficha-suja inscrever-se para concorrer a cargo eletivo.

Claro que o julgador, no plano eleitoral, não pode ficar equidistante da realidade fática e no aguardo do desfecho de questão formal para decidir. Deve, nesse caso, prevalecer o bom senso na satisfação da expectativa que a sociedade nutre, no sentido de que o candidato, nessa condição, possa ter assento em uma cadeira

do Parlamento. Esse controle torna-se absolutamente válido na preservação da probidade administrativa.

Veja-se o que a respeito dispõe a Constituição Federal:

A 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 inferência do poder econômico ou o abuso do exercício da função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta²³.

Presunção de inocência sobre constituir um direito processual de ressonância no campo penal, envolvendo aspecto relevantíssimo pela ótica da liberdade, exige o esgotamento de todas as instâncias jurisdicionais, por uma questão de segurança, a fim de evitar injustiças. Embora já se saiba, em certos casos, que o indivíduo é efetivamente corrupto ou bandido, porque não há blindagem contra fatos públicos e notórios, inclusive com testemunhas ocultas.

Aqui, o norte é o Direito Eleitoral, consubstanciado com o Direito Administrativo perfeitamente conjugado com o texto constitucional (arts. 37 e 14 § 9º). É importante assinalar que ambos cuidam de valores preconizados pelo ordenamento jurídico que devem se opor à “ficha-suja” de qualquer candidato, posto, ainda, serem internalizados pela sociedade.

Os partidos políticos se distanciam a cada dia do povo, já que vêm cuidando de interesses meramente pessoais e corporativos. A campanha eleitoral é alimentada

²³CONSTITUIÇÃO FEDERAL, art. 14, §9º.

pela esperteza, com o apoio pesado do poder econômico. Então, a eleição se realiza tendo como suporte o clientelismo e a utilização criminosa da máquina pública.

Prova inequívoca de que o rol de situações elencadas pela lei complementar para fins de inelegibilidade é apenas exemplificativo, já que a CF prevê a possibilidade de ampliação da referida lista e os consequentes prazos de sua cessação²⁴. Tal posicionamento visa, sobretudo, resguardar a incolumidade do regime democrático com a preservação dos valores republicanos encartados no texto constitucional.

Na verdade, se a Justiça Eleitoral ficar condicionada à conclusão da sanção a ser aplicada na ação penal condenatória, uma vez transitada em julgado, jamais alcançará os ímprobos. Por conseguinte, é exequível se fazer a defesa da materialização de inelegibilidade como esteio de sobrevivência do postulado de moralidade administrativa, como adverte Adriano Soares Costa:

O que caracteriza a inelegibilidade, todavia, não é o seu conteúdo sancionatório, por vezes — nem sempre — encontrável nas hipóteses previstas na Lei Complementar 64/90, mas sim a sua condição negativa de elegibilidade²⁵.

Eis como a lei complementar disciplinou os casos de inelegibilidades e os prazos de sua cassação:

O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou

²⁴Ibidem.

²⁵COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de Direito Eleitoral**. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 218.

fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que prescrevem o interesse público de lisura eleitoral²⁶.

Daí a importância significativa da probidade e moralidade administrativa como exigência *sine qua non* a quem deseja entrar no processo eleitoral para postular qualquer cargo eletivo.

Isso reflete, pressupõe-se, o caráter de provisoriedade do preceito de presunção da inocência, posto não ser considerado como uma autêntica presunção em sentido técnico. Por se considerar uma verdade interina, seu objetivo volta-se para a harmonização dos interesses de liberdade e de justiça.

Desnecessário que a matéria inerente à limpeza ética careça de Lei Complementar, além da CF, conta com o apoio incondicional da sociedade, “pois tem a ver com o baixo nível ético a que atingiu a vida político-parlamentar”²⁷. Justo por isso é que os presidentes dos TREs lançaram a Carta do Rio de Janeiro, firmando posição conclusiva a respeito da questão, valendo transcrever excerto da mesma, que reafirma:

A necessidade de a Justiça Eleitoral considerar a vida pregressa dos candidatos a prefeito, vice-prefeito e vereador nas próximas eleições, quando da apreciação do pedido de deferimento de registro de candidatura, para proteger e efetivar, previamente, a probidade administrativa e a moralidade pública no exercício do mandato eletivo²⁸.

²⁶Lei Complementar n.º 64/90, art.23.

²⁷O POLÍTICO ficha-suja: limpeza ética. **O Globo**, Rio de Janeiro, p. 6, 21 jun. 2008.

²⁸Ibidem.

Os presidentes dos TREs de 26 estados, reunidos no Rio de Janeiro, concordaram com a necessidade de não permitir os registros de candidatos que não reúnam condições morais para o exercício do mandato eletivo. Entenderam ser de todo recomendável que os juizes de primeira instância examinassem a vida pregressa desses postulantes antes de vetar suas pretensões.

1.6 A República não pode ficar a reboque da democracia dos ladrões

Nada mais desafiador do que essa conjuntura, porquanto a democracia não é um simples sistema eleitoral, uma técnica de atribuição ou mesmo uma partilha de poderes. Deveras, a democracia é uma ética feita essencialmente de respeito ao ser humano. Esse quadro despregia a pretensão legítima de proteção do direito invocado.

A livre expressão do voto, o controle das decisões pelos eleitores e a prevalência das deliberações legislativas são fundamentais, como resultados que podem ser alcançados pelas urnas. Configura o escopo ideal para o fortalecimento do Estado na realização dos objetivos para os quais foi concebido pela sociedade. Para tanto, ninguém melhor do que o Judiciário, por sua cúpula suprema, para coibir os abusos e os possíveis desvios cometidos em nome dessa mesma democracia.

Quanto ao sistema eleitoral, cujas decisões políticas buscam guarida no voto, o elemento decisivo para sua formação encontra óbice na classe política esvaziada pela ausência de compromisso com a problemática social. Daí, inócua a solução aventada da inocência presumida em face do conteúdo dessa fórmula na minimização do mandato eletivo, sabiamente construído em cima de fraude eleitoral, o que tem contribuído para o fortalecimento de uma cultura de insatisfação social.

Os que argumentam acerca do Estado democrático possivelmente não têm se dado conta do que estão falando sobre o sistema eleitoral e confundem conceitos básicos sobre *elite, sociedade e povo*. “No Brasil, a distância entre as elites e a sociedade civil é pequena, enquanto é grande a da sociedade civil em relação ao povo”. Então, embora o poder emane do povo mediante o voto de cada cidadão, não é por ele exercido e sim pela sociedade civil. Isso leva à distinção entre democracia e elite, conforme pondera Luiz Carlos Bresser-Pereira:

Uma sociedade civil é elitista quando as diferenças de poder derivadas do dinheiro, do conhecimento e da organização entre os cidadãos são muito grandes; é democrática quando conhecimento, riqueza, renda e organização se distribuem mais igualitariamente e a sociedade civil se aproxima do povo.

Assim uma sociedade civil como a da Suécia é democrática, enquanto a do Brasil é elitista²⁹.

Sendo a nossa sociedade marcadamente desigual, torna-se necessário que o tributo desempenhe seu papel de forma eficaz, direcionado ao bem comum do povo, a fim de reduzir o fosso entre a sociedade civil e o povo. E o Judiciário, fazendo prevalecer o espaço da liberdade do cidadão esculpido no princípio do mínimo existencial, estaria contribuindo para amenizar esse conceito de sociedade civil mais ou menos “democrática” de que falou Bresser-Pereira (2006).

²⁹BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. O paradoxo da esquerda. **Folha de São Paulo**, São Paulo, p. 1, 8 jan. 2006. Coluna Opinião. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0801200609.htm>>. Acesso em: 3 mar. 2013.

O que não é possível é se contentar com a “pobreza, discursos vazios de políticos ou de candidatos”, com votos demasiadamente longos, geralmente calcados em códigos e leis anacrônicas, sem qualquer compromisso com as transformações que ao direito cabe realizar.

Essa mesmice de explicações exaustivas, repetitivas, passadistas, formalistas em excesso, precisa passar pela praticidade em busca do tempo perdido³⁰.

Daí, a observação, sob forma de reprimenda, feita com relação aos políticos profissionais, por Fernando Rios do Nascimento:

Não é mais passível continuar tolerando a omissão de homens públicos que, eleitos para encaminhar soluções de interesse geral, terminam fazendo o contrário, em função de projetos pessoais, desconstruindo esforços desenvolvidos há décadas, e se empenhando apenas naquilo que lhes possa beneficiar³¹.

Ao revés, o sistema eleitoral corrupto não instrumentaliza as relações emancipatórias necessárias ao aprimoramento do convívio social. Nessas condições, padece de vício contaminador de sua validade e, por isso, sua constitucionalidade pode ser questionada. Nessa linha, misto de deslealdade e má-fê, transparece razoável que o cidadão se oponha a essa simulação tão ao gosto dos que não honram o mandato, conspurcado

³⁰SÁ, Lydio. Por uma visão atualizada do Direito na teoria e na prática. **A Tarde**, Salvador, p. 1, 6 set. 2005. Judiciárias. Disponível em: <<http://br.groups.yahoo.com/group/acropolis/message/77553>>. Acesso em: 10 mar. 2013.

³¹NASCIMENTO, Fernando Rios do. **Jornal Agora**, Itabuna, p. 5, 7-9 jan. 2006.

pela pecha de venal a soldo da corporação governamental, que fazem dessa prática o trampolim para a conquista do poder sem limites.

Vive-se sob a égide de uma *democracia revestida de conteúdo essencialmente formalista*, tendo o famigerado *mensalão* como ponto de referência, responsável pela corrosão dos pilares morais de sustentação da atividade pública, o que contamina e torna ilegítima a produção legislativa, agravada, ainda, com a convivência de uma pseudorrepresentatividade política.

O eleitor já está cansado de ser enganado com promessas vazias e discursos desprovidos de qualquer concepção com realidade cambiante. Daí a observação, sob forma de reprimenda, feita com relação aos políticos profissionais. Desse modo, a falta de confiança dos eleitores nos candidatos, tendo levado o cidadão a não acreditar nos bons propósitos do legislador, uma vez alimentado por essa cultura fisiológica que compromete o processo legislativo. Tanto que F. A. von Hayer denomina esta situação como *compra de votos que é um sistema de “corrupción de la política ou democracia de ladrones”*³².

1.7 O poder político e o desvalor do candidato ficha-suja

Partindo da premissa de que o fenômeno jurídico não é unitário, a imprecisão da matéria exige a análise de outros componentes que tangenciam o campo de sua

³²VON HAYER, Friedrich August. *Recht, Gesetz und Freiheit*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1981. p. 55-138, v. 3. Cf. a respeitoem TIPKE, Laus. **Moral tributaria del Estado y de los contribuintes**. Madrid: Marcial Pons, 2002. p. 89.

aplicabilidade. Nessa perspectiva, a inserção de princípios torna-se uma condição vital para que seja exequível o método hermenêutico e assim se possibilite a implementação de análise ponderada dos bens objeto da controvérsia. Os princípios, expressão maior da ordem jurídica, revelam-se preciosos para examinar o grau de importância axiológica do direito.

Os fisiológicos nada edificam em prol da sociedade, senão em favor do seu próprio projeto pessoal e egoístico na perseguição do enriquecimento imoral. Decorrente disso, pode-se dizer que há defeito de representação, porque a ordem jurídica inacolhe a criação da lei fundada numa concepção antiética que põe em dúvida a idoneidade do processo legislativo. O direito assim convertido ao plano da positividade não se reveste dos padrões de se impor no contexto social.

Sobressai-se, então, como reluzente essa questão da legitimidade do poder político, se seus representantes, a quem cabe dispor sobre o direito positivo, encontram-se sob suspeição, de modo a romper com o elo de confiança que robustece a tessitura da relação social. As relações promíscuas entre o público e o privado, alimentadas por uma rede dominante de corrupção, culminando com comercialização de votos, comprometem a lisura do processo legislativo.

Quando a autoridade, no desempenho de suas funções públicas, desborda do estrito cumprimento do mandato popular, colocando seu voto na vala comum de negócios escusos, ela usurpa uma delegação outorgada pelo povo, o que desqualifica a representatividade e a democracia. Há crise do regime político representativo.

Em texto sob o título “A Implosão da República”, Maria Sylvania Carvalho Franco denuncia as relações venais de poder visando a “saquear o país, empobrecer e despolitizar o povo, destruir esperanças, distorcer direi-

tos constitucionais”³³, acentuando, com veemência, que o grupo que dele se apossou pouco se empenhou em criações materiais ou do espírito, e os eleitores,

em vez de estadistas com projeto político, receberam burocratas autoritários e subservientes. [E acrescenta:] Esses atores encenam a decadência da democracia, invertendo, em suas condutas, valores básicos³⁴.

Por consequência, “Na pós-modernidade, o conceito de norma como valor é substituído pelo procedimento eficaz”³⁵, pela capacidade dos juízes decidirem em sintonia com a realidade, embora sem desprezo da velha técnica de subsunção do fato à norma.

A democracia que se diz passar pelo crivo das urnas, permeada por uma cultura elitista, assentada em bases demagógicas, não atende as aspirações do povo, nem a ética da tributação, que exigem para sua concretização a aferição desse critério, competindo ao Judiciário a verificação dessa possibilidade.

Da mesma forma, alguns políticos têm se valido da imunidade para encobrir toda a sorte de ilícitos penais, como é o caso dos parlamentares investigados, que repetem os “casos de delinqüência coletiva como o célebre assalto da máfia dos anões do orçamento”³⁶. Todos eles, pela qualidade da prática criminosa, frequentam o re-

³³FRANCO, Maria Sylvia Carvalho. A Implosão da República. **Folha de São Paulo**, São Paulo, p. 1, 18 set. 2005. +Mais. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/mais/fs1809200513.htm>>. Acesso em: 3 mar. 2013.

³⁴Ibidem.

³⁵DUPAS, Gilberto. **Tensões contemporâneas entre o público e o privado**. São Paulo: Paz e Terra, 2003.

³⁶ESCOSTEGUY, Diego. Museu vivo do Código Penal. **Revista Veja**, São Paulo, ano 39, n. 37, ed. 1964, p. 54-58, 12 jul. 2006. p. 54.

pertório das figuras tipificadas no Código Penal Brasileiro, conforme dá conta a revista *Veja*:

Aqui, a imunidade parlamentar, que dá uma série de privilégios ao deputado ou senador, em vez de ficar restrita à palavra e ao voto, que são instrumentos essenciais no desempenho da função parlamentar, foi ampliada para crimes comuns — como estelionato, seqüestro extorsão, formação de quadrilha³⁷.

Qualquer que seja o poder, especialmente o Legislativo, encontra ressonância, na medida de sua utilidade social, origem de toda normatividade, consubstanciada por um processo ético orientado pelo postulado da legitimidade. Assim, a lei deve se legitimar, ser internalizada pela consciência jurídica do povo.

O agir dos agentes políticos nessas condições, por incompatibilidade com o decoro parlamentar, não satisfaz aos ditames constitucionais, sobretudo por inadequação aos meios utilizados para alcançar os fins colimados. Neste ponto, fere o princípio da impessoalidade, o que os coloca sob suspeição, visto que estão atuando no interesse próprio ou de terceiros, desvirtuando, assim, a finalidade pública a que se destina.

O sistema legal, como instrumento de controle social, apoia-se no poder político, tendo como parâmetros a legitimidade e a legalidade, valores a serem preservados na produção do direito justo. Eis o requerimento axiológico plasmador dessa concepção que se associa aos pressupostos éticos que impregnam seu conteúdo. Desbordar dessa ideologia significa romper com os axiomas transcendentais justificadores das relações de poder, sob pena de comprometimento da razão jurídica.

³⁷Ibidem, p. 56.

É por isso que se diz que a função política está perdendo seu objetivo de preservação dos elevados interesses do País, para se tornar num instrumento de privilégios de toda natureza: corporativistas, políticos, empresariais. Há reações, embora tímidas, contra esse quadro de descalabro sem igual no mundo³⁸.

Essa é a causa do surto desordenado de um fazer legislativo fragmentário que serve, com efeito, para ocultar a exacerbação do poder econômico, em face da gradativa decomposição do regime político. Com efeito, o candidato sob suspeição pode desqualificar o mandato e enxovalhar a democracia, exacerbando a crise do regime político representativo.

1.8 Influência das relações sociais no processo de interpretação

A interpretação gramatical, indiferente ao método hermenêutico, inacolhe os elementos axiológicos na aplicação do direito. Desvelar o sistema constitucional constitui passo importante para se estabelecer a grandeza dos valores em jogo no universo fático-jurídico. Simplesmente não se pode apanhar um preceito isolado fora desse contexto, dando-lhe a amplitude e a extensão de que não detém para salvaguardar as aparências de quem faz da improbidade seu *modus operandi*.

É por isso que o instituto de inocência presumida, inaplicável aos casos de fraude, há de ser mantido incólume dentro dos limites penais, domínio a que se circunscreve sua aplicabilidade. Nem se deve permitir

³⁸SOARES, Lucila. Sobre pouco dinheiro... **Revista Veja**, São Paulo, ano 37, n. 30, ed. 1864, p. 42-49, 28 jul. 2004.

seja desqualificado a ponto de servir de escudo de atos incompatíveis, por sua natureza, com o decoro e a moralidade administrativa. Tampouco distorcido, na sua pragmática, como se verificou com a imunidade parlamentar, hoje, utilizada, inclusive, para a blindagem de políticos corruptos.

O grau de autonomia que se pretende atribuir ao preceito da inocência presumida não lhe confere, no plano da objetividade jurídico-política, caráter de absolutividade. Aqui, não está em jogo o preço inestimável da liberdade, mas, isto sim, a periclitacão do bem comum e, portanto, o direito inafastável de a sociedade não ser lesada em seu patrimônio imprescindível à satisfação desse objetivo fundamental. Com efeito, não há sentença condenatória definitiva, nem direito absoluto. Entretanto, o patrimônio moral tão caro à sociedade há de ser considerado em quaisquer que sejam as circunstâncias.

Esse raciocínio parte da premissa de que todos os pretendentes ao voto do eleitor são candidatos probos. Sucede, todavia, como é público e notório, que nem todos o são, haja vista responderem por crimes diversos, cuja prática insólita compromete sua reputação. Sirva-se de exemplo a denúncia formulada pelo PGR, com 40 pessoas, envolvendo políticos em sua maioria, e acolhida pelo STF, pela qual estão sendo processadas. Desse modo, cuida de premissa falsa que não autoriza conclusão verdadeira, demonstrando de modo cabal sua improcedência.

A regra, de natureza complementar, deve ceder ao discurso de constitucionalidade que se impõe no deslinde da questão. Distante do apelo ao populismo, o argumento sempre agitado para desqualificar a manifestação legítima do cidadão configura-se insubsistente. Não é sem razão que “A constituição representa a expressão

direta da vontade popular, a encarnação do pacto social, representação autêntica da vontade geral”³⁹.

O texto inscrito na Constituição sofre mutação sem que seja desfigurado o teor de sua literalidade. Não expressa dados de codificação, nem sugere mero descritor legislativo, senão direcionado à consecução de sua efetividade. Disso resulta que: “Se o direito, e em especial o direito constitucional, vê condicionada a sua eficácia pelas relações sociais concretas, a interpretação não poderá ignorá-las”⁴⁰. Sendo, portanto, necessária a apreciação desses condicionamentos em cotejo com o conteúdo do preceito constitucional, conforme Alf Ross, que denomina de fontes normativas extrajurídicas, por oposição às fontes normativas jurídicas⁴¹.

Os valores sociais, ainda que não juridicizados, devem ser considerados na interpretação e na aplicação do direito em face do seu caráter fenomenológico. Então, as representações normativas, em sintonia com os princípios constitucionais, dão o tom da concepção plural que conforma sua estrutura fundamental. Tanto que H. L. A. Hart aduz que em sede jurisdicional:

A decisão judicial, especialmente em assuntos constitucionais, envolve muitas vezes uma escolha entre valores morais, e não apenas entre um único princípio cardeal, será de todo impensável acreditar que

³⁹QUEIROZ, Cristina. **Interpretação constitucional e poder judicial**: sobre a epistemologia da construção constitucional, Lisboa: Coimbra Editora, 2000. p. 28.

⁴⁰ROSS, Alf. **Sobre el Derecho y la Justicia**. Buenos Aires: [s.n.], 1963. p. 111.

⁴¹Ibidem.

quando o significado da lei não resulta claro, a resposta se encontra sempre na moralidade (tradução livre do autor)⁴².

Cuida a matéria de direito político cujo campo de atuação encontra ressonância nas leis e na Constituição, assim, perfeitamente delimitada. Sobrepe, pela sua relevância, o interesse meramente individual cuja meta é ascender ao poder para fruir os benefícios por ele proporcionados. Aqui, não periclita a liberdade, mas tão somente a pretensão do exercício de mandato eletivo, cuja discussão tangencia o campo das inelegibilidades.

Sabem todos que o simples fato de os agentes políticos responderem a inúmeros processos não rende ensejo de que tal iniciativa possa gerar consequências. Nesse âmbito, são muitos os percalços: imunidade, foro privilegiado, morosidade, dentre outros. Na Comissão de Ética do Parlamento, os julgamentos sempre redundaram em farsa. Assim, a regra geral, excetuados os três “p”, como, aliás, já se vê em inscrições de para-choque de caminhão, é a impunidade. Justamente por isso o processo eleitoral carece de uma assepsia para afastar os ímprobos.

Não há, nessa quadra, restrição a direito ou conflito entre situações antagônicas, mas apenas a prevalência do princípio moral sobre o elemento presuntivo da não culpabilidade. Nem se diga possa incidir na espécie a mediação de interesses, pois o que se quer é que a pessoalidade determinante de pleito solitário não sobrepuje ao direito político objetivado por uma sociedade sedenta de justiça.

⁴²HART, H. L. A. **The concept of law**. Oxford: Clarendon Press, 1987. p. 200.

Cumpra destacar, ademais, o dispositivo constante do art. 14, § 9º, da Constituição Federal para revelar sua natureza de norma de eficácia imediata. Simples leitura interpretativa autoriza esse entendimento pelo fato de que em seu conteúdo encontra-se o vetor da ética, a dar suporte ao postulado da moralidade como elemento estruturante de todo o ordenamento jurídico.

Como corolário disso, tem-se que o tema da inelegibilidade não encontra qualquer correspondência com a regra processual da inocência presumida. A Súmula n.º 13, do Tribunal Superior Eleitoral, é um desses equívocos na forma de interpretar e aplicar o direito. Na verdade, é só cotejar as Leis Complementares n.º 35/79 e n.º 64/90, que não cuidam da vida pregressa, mas há restrições ao exercício de cargos públicos, que, na prática, são observadas pelos tribunais.

Daí a observação percuciente de Marcelo Pimentel Bertasso:

Diante dessa similitude, e considerando o princípio da unidade da Constituição, que veda interpretações dispares a dispositivos da mesma norma em situações idênticas, e considerando que o art. 93, inciso I, é tido por auto-aplicável, igual entendimento deve ser aplicado ao art. 14, § 9º. Não resta violado o princípio da presunção de inocência com a consideração dos antecedentes dos candidatos, eis que se trata de análise de valor constitucional ao qual se volta e se submete o exercício dos direitos políticos de forma passiva⁴³.

Nessa ordem de considerações, infere-se que a inelegibilidade não se circunscreve apenas ao âmbito

⁴³BERTASSO, Marcelo. **Antecedentes, vida pregressa e inelegibilidade**. São Paulo, [200-]. Disponível em: <<http://www.jus2.uol.com.br/>>. Acesso em: 14 jul. 2008.

dos requisitos ou condições explicitados em lei, mas também na ausência de aptidão para o desempenho de mandato eletivo, isto é, incompatibilidade inescusável de se poderem alinhar duas situações diametralmente opostas: *improbidade e moralidade administrativa*⁴⁴.

1.9 Juízo de improbidade no plano eleitoral

Resta colocar que a não culpabilidade presumida não tem assento em sede de inelegibilidade, tendo em vista a sua função essencial de assegurar o direito de ir e vir. Assim,

a inexigência da cláusula *res judicata* nas decisões condenatórias para gerarem inelegibilidade não importa violação ao princípio constitucional da presunção de inocência, dado o seu caráter meramente processual penal⁴⁵.

Essa tese, uma vez admitida, pode levar à sensação de impotência do Estado em face da improbidade administrativa, como na advertência de José Arnaldo de Fonseca:

⁴⁴Derivado do latim *improbitas* (má qualidade, malícia), juridicamente, liga-se ao sentido de desonestidade, má fama, incorreção, má conduta, má índole, mau caráter. Desse modo, improbidade revela a qualidade do homem que não procede bem, por não ser honesto, que age indignamente, por não ter caráter, que não atua em decorrência, por ser amoral. Improbidade é a qualidade do ímprobo. E ímprobo é o mau moralmente, é incorreto, o transgressor das regras da lei e da moral (SILVA. De Plácido e. Vocabulário jurídico. 28. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 714).

⁴⁵FONSECA, José Arnaldo de. Uma proposta de inelegibilidade. In: _____. **STJ**: dez anos a serviço da Justiça: doutrina. Brasília, DF: Superior Tribunal da Justiça, 1999. p. 397. Edição Comemorativa.

No estágio atual, não ocorre a decantada condição de desvantagem do cidadão a que se atribui atos de corrupção, diante do poder punitivo do Estado. Ao revés, o Estado e a sociedade lesados, e parecem encontrar-se em posição de impotência em face de práticas deletérias. Impõe-se, pois, imprimir um caráter essencial de instrumentalidade com vistas a dar execução ao princípio da moralidade administrativa em toda a sua extensão⁴⁶.

A mensuração axiológica há de ser invocada e aferida para, pelo menos, mitigar a impunidade.

A presunção de não culpabilidade no processo eleitoral tem o condão de contentar gregos e troianos. Na verdade, serve para acobertar os probos e os ímprobos, não contribuindo de forma a tornar efetiva a representatividade do mandato outorgado pelo povo. Nessa linha, há total desprezo pela exigência dos elementos constitutivos da inelegibilidade.

Por conseguinte,

ao definir candidatura, a Justiça Eleitoral autoriza a candidatar-se a representantes do povo condenados por crimes dolosos, corrupção, estelionato, hediondo, ou por improbidade⁴⁷,

mesmo contrariando os mandamentos da moralidade e dos bons antecedentes, conforme adverte Eliseu Fernandes de Souza, acrescentando:

⁴⁶Ibidem, p. 396.

⁴⁷SOUZA, Eliseu Fernandes de. **No processo eleitoral, não há como usar a presunção de inocência**. São Paulo: Consultor Jurídico, 2004. p. 2 Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2006-jul-24/presuncao_inocencia_ao_usada_candidatos>. Acesso em: 30 jun. 2008.

Ademais, o incompreensível casuismo da legislação eleitoral, tanto quanto os inaceitáveis atalhos e subterfúgios muitas vezes admitidos pelos órgãos da Justiça Eleitoral, quando claudicam ao interpretar os princípios constitucionais que encerram fundamentos antropológicos, sociológicos e axiológicos e guarnecem o interesse dos cidadãos como nação, para priorizar o interesse individual, não fundamental, em nome do qual se vulgariza e mascara a presunção de inocência, para, em nome da também vulgarizada ampla defesa, que é confundida com filigranas e manobras, blindar o escudo da impunidade como salvo-conduto para todos, dignos e indignos⁴⁸.

Mais adiante, arremata o eminente desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, afirmando que

a presunção de inocência, estabelecida pela Constituição, foi destinada efetivamente ao processo penal, com vistas a protelar a execução da sentença até que todos os recursos se esgotem, e com isso evitar consequências psicológicas traumáticas, causadores de pedidos de indenização. Não confere de modo nenhum aptidão àquele que tem condenação por crimes dolosos, sobretudo contra a Administração Pública ou não, ou mesmo sentença condenatória civil por improbidade, a pleitear cargo ou função públicos, políticos ou não, cujo fim trata do interesse da coisa pública, não se falando em trânsito em julgado da sentença.

É preciso dizer não ser aceitável a vulgarização que se impôs à presunção de inocência, a ponto de transformá-la em escudo da impunidade, subterfúgio jurídico, leito da hipocrisia e passaporte da desmoralização do regime democrático⁴⁹.

⁴⁸Ibidem, p. 1.

⁴⁹Ibidem, p. 3.

Comportamento grave, de tal sorte a revelar a maneira de agir imoral do indivíduo desentronizado com o postulado ético indispensável ao exercício de qualquer função pública. A presunção não pode acolher aos que, além de não contribuírem para a lisura do pleito, não adotam postura pública à altura do cargo que pretendem alcançar pelo voto. Então, o juízo de improbidade deve ser avaliado em sede de jurisdição eleitoral.

Para que a Justiça Eleitoral possa cuidar, sob uma perspectiva ética, do processo eleitoral, George Mamelstein sugere

indícios fortes de autoria e materialidade do delito supostamente praticado, como prisões em flagrante homologadas pela Justiça Criminal, decretação de prisão cautelar não reformada, escutas telefônicas incriminadoras, confissões, sentenças condenatórias de crimes graves, recebimento de denúncia através de decisão fundamentada e não reformada, entre outros elementos semelhantes, podem ser considerados como dados objetivos capazes de levar a um juízo de inidoneidade moral para fins de indeferimento de registro de candidatura, caso o pré-candidato não apresente justificativa plausível para modificar a convicção do juízo eleitoral⁵⁰.

Não se pode invocar o exaurimento de ação penal, a fim de agitá-la como empecilho à pretensão eleitoral do candidato. Sabe-se, a esse propósito, que a pessoa que nessa situação se encontrar e se julgar limpa pode muito bem sanar tal pendência com o adjutório da processualística. Esta permite o trancamento da ação, se

⁵⁰MAMELSTEIN, George. Políticos corruptos, políticos bandidos e políticos perseguidos: a presunção de não-culpabilidade e a moralidade eleitoral. **Boletim Procuradores da República**, Brasília, DF, ano 10, n. 80, p. 18-25, maio 2008. p. 25.

para tanto inexistir justa causa para lastrear a denúncia. Pressupõe-se, em assim não agindo, o candidato preferiu arriscar a possibilidade de que sua situação seja mitigada pela Justiça Eleitoral.

Nessa linha, ainda na esfera dos comportamentos ilícitos, a improbidade administrativa pode ser afastada pela antecipação da tutela conferida pelo Judiciário. Tal desiderato revela-se exequível diante de ação ordinária intentada pelo candidato. Basta que nesse plano lhe seja reconhecida a verossimilhança do direito vindicado, razão por que tem ele diversos caminhos para demonstrar sua ficha limpa, atestada por fatos irrefutáveis.

Pode a máquina judicial ser acionada, com o processo sendo instruído com peças do relatório elaborado por Comissão Parlamentar de Inquérito, onde existem provas abundantes e conclusivas colhidas no curso do procedimento dando conta do abuso de poder econômico, corrupção ou fraude. Nessa hipótese, a CPI dos Correios serve como fonte inesgotável de elementos probatórios robustos para o fim colimado. Têm legitimidade para propô-lo: o Ministério Público e os partidos políticos.

Por outro lado, a ação de impugnação poderá ser intentada mesmo antes da diplomação do eleito, considerando que a regra da inelegibilidade tem aplicabilidade imediata. Para tanto, basta que as provas colhidas (testemunhais, documentais ou periciais) sejam contundentes e, portanto, irrefutáveis. Não impede, portanto, que possa se valer do conjunto probatório levantado por qualquer órgão processante, a fim de instruir o pedido de cassação do mandato ou impossibilitar a reeleição de quem se encontre nessa situação.

Não resta a menor dúvida de que a liberdade do cidadão configura um dos bens mais preciosos da humanidade. Daí o realce que se dá, na esfera criminal, ao postulado da presunção de inocência, até porque

ninguém pode, impunemente, estribado em sua relativa autonomia funcional, agir de maneira imoderada, submetendo o cidadão a constrangimento ilegal. Além do mais, expô-lo ao ridículo, pondo-o à prova, e a sofrimento moral e físico⁵¹.

De maneira que, submetido qualquer cidadão ao percalço de um processo temerário, cabe-lhe contrapor ação de perdas e danos contra quem agiu de má-fé, seja no âmbito privado, seja no público.

1.10 Inteligência do § 9º do artigo 14 da Constituição Federal

Se a interpretação de alguma forma pode se valer de um princípio básico, dele se pode dizer que realiza uma função estruturante dentro da ordem positiva. Nesse cenário, surge o preceito da moralidade como de fundamental importância para resgatar o ato de agir em conformidade com os ditames republicanos na consolidação da democracia.

Não se lhe pode negar o caráter de norma de eficácia material, cuja inserção no texto constitucional dá a exata dimensão do seu conteúdo pragmático. Daí sua projeção no plano do direito positivo, visando a contribuir para a cultura ética da nação, como meta da sociedade contemporânea.

Para fortalecer esse ideário, é preciso remover os obstáculos, afastando os ímprobos do acesso ao poder político. Essa constitui a filosofia da norma cujo apoio

⁵¹NASCIMENTO, Carlos Valder do. Incapacidade contributiva e antijuridicidade: ação penal sem justo motivo: responsabilidade. In: _____ (coord.). **Crime de sonegação previdenciária**: aspectos polêmicos. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 45.

maior se volta para a construção de um compromisso voltado para a ordenação da sociedade. A concretização dessa realidade se afigura fator preponderante na realização efetiva dos desígnios constitucionais.

Nessa linha, J. J. Gomes Canotilho aduz:

Considera-se princípios jurídicos fundamentais os princípios historicamente objectivados e progressivamente introduzidos na consciência jurídica e que encontram uma recepção expressa ou implícita no texto constitucional⁵².

A leitura do texto dispensa o detalhamento das hipóteses que podem afastar a condição de elegibilidade. Explicitá-las em lei complementar pouca ou nenhuma contribuição empresta à compreensão da matéria. De fato, seu caráter substantivo gira em torno da questão central, que é a probidade administrativa indispensável ao preenchimento de qualquer cargo eletivo.

Sendo certo que o objetivo da norma conduz à compreensão de que o que se quer é a investigação da *vida pregressa*, sua aplicação dispensa outros predicamentos, por isso configura grave erro de percepção o ponto de vista segundo o qual a referida regra não é autoaplicável.

Essa pobreza de raciocínio, desprovida de qualquer resquício de criatividade, tem levado a uma verdadeira indústria de artigos, parágrafos, incisos e alíneas, todos, em excesso, reveladores de sua inutilidade. Por preguiça mental e pouca familiaridade com o processo hermenêutico, a interpretação tem sempre sido timbrada pelo caráter literal.

⁵²CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1992. p. 177.

Por conseguinte, a vida pessoal e social do candidato pode ser aferida pelo juízo eleitoral, sem necessidade de que a lei detalhe as situações para tanto. Isto porque ela

não se resume a analisar a vida pregressa do candidato quanto às infrações penais que porventura tenha praticado. Serve, também, para avaliar a sua conduta moral e social no decorrer de sua vida, visando aferir seu comportamento frente aos deveres e proibições impostas ao ocupante de cargo público da carreira policial e de outras carreiras do serviço público não menos importantes⁵³.

Pode-se, a guisa de exemplo, tomar uma situação real referente ao recebimento de propina por parlamentares para votar projetos em favor do governo cunhada pelo termo *mensalão*. Os intérpretes, de formação exclusivamente positivista, logo se deram à tarefa prosaica de desqualificá-lo, quanto ao modo de sua periodicidade. O artifício visou afastar a incidência do comportamento ilícito atribuído aos que hoje estão sendo processados no STF.

É óbvio que a lei nunca terá condições de acompanhar todos os fatos ocorridos no mundo fenomenológico, a ponto de poder particularizar situações exatas que pretende tutelar. Então se, nesse caso, regra estatuída em Lei Complementar inadvertidamente aludisse ao pagamento mensal de propina e, ao contrário, fosse realizado quinzenalmente, por certo não seria atendido o requisito legal, na ótica da literalidade professada pelos intérpretes, da escola de legalidade estrita.

Veja-se nesse sentido excerto da ementa de decisão relatada por Geraldo Grossi onde está escrito que

⁵³BRASIL. STJ, 5ª Turma. RMS n.º 22.089/MS. Rel. Min. Félix Fischer, DJ 13 ago. 2007.

na ausência de lei complementar estabelecendo os casos em que a vida pregressa do candidato implicarão inelegibilidade, não pode o julgador, sem se substituir ao legislador, defini-los.

Na verdade, essa meta idealizada pelo eminente magistrado caracteriza-se como de difícil operacionalização, sendo razoável a simples verificação se o caso concreto viola ou não o postulado da moralidade, como aliás, foi a técnica utilizada pelo STF no tocante à prática do *nepotismo* no *Judiciário*, para o aferimento dessa possibilidade.

Ninguém duvida, portanto, que probidade e ética estão fincadas de modo determinante na raiz das relações humanas e se espraiam ao longo de suas *manifestações*. A função de controle dos atos ímprobos extrapola a enumeração normativa, para se inserir num contexto maior, apto a responder aos desafios em face da extensa teia de tentáculos, vasta e extensiva, moduladores da corrupção, da sociedade contemporânea.

Seria improvável, até porque totalmente dispensável, que a lei complementar enumerasse todas as situações envolvendo práticas ilícitas, especificamente as resultantes de comportamentos que ganharam notoriedade, tais como:

- a) mensaleiros – parlamentares que recebiam dinheiro para votar proposta do governo;
- b) sanguessugas – indivíduos que, da aquisição de ambulância, embolsaram dinheiro público;
- c) caixa dois – recursos financeiros para campanha eleitoral retirados dos cofres públicos;
- d) nepotismo – forma de engordar a renda mensal com a contratação de parentes;
- e) compra de votos – com o oferecimento de dinheiro ou concessão de benefícios financiados com o dinheiro público;

- f) anões do orçamento – emendas orçamentárias fictícias, com vistas a desviar dinheiro público para o próprio bolso;
- g) fraudes em licitações – visando beneficiar empresas que lhe dão o retorno;
- h) decoro parlamentar – renúncia de candidato culpado com o objetivo de não perder os direitos políticos.

Ainda não se percebe, nessa quadra do limiar de um novo século, o quanto é importante o conhecimento filosófico e sociológico na delimitação interpretativa do conteúdo jurídico. Fortalece esse ponto a compreensão da ética

como um posicionamento diante das grandes encruzilhadas históricas, para as quais é necessária uma atitude filosófica com o objetivo de direcionar o caminhar para os passos da justiça⁵⁴.

Comum nos cursos jurídicos é a rejeição pelo chamamento do ato de pensar, preferindo-se trilhar pelo caminho estreito do estudo acríptico do Direito. Há, até, certo desprezo, inconcebível, pela filosofia. Esquecem esses críticos que a herança filosófica foi determinante na produção do conhecimento primitivo, na medida em que “o filosofar é um ato que transcende, assim, a rotina do cotidiano e permite o florescimento de novas possibilidades”⁵⁵.

Na verdade, essa diversidade de pensamentos, mesmo contraditórios e conflitantes, é que enriquece o debate. De sorte que o debate da doutrina pelo seu espírito

⁵⁴SÍVERES, Luiz. **Universidade**: torre ou sino? Brasília, DF: Univer-sa, 2006. p. 201.

⁵⁵Ibidem, p. 144.

suscetível de fazer evoluir o pensamento na edificação do conhecimento “não produz, apenas, bens e serviços, mas produz idéias e informações, [instrumentalizando a] capacidade de aprender”⁵⁶.

Dentro dessa linha de ideias, a Constituição Federal atua como intérprete da vontade do povo, único titular da soberania no sentido de que a ética deve permeiar as funções do Estado. Daí, a observação atenta de Eliana Calmon, ministra do STJ:

As organizações criminosas estão, sim, infiltradas no Estado, estão corroendo os valores estatais e corroendo os cofres públicos. [E alerta] que a sociedade brasileira não está mais aceitando a impunidade⁵⁷.

Sem embargo, a regra sob análise que objetiva a proteção da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato se basta por si só. Independente de lei complementar para sua aplicabilidade, por se tratar de preceitos fundamentais, cumprindo à Justiça Eleitoral torná-los efetivos, na promoção do exame da vida pregressa daqueles que postulam cargos públicos. Assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÕES 2006. INDEFERIMENTO. REGISTRO DE CANDIDATURA. EXAME DE VIDA PREGRESSA. ART. 14, §9º, CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE E DA PROIBIDADE ADMINISTRATIVA. RESALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL. PROVIMENTO. 1. *O art. 14, § 9º, da CF, deve ser interpretado como contendo eficácia de execução auto-aplicável com o propósito de que seja protegida a probidade administrativa,*

⁵⁶Ibidem, p. 117.

⁵⁷CALMON, Eliana. **Correio da Bahia**, Salvador, p. 4, 14 jul. 2008.

a moralidade para o exercício do mandato, considerando-se a vida pregressa do candidato. 2. A regra posta no art. 1º, inciso I, g, da LC nº 64, de 18.05.90, não merece interpretação literal, de modo a ser aplicada sem vinculação aos propósitos da proteção à probidade administrativa e à moralidade pública. 3. A autorização constitucional para que Lei Complementar estabelecesse outros casos de inelegibilidade impõe uma condição de natureza absoluta: a de que fosse considerada a vida pregressa do candidato. Isto posto, determinou, expressamente, que candidato que tenha sua vida pregressa maculada não pode concorrer às eleições. 4. **A exigência, portanto, de sentença transitada em julgado não se constitui requisito de natureza constitucional.** *Ela pode ser exigida em circunstâncias que não apresentam uma tempestade de fatos caracterizadores de improbidade administrativa e de que o candidato não apresenta uma vida pregressa confiável para o exercício da função pública.* 5. Em se tratando de processos crimes, o ordenamento jurídico coloca à disposição do acusado o direito de trancar a ação penal por ausência de justa causa para o oferecimento da denúncia. Em se tratando de acusação de prática de ilícitos administrativos, improbidade administrativa, o fato pode ser provisoriamente afastado, no círculo de ação ordinária, por via de tutela antecipada, onde pode ser reconhecida a verossimilhança do direito alegado. 6. No entanto, no julgamento do RO nº 1.069/RJ, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, sessão de 20.9.2006, esta Corte assentou entendimento segundo o qual o pretenso candidato que detenha indícios de máculas quanto a sua idoneidade, não deve ter obstaculizado o registro de sua candidatura em razão de tal fato. 7. Desta forma, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, alinho-me a novel jurisprudência do TSE, ressaltando o meu entendimento. 8. Recurso ordinário provido⁵⁸.

⁵⁸TSE, RO n.º 1.133, Rel. Min. José Delgado, PSESS 21.09.06.

1.11 Conclusões

Renunciar ao exercício do mandato parlamentar não imuniza os deputados que assim agiram da responsabilidade ético-moral decorrente da quebra do decoro parlamentar. A não cassação de seus mandatos em face desse evento não implica consolidação definitiva de uma situação que possa ser entendida como impossibilidade de abertura dos processos contra os mesmos pelo Conselho de Ética da Câmara dos Deputados.

Na verdade, esse procedimento adotado pelo Legislativo, no sentido de beneficiar seus pares quando cometem deslizes intoleráveis, é uma maneira de tornar legítima uma postura condenável pela sociedade, mediante disciplina normativa. Nada disso, porém, elide o ponto de vista segundo o qual operou apenas o adiantamento da instauração do processo disciplinar.

Nesse diapasão, mesmo depois de empossados podem, ainda, os *conhecidíssimos mensaleiros*, cujo cinismo de alguns evita admitir sua existência, ser privados dos seus direitos políticos. Infelizmente, premidos por necessidades vitais, muito eleitores são constrangidos a colocar no Parlamento pessoas sem os mínimos requisitos morais indispensáveis ao exercício de tão nobre mister. Nesse patamar, podem ser também incluídos os “campeões” de votos regiamente remunerados com dinheiro dos cofres públicos ou derivados da parentalha que se utiliza do poder para dar perpetuidade ao projeto dos seus feudos políticos.

Compenetrados do seu grave papel de líder da moralização do parlamentar brasileiro, cabe ao Presidente da Câmara dos Deputados e ao Presidente do Congresso Nacional tomar tal iniciativa à bem do interesse público. Nada impede, igualmente, que, na ausência dessa providência, qualquer partido político

possa adotar iniciativa nesse sentido. Os requerimentos com esse objetivo podem ser dirigidos à Mesa da Câmara ou ao próprio Conselho de Ética.

Na verdade, os *parlamentares mensaleiros, sanguessugas, caixa dois e outros da mesma ideologia fisiológica* deveriam ser impedidos pela Justiça Eleitoral de concorrerem às eleições. Neles, o desvio de caráter constituiu fato marcante a desafiar os postulados constitucionais da probidade e da moralidade administrativa. E a recusa do registro de candidato nessas condições não rende ensejo à alegação, conforme Marcus Faver, “de que o órgão judicial estará criando hipótese nova de inexigibilidade”⁵⁹.

Para o eminente magistrado, o que interessa é o conjunto probatório e não o julgamento político, acrescentando:

Ou seja, as provas consideradas suficientes pelo Conselho de Ética para sugerir a cassação de deputados acusados de corrupção podem ser aproveitadas, ainda sem trânsito em julgado judicial, para impedir a candidatura do parlamentar. Mesmo que o deputado tenha sido absolvido pelo plenário da Câmara⁶⁰.

O cardeal Arcebispo de Salvador, Dom Geraldo M. Agnelo, reverenciando as sociedades democráticas abertas, horizontais e participativas, consolidadas pelo consenso ético dos cidadãos, colocou a necessidade da superação da corrupção, denunciando que este:

⁵⁹FAVER, Marcus. Deve-se proibir a candidatura de parlamentares acusados de corrupção? Sim, chega de desvios de conduta. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, p. 1, 29 jul. 2006. Tendências/Debates. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz2907200609.htm>>. Acesso em: 2 maio 2013.

⁶⁰Ibidem.

É um fato muito grave de deformação do sistema político porque distorce na raiz o papel das instituições representativas, enquanto essas são usadas como terreno de trocas políticas entre clientelas e prestações dos governantes. Desse modo, as escolhas políticas favorecem os objetivos restritos de quantos possuem os meios para influenciá-los e impedem a realização de bem comum de todos os cidadãos⁶¹.

Ao comentar nota do Pontifício Conselho, aduz que a luta contra a corrupção é um valor exortando a necessidade de recuperação do dinheiro retirado ilegalmente dos cofres públicos. Avulta a necessidade da formação de uma consciência civil para educar o cidadão para uma verdadeira democracia⁶².

⁶¹AGNELO, Geraldo Majella. Luta contra a corrupção. **A Tarde**, Salvador, p. 3, 22 out. 2006. Caderno 1., Opinião.

⁶²AGNELO, 2006.

C A P Í T U L O II

CANDIDATOS FICHAS-SUJAS E A IRRETROATIVIDADE SUSCITADA PELO STF

Sumário

- 2.1 O debate acerca da não retroatividade da LC dos fichas-sujas suscitado pelo STF
 - 2.1.1 *Condições de inelegibilidade e insubsistência da tese da não retroatividade*
 - 2.1.2 *Concepção da vida pregressa do candidato*
- 2.2 Projeto de lei de iniciativa do povo como fonte do poder político
 - 2.2.1 *A caracterização de projeto de lei de iniciativa popular*
- 2.3 Contradita a argumentação minoritária do STF
- 2.4 Direitos políticos e inauguração de uma nova hermenêutica
- 2.5 Considerações Finais

2.1 O debate acerca da não retroatividade da LC dos fichas-suja suscitado pelo STF

2.1.1 Condições de inelegibilidade e insubsistência da tese da não retroatividade

A inelegibilidade, por não se constituir uma sanção, mas apenas uma condição de elegibilidade, por certo não afeta o processo eleitoral em si no particular aspecto de sua regularidade, nem a liberdade, nem a igualdade, tampouco põe em risco o direito dos inocentes de verdade. Ao contrário do que se propala, visa tão somente o candidato de ficha-suja que transita com desenvoltura no campo político-eleitoral, atuando sob o manto protetor da impunidade, alcançado pela intangibilidade das regras legisladas em causa própria e, ainda, premiado pela morosidade judicial perdida no emaranhado da burocracia processual.

Com efeito, *ser inelegível* é uma condição que se vincula a um comportamento contrário à moral e aos bons costumes. Dirige-se diretamente aos postulados da probidade e moralidade que devem ser preservados, a partir da exigência de um comportamento ilibado e irrepreensível aferido em função da vida pregressa do candidato ao mandato eletivo. Para seu deslinde, basta o cotejo entre o fato e o princípio protegido, independente do diploma legal que se presta apenas como ponto de referência ao intérprete, que pode recorrer a elementos valorativos, visando o correto enquadramento da matéria objeto de verificação.

Por conseguinte, a temática envolvendo a inelegibilidade somente encontra ressonância na filosofia moral, nos princípios e na consciência republicana, que exigem da cidadania compromisso com a construção do processo democrático em consonância com os deveres e obrigações que lhe são afetos nessa perspectiva. Justamente por esse motivo, seu desate em função exclusiva de texto

descritivo elaborado pelo legislador revela o uso de um repertório hermenêutico insuficiente que, pela sua limitação, não ilumina o trabalho de interpretação e aplicação do direito na busca incessante do seu aprimoramento.

Sua causa determinante é, pois, a vulneração do comando constitucional que protege os postulados ético-morais contra os que agem em desacordo com seus desígnios, os quais não se submetem ao crivo da temporalidade, pois sua força cogente emana diretamente da Constituição Federal devendo, portanto, ser considerados a partir dela. Decerto, para bem exercer a cidadania, torna-se imperiosa a necessidade de escolha de candidatos qualificados, moral e intelectualmente. É por isso que foi encaminhado ao Congresso Nacional um projeto de LC dos fichas-sujas, de *iniciativa popular*, com mais de um milhão de assinaturas, destinado a sua aplicação imediata, haja vista sua inegável importância para toda sociedade.

De toda forma, os fatos passíveis de conformar a inelegibilidade não se esgotam no catálogo legal, tanto que sempre surgem novas hipóteses de espécies de inelegibilidades a exigir do exegeta uma avaliação mais apurada à luz da natureza plural do direito. Isto porque, para sua delimitação, depende da conjugação de fatores preponderantes de ordem axiológica e normativa, não bastando apenas que estejam eles juridicizados ou não. Como se observa, trata-se antes de tudo de um imperativo de ordem moral. Quem não reunir as condições indispensáveis para o exercício do mandato eletivo não deve contar com o beneplácito do eleitor. Dirige-se, pois, ao aprimoramento do processo democrático republicano pela possibilidade da escolha recair em candidatos probos, portanto, de incensurável vida pregressa.

Esvaziado de significado restaria o postulado dos bons costumes e, sobretudo, anulado o esforço dos eleitores de tentar fazer uma escolha melhor dos

candidatos submetidos ao crivo das urnas, diante da discussão ao redor da questão da arguição de irretroatividade sempre que se editasse uma lei agregando novas espécies de inelegibilidade. Isso sem dúvida frustraria a aplicação da regra consubstanciada no § 9º art. 14, da Constituição Federal que elege a proibição como situação *sine qua non* para o exercício de qualquer que seja o cargo público ou mandato popular.

Nesse diapasão, atrair o centro de convergência para o polo da impossibilidade de a lei retroagir ou não é sair do foco, deslocando o debate para o momento de edição de lei complementar. Esse aspecto certamente é indiferente à ponte já estabelecida pela Lei Complementar n.º 64/90 como marco integrativo entre ela e a Constituição Federal. À evidência, transparece destoante fixar a vigência da regra sempre a partir de um momento qualquer de um caso de inelegibilidade por ela criado, desprezando o esforço lógico-sistemático de interpretação do direito.

À vista da argumentação expendida, pode-se verificar que o esforço dirigido exclusivamente para a discussão na órbita da irretroatividade não faz sentido. De fato, trata-se de um problema jurídico matizado com a eticidade, que importa desvendar se os candidatos reúnem condições de elegibilidade com vistas a sua investidura no cargo eletivo. Esse exame por si só dispensaria a regra e até mesmo princípios constitucionais explícitos, inobstante sua previsão constitucional.

A irretroatividade não altera ou modifica o *status* do aspirante ao cargo eletivo, nem consulta, nessas circunstâncias, o interesse público em face, inclusive, de inibir a ação dos profissionais da política mercantilista. Estes sim costumam, em maior ou menor grau, utilizar-se do público em proveito privado.

Por sua vez, essa discussão se afigura bizantina, tendo em vista que seu desfecho não depende da

observância do princípio da presunção de inocência. Especialmente, quando se sabe e pouco se tem notícia de um político que tenha sido apenado em razão de comportamento ilícito por ele cometido. A história é testemunha ocular dessa assertiva e o povo sempre foi obrigado a votar em candidatos, ressaltadas raras e honrosas exceções, com exuberante ficha de antecedentes criminais, pela ausência de pessoas dotadas dos predicados exigidos pela democracia representativa.

2.1.2 Conceção da vida pregressa do candidato

A regra sob exame tem sua inserção no contexto dos direitos políticos incrustados em circunstâncias de mediana razoabilidade e diz da capacidade da pessoa de ser votada ou não. Essa faculdade lhe é suprimida, porém, em razão de fatores que a torna inidônea (aspectos negativos de sua vida pregressa) e, em consequência, impedida para o exercício de cargo público eletivo. Tal não implica qualquer prejuízo ao pretense candidato se não vale como uma assepsia ao processo eleitoral contaminado pelo fisiologismo, traço, aliás, marcante da metodologia que rege sua realização.

Nesse ponto, tem-se que a vida configura o conjunto de atividades do homem reunindo aspectos referentes ao seu modo de existir, englobando, nessa perspectiva, os costumes e mesmo as ocupações a ele atribuídas no plano existencial. Não tem sentido estático em face do dinamismo que caracteriza a “força interna substancial, que anima ou da ação própria aos seus organizadores, levando o estado dos mesmos seres”⁶³.

⁶³SILVA, De P., op. cit., p.1473

É crível admitir, até por uma questão de lógica, que a interpretação do art. 16 da Constituição Federal deve guardar absoluta fidelidade com o texto do § 9º, do seu art. 14, ali posto, *a posteriori*, por força de Emenda Constitucional de revisão n.º 4/94, em perfeita sintonia com a sistemática adotada pelo constituinte. É inquestionável que melhor cumpre os desígnios de sistematização exigíveis na interpretação do texto constitucional.

A norma do art. 16 da Constituição Federal encara o processo eleitoral como antes conceituado, enquanto a do § 9º. do art. 14, impõe apenas a condição que o candidato possua bons antecedentes sob o ponto de vista ético-moral. Ora, se vida pregressa decorre da história de vida da pessoa, isso deverá ser levado em conta, pois, do contrário, tornar-se-ia inócua a referida cláusula constitucional.

Há, nesse ponto, certa confusão no debate travado no STF em torno disso, ao colocar a retroatividade como tema central da questão. De sorte que a implementação imediata da norma do § 9º. do art. 14 não enseja prejuízo ao mandamento do art. 16, tendo em vista que ela busca preservar a higidez da condição de elegibilidade, expurgando aqueles que não preenchem tais requisitos.

Como se observa, não tem o condão de alterar o processo eleitoral, até porque dele não se trata. O art. 16 da Constituição Federal cuida de regra procedimental. Por sua vez, a matéria, que visa proteger a moralidade, está assentada no § 9º do art. 14. Então a Lei Complementar 155/2010 não tem simetria com a do art. 16, tendo em vista a natureza preventiva das regras eleitorais.

Ao se referir ao tema com a percuciência que lhe é peculiar, o min. Ayres Britto ensina:

Como é que se pode avaliar, no plano da probabilidade, se um candidato vai ser fiel ao princípio da moralidade e da probidade administrativa, senão a partir do exame de sua vida pregressa, da sua biografia, do seu histórico de vida. Por isso que a nova emenda, posterior a 16, pela primeira na história do Brasil, falou em vida pregressa, que é vida passada, vida pretérita⁶⁴.

O termo *processo* aqui empregado é de natureza procedimental, visando a instrumentalizar a eleição, constituindo, assim, uma técnica ou um método de execução das atividades voltadas para a realização do pleito através do exercício do voto decorrente da manifestação formal e solene do eleitorado. Já a expressão *eleitoral* remete ao sentido de eleição, caracterizando, portanto, “ato de processo de escolher coletivamente, por meio de votação, quem deveria ocupar certo cargo ou desempenhar certas funções”⁶⁵.

Como se observa, uma regra estabelece o princípio da anterioridade no que toca a mudanças no processo eleitoral, enquanto a outra cuida dos antecedentes dos candidatos, que são coisas distintas. Com efeito, esta não interfere naquela, tampouco vulnera o princípio da igualdade de chances de participação no processo eleitoral ou restringe direitos, conforme uma corrente de pensamento do Supremo Tribunal Federal. Ao contrário, ao ampliar o leque de opção de candidatos probos, possibilita ao eleitor escolher, dentre eles, o que entender mais preparado para o cargo pleiteado.

⁶⁴Recurso Extraordinário 630.147, Distrito Federal, em 23 set. 2010.

⁶⁵FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurelio**: o minidicionário da língua portuguesa. 6. ed. Curitiba: Positivo, 2004. p. 335

Nesse ponto, os fatos constitutivos da condição de inelegibilidade ensejadores do comportamento ímprobo ou imoral desde já erigem uma situação definitiva, sendo, pois, irrelevante perquirir se este é anterior ou posterior à LC questionada. Do contrário, estar-se-ia negando a eficácia de regra expressa no § 9º, do art. 14, introduzida pela Emenda Constitucional de revisão n.º 4, de 7 de junho de 1994, que acrescentou as expressões: “A probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato”.

O estado de ímprobo é, no plano político, suscetível de ser aferido no momento em que se torna necessário, como na hipótese de inscrição visando a pleito eletivo. É obvio que a Justiça Eleitoral, no domínio de sua competência legal e constitucional, há de decidir em razão de sua grave responsabilidade com a devida cautela. Saberá afastar situações extremadas inaplicáveis aos casos concretos em cotejo com ordem normativa e axiológica, tendo como parâmetro o princípio da razoabilidade e da moralidade.

2.2 Projeto de lei de iniciativa do povo como fonte do poder político

2.2.1. A caracterização de projeto de lei de iniciativa popular

Constitui a iniciativa popular em direito público subjetivo com esteio no plano político, visando à deflagração do processo legislativo. Trata-se de um instrumento de que dispõe a democracia para que o cidadão participe do ato de governar. Tem amparo no art. 14, III combinado com o § 2º do art. 61, ambos da Constituição Federal. Disciplina a matéria a Lei 9709/1998, sem

entrar em maiores considerações acerca da operacionalização dos mandamentos constitucionais.

O Projeto de Lei 1517/1999, de iniciativa popular, demonstra que o argumento da partidarização é destituído de qualquer sentido. Na verdade, contou com a adesão de órgãos da maior representatividade, tais como: Comissão Brasileira de Justiça e Paz da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil – CNBB, Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, Central Única dos Trabalhadores – CUT, Movimento dos Sem Terra – MST e Força Sindical.

O que pretende o Projeto de Lei Complementar 518/2009 é a moralização das campanhas eleitorais financiadas com o dinheiro subtraído dos cofres públicos, objetiva, assim, acrescentar hipótese de inelegibilidade de forma expressa no bojo da Lei Complementar 64/1990, não inovando, nem promovendo alterações no seu texto substantivo. Assim, uma vez incorporada ao seu conteúdo, aplica-se imediatamente, porquanto seu objetivo é alcançar a vida pregressa dos candidatos.

Registre-se, ademais, que a autoria de projetos de iniciativa popular tem sido atribuída a parlamentares, de forma equivocada, entretanto. Aqui, seu exercício se dá pela subscrição do projeto de lei pelo povo, diretamente, que, por deter a soberania, tem legitimidade para isso. Tanto mais porque não pode ser rejeitado e deverá ter igual tramitação dos demais. Então de sua ementa constará: autoria: sociedade civil.

2.3 Contradita a argumentação minoritária do STF

Contrapondo-se a argumentação de que a iniciativa popular pode estar contaminada pelo partidarismo, o mesmo poderia se dizer das leis forjadas pelo poder

econômico *A contribuição previdenciária dos inativos* constitui a reprodução desse quadro, sendo exemplo ilustrativo do ponto de vista aqui expendido. Apesar disso, a emenda foi considerada constitucional pelo Tribunal, sem que tivesse sua retroatividade questionada, *alcançando situações anteriores a ela e já devidamente consolidadas.*

O discurso retórico e eloquente dos ilustres juízes da Suprema Corte de Justiça do Brasil decorre sem dúvida do notório saber que cada um detém na sua esfera de conhecimento, de longo espectro adquirido no conhecimento das letras jurídicas e literárias e na experiência do mundo da vida. Entretanto, isso não impede, que, às vezes, o pensamento esposado a respeito de determinada matéria não corresponda à expectativa da sociedade em termos das mudanças reivindicadas.

Por conseguinte, o simples gesto de indignação sem a devida contrapartida, visando à efetividade de determinadas regras do sistema legal, não basta à satisfação do anseio de transformações qualificativas que devem operar no seio da sociedade. É, no mínimo, contraditório o querer desvalorizar a iniciativa popular, fruto legítimo e autêntico da democracia, para afastar o candidato ficha-suja, sob pretexto de partidarização.

Na verdade, esse procedimento está previsto no capítulo dos direitos políticos como manifestação vigorosa da soberania popular. Portanto é patente sua legitimidade. Supera em muito o processo legislativo nem sempre imune ao fisiologismo que o contamina e vicia o seu produto final: o ato legislativo.

Diz José Afonso da Silva:

Carré de Malberg não condena. Tenta justificá-lo como um meio teórico a que a Constituinte de 1789 recorreu para separar o Estado da pessoa do Rei e introduzir a

Nação como elemento constitutivo essencial do Estado. Sustenta, no entanto, que na democracia o *povo* é o centro e a fonte de todos os poderes; é ele que faz a constituição; *soberana*, ai, não é mais a Nação enquanto pessoa abstrata, mas a massa dos cidadãos; enfim, ‘a soberania primária, o poder constituinte, reside essencialmente no povo, na totalidade e em cada um de seus membros.’ [...]

É verdade que a expressão tradicional do constitucionalismo brasileiro – *todo poder emana do povo e em seu nome é exercido, ou todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente* – enuncia um princípio do Direito constituído, visando a especificar o regime político adotado: *democracia representativa, ou representativo-participativa*. Mas isso significa também que o *poder constituinte*, que o enunciou constitucionalmente, se reconhece igualmente como um poder que repousa no povo. [...].

Procedimento justo é o que seja a expressão da vontade popular e realize as aspirações do povo, e tanto pode ser o procedimento constituinte direto como o procedimento constituinte representativo, mas a participação direta pode corrigir distorções procedimentais resultantes de vícios eleitorais ou pode simplesmente reforçar o caráter justo de um procedimento que tenha sido instaurado com fundamento no poder constituinte legítimo (grifos do autor)⁶⁶.

Há casos, todavia, capazes de alterar o processo eleitoral que, entretanto, nunca mereceram discussão em torno de sua validade. Exemplo disso pode ser colhido em razão de candidatos que, conseguindo votação expressiva, ajudam eleger outros de votação desprezível. Isso afeta o resultado por sua interferência direta

⁶⁶SILVA, José Afonso da. **Poder constituinte e poder popular** (estudos sobre a Constituição). São Paulo: Malheiros Editores. 2000, p. 84-87.

no processo, em detrimento dos candidatos que forem contemplados com a preferência do eleitorado.

A base aliada – parlamentares que apoiam o Governo – dá a exata dimensão dessa assertiva. Com efeito, ela não se alimenta apenas do idealismo dos membros que a compõe, mas, sobretudo, do seu poder de negociar favores e cargos aos borbotões. Nisso ninguém detecta a presença do mínimo arranhamento dos postulados morais e, é por isso, que a iniciativa popular serve para emprestar legitimidade ao processo a partir do fortalecimento da democracia republicana.

Os poderes institucionais cumprem de modo sofrível seu papel, embora à custa dos impostos pagos pelo cidadão-contribuinte. Nunca se alimentou a crença de que eles sejam capazes de equacionar os problemas sociais, definitivamente. Nem por isso, se pode desestimular qualquer iniciativa buscando contribuir para o aperfeiçoamento da democracia. A superação dos desafios perpassa, antes de tudo, pelo exercício pleno da cidadania, que se manifesta pela força vigorosa da vontade do povo.

A República Federativa do Brasil se funda na cidadania cuja participação nos movimentos reivindicatórios se afigura um imperativo moral. Queira ou não, mesmo que isso não estivesse expresso na Constituição, tem-se a mais inabalável convicção de que todo poder emana do povo. Ninguém mais legitimado do que o poder popular para suprir as omissões dos poderes por ele constituídos, aliás, conforme ditame da consciência universal. Ao redor do povo gravitam todos os poderes, porque ele é o cerne, a própria razão de ser do Estado.

A fonte do poder, inquestionavelmente, emana do povo, dissesse ou não a Constituição, porquanto o mesmo concebeu o Estado para a satisfação de suas necessidades essenciais. Os agentes públicos, portanto, agem em

nome daquele cuja vontade se manifesta através dos atos por estes praticados. Denota-se, por isso, que a democracia constitucional, como de regra outras técnicas institucionais, encontra no povo a razão do seu fundamento, sem o qual teria esvaziado seu conteúdo substantivo.

Não há como negar-se que a Justiça Eleitoral nem ao menos tem conseguido neutralizar a influência visível do poder econômico no processo eleitoral. Destarte, toda iniciativa que visa contribuir para seu aperfeiçoamento deve ser sempre bem-vinda e a sociedade não poderá ficar indiferente à inoperância dos poderes públicos nessa seara. Ninguém mais legitimada para empreender esforço de tamanha magnitude.

Até o órgão máximo de Controle da União não deixa de enaltecer iniciativa dessa natureza em contraste com o pensamento cético de julgador que a soberania do povo, nas democracias constitucionais, reconhece seu titular que a iniciativa popular é legítima:

O exemplo da Lei da Ficha Limpa pode e deve se multiplicar porque é muito importante que o Brasil continue avançando nessa área⁶⁷.

De toda sorte, agindo desse modo, a sociedade não faz outra coisa senão tornar efetivo um direito que em razão dela teve sua inserção no texto constitucional. Assim, exerce-o em plenitude sem que possa ser cunhado com a pecha de usurpadora. De fato, o Estado não se confunde com os prepostos de sua burocracia, que apenas exerce suas funções básicas: jurisdicional, legislativa e executiva.

⁶⁷HAGE, Jorge. Combate à corrupção no Governo Lula. **Folha de São Paulo**, São Paulo, p. A3, 14 dez. 2010.

Tanto isso é verdade que os fichas-sujas continuam agindo com desenvoltura, utilizando-se das nefastas emendas orçamentárias para sangrar o dinheiro público. Permanecem reproduzindo a mesma prática condenável dos famosos anões do orçamento, destinando recursos a ONGS e OSCIP, existentes ou não, nas áreas de cultura, turismo e meio ambiente, entidades sem fins lucrativos, em torno de R\$ 2,7 bilhões.

Reforça essa tese Bo Mattiasen, representante do Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Curas (UNODC) para o Brasil e o Cone Sul:

O movimento popular pela Lei da Ficha Limpa no Brasil é um exemplo claro do papel decisivo que a Sociedade pode ter no controle dos Poderes, e em que o cidadão chama pra si a responsabilidade de combater a corrupção⁶⁸.

As cenas do cotidiano veiculadas pela mídia diária sobre o envolvimento de políticos em ilícitos de múltiplas etiologias provocam natural indignação no ambiente social. Além da impunidade por culpa da inoperância dos poderes constituídos, tais fatos têm contribuído de maneira avassaladora para o enriquecimento sem causa à custa dos cofres públicos, alimentando, com frequência, uma bem nutrida cultura da corrupção a exigir vigilância da sociedade organizada.

2.4 Direitos políticos e inauguração de uma nova hermenêutica

Os direitos políticos projetam-se no tempo a desvelar, sob o ponto de vista exegético, sua indissociabilidade

⁶⁸MATHIASSEN, Bo. A cultura da corrupção. **O Globo**, Rio de Janeiro, p. 7, 13 dez. 2010.

ao processo histórico. Nesse contexto é que as condições de inelegibilidade têm sua inserção, devendo ser aferidas, portanto, em função da vida pregressa dos candidatos. Disso resulta evidente que a enumeração dos casos prescritos em lei não vincula, necessariamente, o intérprete ao seu enunciado normativo.

A conjugação da cidadania com a soberania popular constitui fórmula ideal imprescindível à construção do sistema democrático. Os tribunais e outras instituições distinguem-se do Estado pelo seu caráter de funcionalidade, enquanto aquela se constitui no próprio coração do regime republicano, cuja autoridade maior que realça não lhe pode ser negada.

Não é das entranhas do processo eleitoral que há de ser extraída a seiva da inelegibilidade em razão do seu caráter meramente instrumental, repita-se, operando, assim, como regra infraconstitucional. Isso porque aquela não disfarça sua condição de mandamento constitucional que dispense o cumprimento do art. 16, da CF não alterando o panorama da marcha eleitoral. Assim, o debate acerca de que o mesmo constitui cláusula pétrea traz o sentimento de uma solução nesse ponto. De fato, poderia se objetar que a Constituição Federal de 1988 é produto da legislatura ordinária, portanto não foi deliberada e votada por uma assembleia nacional constituinte exclusiva. Em consequência, poderia ter sua legitimidade questionada, entretanto, por razões meramente pragmáticas, nunca o foi.

O comportamento inqualificável de determinados políticos não merece complacência e a igualdade pressupõe um tratamento uniforme entre os *iguais em idoneidade* para o exercício de mandato eletivo. O problema, aqui, é de cunho estrutural e não se resolve de forma conjunta, posto tratar-se de uma questão pontual, sob pena de causar distorção na opção de escolha dos can-

didatos. Nessa linha, não sendo o detalhe – ficha-suja, um problema de ordem estrutural, não se lhe aplica o referido princípio.

É como se denota do excerto do voto de Ricardo Lewandowsky, do STF, no bojo do RE n.º 630.147⁶⁹:

Vê-se assim que as causas de inelegibilidade, enquanto normas de ordem pública, aplicam-se a todos indistintamente, contemplando, inclusive, situações jurídicas anteriores à publicação da LC 135/2010, cabendo à Justiça Eleitoral verificar – no momento do pedido de registro da candidatura – se determinada causa de inelegibilidade prevista em abstrato na legislação incide ou não em uma situação concreta, tal como sempre ocorreu em todos os pleitos.

Desencorajar a tomada de posição na persecução do objetivo comum, sob a alegação de possível contaminação pelo sectarismo partidário, não tem cabimento. Nada obstante, pode-se dizer que os tribunais hão de cumprir a missão de resguardar o interesse e magnitude das demandas populares. A Constituição Federal não está acima do povo, nem o Tribunal pode se compenetrar que detém o monopólio da verdade, conquanto decida com a autonomia em sua competência institucional.

Pelo visto, a *exegese* desse entendimento, que brota da interpretação pessoal, se afigura insustentável, porquanto plasmada na eloquência retórica, sem qualquer

⁶⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n.º 630.147-Distrito Federal. Coligação Esperança Renovada (PP/PSC/PRI/Dem/PSDC/PRTB/PMN/PSDB/PT do B); Joaquim Domingos Roriz; Ministério Público; Antonio Carlos de Andrade e outro. Relator: Ministro Ayres Brito. Voto: Ministro Ricardo Lewandowski. 28 de setembro de 2010. POLITANO. Advogados Associados. **Notícias**, Campinas, p.1, 2010. Disponível em: <<http://www.politano.com.br/publicacoes.aspx?Tipo=N>>. Acesso em: 14 jul. 2013.

vinculação com a práxis republicana sob uma perspectiva da filosofia moral. Ela se prende a argumentações meramente conjecturais, sendo assim inexequível apreender de forma empírica se a outros pretensos candidatos não foi oferecida a chance de concorrer ao pleito eleitoral.

Desenganadamente, inaugura-se uma nova hermenêutica, tendo como elementos substantivos o aqui e agora, sobressaindo o momento como fator determinante para o desate da controvérsia. Então, se funda na circunstância que envolve a condição de elegibilidade que, sem retroatividade, defendida por essa corrente, prestigiaria os candidatos considerados fichas-sujas. Se assim prevalecer esse entendimento, por certo se estaria diante de um método de *interpretação circunstancial* até aqui desconhecido no mundo jurídico.

Duas são as objeções colocadas em defesa da irretroatividade da LC: a) vulneração do postulado da igualdade, b) desqualificação de projeto de lei de iniciativa popular diante de possível perigo de partidarização. Nenhuma delas, todavia, merece prosperar pelas razões expostas ao longo deste estudo, tomando-se em consideração que o poder emana do povo e que os candidatos ímprobos não podem ser distinguidos com tratamento igualitário porque estão em situação diametralmente oposta.

2.5 Considerações Finais

O STF⁷⁰ entendeu por bem, no julgamento da Lei da Ficha Limpa, deslocar o eixo da discussão para o campo

⁷⁰A presente seção foi escrita após decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de não permitir o que entendeu como irretroatividade da Lei da Ficha Limpa, com o que não se concorda pelas razões aqui deduzidas (N. A.).

da irretroatividade, assim dando ênfase ao acidental em detrimento do substantivo. Na verdade, o direito a ser tutelado é o que constitui o âmago da questão, isto é, o direito da sociedade civil de escolher um candidato com bons antecedentes, a fim de melhor exercitar, por meio do voto, seu direito de cidadania em toda a plenitude.

Sem embargo, a lei busca apenas proteger a moralidade e a probidade, daí pretender-se afastar os fichas-sujas do pleito por meio de medida profilática, que se impõe na depuração da política corroída pela corrupção. Justo por isso é que houve supressão do interesse maior na consecução dos objetivos a serem alcançados nesse campo, frustrado pela decisão tomada pela Suprema Corte de Justiça na linha da irretroatividade de lei.

É óbvio que essa situação somente pode ser aferida no instante do registro, quando se torna exequível o exame da vida pregressa dos postulantes ao mandato eletivo. Com efeito, não há de se falar em aquisição de direito, inexistente, portanto, já que se trata de um dever de probidade do qual deve o candidato se desincumbir para tornar-se elegível.

Por conseguinte, não há qualquer situação devidamente constituída, por falta dos elementos que lhes possam dar conformação, tampouco a inocência presumida toca ou fere a esfera de interesse do ficha-suja. Nesse contexto, não há como se cogitar da retroatividade agitada pelo STF, sob pretexto de que poderia prejudicar a pretensão deduzida em sede da jurisdição eleitoral.

Nem se diga que esse comportamento fere o processo eleitoral e, portanto, a norma constante do art. 16 da Constituição Federal, tendo em vista que não muda ou altera a regra do jogo. De sorte que a matéria tem seu desfecho no âmbito exclusivo do § 9º. art. 14 da Constituição Federal, afastando, pois, aquela que cuida

de assunto específico e esta da proteção da probidade como forma de defesa da sociedade contra os maus pretendentes aos cargos políticos.

Deveria prevalecer, em razão disso, o entendimento firmado pelo Tribunal Superior Eleitoral, nos termos do voto proferido por Ricardo Lewandowsky, ao afinar com o ponto de vista de cinco ministros do Supremo Tribunal Federal, homenageando, destarte, a iniciativa popular, traduzida de forma legítima pela vontade da sociedade civil de moralização dos costumes políticos.

C A P Í T U L O I I I

A SOBERANIA POPULAR NO ENTRECHOQUE COM A JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

Sumário

- 3.1 Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal
 - 3.2 Decomposição do processo eleitoral e legislativo e suas regras estruturantes
 - 3.3 A cidadania como instrumento de construção e consolidação da democracia
 - 3.4 Não abdicação pelo STF da jurisdição constitucional contramajoritária
 - 3.5 Posição crítica aos argumentos levantados pelo grupo minoritário
 - 3.6 Políticos da chamada base aliada perseguem apenas cargos e valores indevidos
 - 3.7 Normas legais/ilegais criadoras de vantagens e benefícios ilegítimos
 - 3.8 Imagem negativa do parlamento brasileiro
- Referências

3.1 Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal

O Estado não é como pensam os doutrinadores um ente acima do povo, devido ao seu caráter abstrato. Também os poderes que fazem parte de sua composição, a rigor, são funções organizadas e estruturadas, segundo uma lógica gerencial a serviço de todos. O poder constitui a própria encarnação do povo a ele ligado de maneira visceral, sem o qual, provavelmente, não subsistiria, tendo presente que este se afigura a própria razão de existir da referida pessoa jurídica por ele concebida.

Parafraseando Gilmar Mendes, até as pedras sabem que o sistema eleitoral não opera como filtro capaz de afastar candidatos ímprobos com vida pregressa sem máculas. Ainda predomina o coronelismo ditado pelo poder econômico, especialmente aquele construído com o dinheiro do contribuinte. Este é o motivo pelo qual não se poder negar que o processo de cooptação legislativo é espúrio e contaminado em sua legitimidade.

Tal quadro reproduz o retrato da atividade política que, se esquecendo de perseverar para o bem comum, envereda pelo campo obscuro da politicalha. Nele prepondera o interesse meramente pessoal, a busca obsessiva do enriquecimento fácil, sem justa causa, ilícito mesmo, bem como a proteção dos parentes e apaniguados. Trata-se de um círculo vicioso que, se perpetuado ao longo do tempo, será impossível de ser contido no âmbito dos poderes republicanos.

A sociedade civil do alto de sua soberania não é uma mera abstração, mas, isto sim, uma realidade cheia de vida, interagindo em um espaço democrático que tem no poder seu elemento substantivo conformador da cidadania cujo papel principal é perseverar na sua consolidação. O ser cidadão configura a possibilidade de escolher e dirigir seu próprio destino de forma

livre, independente de peias ou tutelas de quem quer que seja. A função estatal, seja lá qual for, não tem o condão de desafiar a soberania do povo mobilizado tal qual uma assembleia constituinte.

Ao opinar sobre a matéria, o jornal Folha de S. Paulo disse:

A decisão vem, com efeito, ao encontro de um justo desejo por mais **moralidade na política brasileira**. O recorrente uso da vida pública como plataforma para o enriquecimento ilícito, propelado pela impunidade, tem alcançado proporções calamitosas no país (grifo nosso)⁷¹.

Como se vê, a cidadania está ligada, indissolúvelmente, às aspirações mais sãs do nosso povo e, portanto, à democracia participativa. O menoscabo à vontade popular quebra o esforço de aprimoramento da vida política no campo da moralidade pública, que não consegue ser resgatada pela Justiça Eleitoral e pelo Legislativo, conquanto membros desses poderes tenham se empenhado no sentido de melhorar essa prática nefasta que se enraizou nos alicerces da política brasileira.

Para Ricardo Lobo Torres, o conceito hodierno de cidadania compreende:

Os direitos fundamentais, os políticos, os sociais e econômicos e os difusos, em constante tensão com as ideias de liberdade, de justiça política, social e econômica, da igualdade de chances, de resultados e de solidariedade a que se vinculam⁷².

⁷¹VITÓRIA da ficha limpa. **Folha de São Paulo**, São Paulo, p. A2, 18 set. 2012. Editorial.

⁷²TORRES, Ricardo Lobo. Cidadania. In: BARRETO, Vicente de Paulo (coord.). **Dicionário de Filosofia do Direito**. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 127.

3.2 Decomposição do processo eleitoral e legislativo e suas regras estruturantes

A regra consubstanciada no art. 16 da Constituição Federal cuida apenas do processo eleitoral em si. Aqui, o termo *processo* tem sentido instrumental e é empregado como técnica ou método de execução. Tem a ver com as atividades voltadas para a realização da pugna, através do exercício do voto decorrente da manifestação formal e solene do eleitorado. Já a expressão *eleitoral* remete ao sentido de eleição, caracterizando, portanto, “ato de processo de escolher coletivamente, por meio de votação, quem deve ocupar certo cargo ou desempenhar certas funções”⁷³.

De forma didática, decompõe-se de duas regras postas no sentido de que elas disciplinam o comportamento dos eleitores votantes ou dos votados ou candidatos. O que têm em comum é o exercício endereçado aos atos de votar e aos de governar por força de mandato eletivo a ser conquistado. Nesse particular aspecto, não há de confundir-se o exercício do voto com o exercício do mandato, coisas distintas não detectadas pelo Supremo Tribunal Federal em sua primeira deliberação provisória acerca do tema.

Partindo da premissa básica de que inexistem poderes absolutos, a jurisdição constitucional se presta para, além de autorregulação, promover a distensão tensional formada pelo seu vínculo com a legislação. Nessa convergência, realçando a sua condição de guardião da Constituição Federal, sobressai-se como instância que se opõe ao arbítrio dos poderes estatais constituídos pela força legítima derivada de fonte popular responsável, também, pelo processo de sua criação.

⁷³FERREIRA, op. cit., p.335.

Transparece claro que essa fonte emanada diretamente da energia popular, ao tomar a iniciativa legislativa concorrente uma realidade inquestionável exerce sua missão grandiloquente no plano da práxis republicana. Seu papel, neste caso, é o de buscar o aperfeiçoamento do processo democrático como forma de manifestação de cidadania a serviço da causa política não partidária, mas devidamente legitimada pelos cânones constitucionais.

A coerção que encarna o poder resulta do consentimento humano, posto que deste brota sua origem como elemento intrínseco da liberdade. Significa dizer que toda a ação do Estado deve se mover em direção do bem comum. Desconsiderar o poder do povo pode levar ao descumprimento do pacto republicano, ao colocá-lo equidistante dos deveres e obrigações que lhe são impostas na edificação dos pilares da democracia.

Pois bem. Nesse decantado Estado Democrático de Direito, onde alguns segmentos do governo se arvoram de defensores perpétuos da democracia republicana, o cidadão ocupa uma posição inferior. Trata-se, na verdade, de mera falácia, de uma prática repetitiva, que já não convence ninguém. Ao contrário, a democracia depende mais do que nunca da mobilização da sociedade, que encontra na soberania popular a expressão de maior representatividade política. A Lei da Ficha Limpa é um exemplo patético dessa assertiva.

3.3 A cidadania como instrumento de construção e consolidação da democracia

A iniciativa popular insere-se no contexto jurídico – constitucional como uma das facetas da vontade popular. Diz-se, portanto, do seu modo de exercício no plano legislativo na produção das leis. Aqui, ela se impõe, visando ao desencadeamento do processo legislativo e,

portanto, encerra “uma participação direta do cidadão nos atos de governo”⁷⁴. A Constituição Federal no seu art. 61, § 2º dita regras pelas quais pode ser exercida de forma plena.

Sem embargo, a matéria deve guardar relação de compatibilidade entre o art. 61, § 2º e o artigo 13, da Lei n.º 9709/88 que a regula. De acordo com José Afonso da Silva⁷⁵, trata-se de “iniciativa legislativa que ingressa no campo das iniciativas concorrentes”, não podendo ser rejeitada por vício de forma. Conforme, ainda, o referido autor, o projeto de lei de iniciativa popular deve ser imediatamente posto em tramitação.

A representação política participativa em que se funda a democracia, por seu turno, encontra agasalho na cidadania, que dela se nutre, concorrendo, assim, para seu constante aperfeiçoamento na satisfação das demandas sociais, econômicas e culturais. O que interessa, sobretudo, é que a soberania popular persevere em sua faina na persecução do bem-estar da sociedade. Daí, a indissociabilidade entre democracia e cidadania na formulação da ordem republicana.

A toda evidência, aqui, o eleitoral cede lugar ao chamamento da cidadania, que realça, com todo vigor, a iniciativa do processo legislativo concorrente. Já não basta o pronunciamento solitário expresso no ato de votar, porquanto as graves decisões nacionais, envolvendo temática variada, estão a exigir soluções criativas e imediatas. O Congresso Nacional abdicou de suas funções primordiais, na medida em que não vem correspondendo aos anseios da sociedade, preocupado que se acha com questões menores.

⁷⁴SILVA, J. A., op. cit., p. 449.

⁷⁵Idem, p. 450.

Paulo Paim, presidente da Comissão de Direitos Humanos do Senado da República, reconhece a omissão desse Poder, inclusive quanto a sua falta de higidez moral, ao asseverar:

O Congresso Nacional precisa assumir, de fato, as suas atribuições e prerrogativas. Precisa ser cada vez mais a caixa de ressonância de indignação da sociedade. Creio eu que, na verdade, **o Congresso vem atuando, nos últimos 20 anos, apenas de forma pontual, baseado em interesses pessoais, corporativos ou mediante negociatas com os governantes e com o poder econômico (grifo nosso)**⁷⁶.

Os governantes, de uma maneira geral, estão voltados para o atendimento de seus próprios feudos, subvencionados com o dinheiro público.

A maneira desdenhosa como se trata a iniciativa vigorosa do povo é sintomática por evidenciar, de certo modo, um sentimento de repulsa, de menosprezo a inteligência alheia. O tom pretensioso e a **jactância da infalibilidade** com que se expõe ponto de vista em sede de jurisdição constitucional por alguns dos ministros da Suprema Corte merecem a devida reflexão. Pode a vontade legítima do titular do poder ser contraposta pelo pensamento ideologizado que coloca em segundo plano a questão da ética na política?

O povo, na expressão maior que lhe dá consistência no concerto político eleitoral, diz-se da sua condição de sujeito ativo do processo de construção democrática. Constitui, assim, um instrumento de pressão positiva, no sentido de que pode decidir sobre o que é bom

⁷⁶PAIM, Paulo. A omissão em tempo de democracia. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, p. A3, 19 set. 2012.

para as cidades, influenciando e participando do processo decisório, através da iniciativa de leis voltadas para a satisfação de suas necessidades, como diretriz do bem comum.

A exortação de membro do STF de que os **partidos políticos e os eleitores são os que devem exercer o controle dos candidatos** somente teria razão de ser se os partidos políticos gozassem de representatividade e os eleitores pudessem optar livremente por meio de processo de eleição limpo, confiável. Caso a solução alvitrada se revelasse exequível, dispensaria a mobilização da sociedade para suprir a omissão dos legisladores ordinários propondo a Lei da Ficha Limpa.

Com efeito, o exercício da soberania popular opera pela iniciativa do processo legislativo como afirmação da cidadania em sua perspectiva representativa. Configura, pois, o

direito político subjetivo, concedido a um número de cidadãos, de, por intermédio de um ato coletivo, iniciar o processo de elaboração legislativa⁷⁷.

Trata-se, portanto, de reserva emanada do poder constituinte, senhor absoluto da titularidade dos poderes do Estado e da própria soberania nacional.

Do mesmo modo que no exercício pleno de sua vontade, como agora manifestada publicamente, o povo não faz outra coisa senão fortalecer os laços que o vinculam ao Estado Democrático de Direito em que se funda a República Federativa do Brasil (Art. 1º, II, da CF). Tornando, ainda, efetivas as regras consubstanciadas

⁷⁷DUARTE NETO, José. **A iniciativa popular na Constituição Federal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 107.

nos dispositivos constantes do art., 14, III e § 9º da Constituição voltados para a proteção dos postulados da probidade e moralidade indispensáveis ao desempenho das funções parlamentares.

É de se saudar sempre a proposta de lei forjada pelo consenso de vários segmentos da sociedade, visando à restauração do primado da moralização dos costumes políticos. Tal mobilização mostrou-se eficiente e necessária, diante do recrudescimento do quadro caótico que se instalou no país em matéria de corrupção de todos os quadrantes. A Lei da Ficha Limpa, auspiciosamente aprovada pelo STF, pariu das entranhas desse ventre bendito.

3.4 Não abdicação pelo STF da jurisdição constitucional contramajoritária

É de se observar que a razão de decidir nessa linha não autoriza deduzir que tenha o STF abdicado de sua posição de instância contramajoritária, tampouco enfraquecimento da jurisdição constitucional por ele reverenciada. Ao contrário, reforça-a, ao dar o tom de reconhecimento desse passo avançado de ordem vital para a construção do processo democrático. Entendeu, ainda, que a LC preenchia uma lacuna deixada de forma injustificada pela omissão do legislador ordinário.

Como se vê, não é na simples leitura jurídica dos textos linguísticos que deve se buscar os desígnios determinantes de inconstitucionalidade das leis. Pelo critério de interpretação teleológica, o STF fez prevalecer a força constituinte sobre a constituída. Nesse aspecto, afirmou que o processo legislativo compete, igualmente, ao povo, diretamente, fazendo preponderar à proposta questionada.

De outro tanto, a Lei da Ficha Limpa se afigura um instrumento de controle da vida política, na medida em

que procura afastar do pleito candidatos fichas-sujas, tais como: **vereadores, deputados, senadores, prefeitos e governadores**. Seus nomes, uma vez publicados com as restrições de lei, em listas da Justiça Eleitoral, permitirão aos eleitores melhor optar pelo candidato de sua preferência. Mesmo que haja escolha de um candidato ficha limpa e este, no curso do mandato, vulnerar os postulados da probidade e moralidade, poderá também ter o mandato cassado pelo tribunal.

A questão que se põe não é de caráter quantitativo, ou que possa ser dimensionada no âmbito do *quórum* deliberativo. A Constituição não induz à assertiva de que a opinião, mesmo majoritária, deve merecer o crivo contrário do STF. Não cuida a espécie de maioria, nem tampouco de minoria, até porque o que está em jogo é a atividade política na persecução da construção de uma ordem democrática de conformidade com as práticas republicanas.

Essa perspectiva dosada do ponto de vista político estabelece simetria aos vínculos gerados pela ordem social no plano de superação do impasse legislativo. O Estado legislativo não pode se sentir vulnerado com a participação popular no preenchimento de suas lacunas ou mesmo em decorrência da inanição do corpo legislativo. Tal contribuição, pelo contrário, empresta pela sua efetividade dimensão substancial à democracia.

A dimensão valorativa do direito não comporta em sua estrutura orgânica as teorias reducionistas professadas na linha kelseniana, embora lógica em razão de certo elemento dado como paradigma, ou seja, a regra pura. A coerência na percepção da ordem jurídica exige sua congruência com bens morais na compleição do seu conteúdo fundamental, como adverte Josep Aguiló Regla:

Estas teorías ven al Derecho como una práctica social... el Derecho depende del uso que la gente hace del mismo. En este sentido, el lugar común (El punto de encuentro) que es el Derechos el resultados de La concurrencia o convergencia de la gente en torno al reconocimiento de ciertos bienes y/o valores morales básicos⁷⁸.

A decisão do STF é emblemática, tanto mais porque realça a relevância do constitucionalismo, ao fixar posição firme no sentido de que o povo constitui a fonte primeira de toda a normatividade, ora revestido da condição de constituinte, ora, aqui, como iniciador do processo legislativo concorrente. É o reconhecimento definitivo, por isso mesmo, da força hegemônica da vontade emanada do seio da sociedade civil.

Nem se cogitou adentrar no mérito da ponderação de princípios suscitada, aliás, no interior do voto vencido que nela buscava solução para o problema. Defendia em tese que a possível relativização do postulado da presunção de inocência malferia o direito individual, não merecendo acolhida, prevalecendo, em consequência, a legalidade como instrumento de moralização da vida pública.

Com efeito, esse raciocínio centra-se no pressuposto de que a matéria se circunscreve ao âmbito da instância sancionatória, o que foi descartado. Com razão, pois, o foco da lei é a aferição dos antecedentes dos candidatos, girando, portanto, ao redor dos fatos enquadráveis nas hipóteses prescritas. Não importa que tenham se verificado antes ou depois dela, já que ligam a ideia daquilo que lhe é anterior.

Seja lá como for, na hipótese de uma situação imprevista não contemplada pela lei ainda assim o julga-

⁷⁸REGLA, Josep Aguiló. **Teoría general de las fuentes del Derecho** (y el Orden jurídico). Barcelona: Editorial Planeta, 2012. p. 241-242.

dor não poderá declinar do seu exame. Convencido de tratar-se de nova espécie de inelegibilidade, deve promover sua qualificação normativa segundo a razoabilidade, dando-se a solução adequada. Para tanto, além do repertório principiológico, poderá recorrer aos critérios de interpretação.

O direito, na sua formulação conceitual, reúne um feixe de leis estruturantes que dá conformação ao formalismo determinante de seu conteúdo. Ninguém duvida do seu conteúdo social sem o qual não teria sentido, validade e existência. Nesse ponto, como instituição social, nítida é a carga valorativa que encarna sua concepção intrínseca, sendo, portanto, indissociável da realidade pragmática que opera no seio da sociedade.

São, em consequência disso, práticas sociais suscetíveis de inovar o processo legislativo; ostentando regras institucionais, produto do método jurídico, ou melhor, da refinada elaboração do direito no plano da racionalidade. Seus enunciados normativos impregnados de valores se incorporam ao ordenamento jurídico. Há de ver-se que os bens objeto de sua estipulação devem ser protegidos pela importância de que se revestem para a sociedade.

Para Josep Aguiló Regla, a idealização do direito como uma ordem social decorre fundamentalmente da ideia de que a existência, o conteúdo e a estrutura do direito se vinculam a uma conduta humana, razão pela qual constitui uma prática social. Desse modo, as leis são normas gerais cuja decomposição metodológica as transporta desse estágio inicial, após operação dos atores jurídicos, para as soluções dos casos concretos, estabelecendo, assim, um vínculo direto com o direito subjetivo.

3.5 Posição crítica aos argumentos levantados pelo grupo minoritário

Mais do que compreensível, a participação política da sociedade civil, através de suas múltiplas associações de classe, é absolutamente necessária, pois se assim não operasse, nem o STF tomaria conhecimento da questão. E os eleitores, por falta de opção, continuariam a votar nos conhecidos fichas-sujas ou em seus parentes e apatiguados. Então, a iniciativa popular ganha dimensão extraordinária, na medida em que o povo vem evoluindo em sua organização, a fim de permitir as transformações sociais e econômicas que o país reclama.

Inconcebível pensar-se que possa a instância contramajoritária frustrar a legítima expectativa da sociedade de buscar a solução adequada para seus problemas, diante da inércia dos titulares dos poderes estatais. Mesmo que laborasse em erro possível de assimilação, seria melhor de que contentar-se com a inoperância daqueles que, conquanto prejudicados, preferem o silêncio da indignação.

A jurisdição constitucional forjada nas entranhas do formalismo não é substitutiva do peso veredicto popular, nem pode se contrapor aos seus anseios de justiça. Se a Lei da Ficha Limpa não for capaz de eliminar os atos ímprobos, como pretensão de definitividade, ao menos tenta contribuir para mudança da cultura política da espartezza. De qualquer sorte, ela pontifica pelo seu conteúdo substantivo de mobilização, capaz de despertar as pessoas mergulhadas em seu longo processo de letargia.

Por conseguinte, o apego desmedido pela forma que viceja em sede jurisdicional desafia o constitucionalismo moderno. O desprezo pela essência tem levado o julgador a erros de concepção ao erigir a processualística como razão do próprio direito. O pluralismo que

emerge do contexto normativo possibilita, pela expressão de sua grandeza, que a exegese, apoiada no plexo axiológico impregnado de elementos ínsitos em princípios, possa dar consistência ao discurso jurídico plano de sua objetividade.

Por outro lado, as assinaturas colhidas no universo significativo da população, em conformidade com a Constituição, foram, sem dúvida, decisivas para a mudança aprovada pelo STF em sua posição definitiva acerca da matéria. Se aquela constitui o fundamento maior da ordem republicana, a ninguém é dado o direito de empenhar-se na sua desqualificação. Deveras, tal cometimento decorre da CF e sua supressão desequilibra a sistemática do processo legislativo por ela assegurado.

Deveras, o discurso linguístico que erige determinadas situações jurídicas não engendra uma equação apta a resolver a diversidade dos casos concretos postos ao crivo do Judiciário. Limitar a interpretação a fórmulas aprisionadas em conteúdos estanques não compraz com o direito, na persecução do fim pelo mesmo colimado na linha de realização do bem comum.

A eloquência, embora em alguns momentos seja capaz de acalmar a indignação, na prática não se traduz em mudanças do sistema eleitoral fisiológico, como adverte Luis Fernando Verissimo:

Sabemos como ninguém verbalizar nossos problemas e as suas soluções, mas na hora de trocar a eloquência pela prática preferimos ficar no discurso, e a eloquência da acomodação, ou da capitulação, é a mesma da indignação⁷⁹.

⁷⁹VERISSIMO, Luís Fernando. O poder do nada. 4. ed. In: _____. **O desafio ético**. Rio de Janeiro: Garamond, 2003. p. 23.

Admitir que a opinião pública é a mesma que elege os candidatos ímprobos, na linha de argumentação de um dos votos da minoria julgadora, é desconhecer a realidade política. Primeiro, porque a opinião pública não elege ninguém e, segundo, porque aqueles são frutos espúrios de um processo eleitoral fisiológico, no qual predomina a corrupção e o poder econômico que a Justiça Eleitoral não dá conta de sanear.

De sorte que essa ligação visceral entre eleitor e candidatos é relevante para o equacionamento dessa problemática. O afastamento prévio dos políticos fichas-suja é medida que se impõe, pois necessária a purificação da escolha a ser feita em torno dos nomes apresentados. Talvez isso fosse desnecessário se o processo eleitoral e os partidos políticos se desincumbissem dessa tarefa a contento, já que o voto não tem se revelado incapaz de modificar esse quadro de disfunção, agravado ao longo do tempo.

Daí a superlativa importância da mobilização da sociedade e das redes sociais em torno dessa missão, visando conter o sucateamento da máquina estatal dilapidada pelos que tentam implantar no Brasil a REPÚBLICA DA ESPERTEZA. Lamentável que ainda se levantem vozes discordantes, estranhamente do Judiciário, opondo-se, apegadas ao formalismo exacerbado, ao esforço ingente dos cidadãos comprometidos com o social.

3.6 Políticos da chamada base aliada perseguem apenas cargos e valores indevidos

A República não é uma sinecura, nem uma forma de seguradora universal tendo como norte a caridade ou a compaixão das pessoas necessitadas ou não. Não é, também, um instrumento de assistência social, “mas um modo de viver em comunidades que tem por fim a

dignidade dos cidadãos⁸⁰. Assim, embora tenha o dever de agir no plano assistencial, deve fazê-lo “como reconhecimento de um direito que deriva do fato de sermos cidadãos”⁸¹.

Por outro lado, não se pode negar a vulnerabilidade das democracias predispostas a formar políticos desqualificados, moral e intelectualmente, pautados pela demagogia e pelo dinheiro na política, segundo Maurizio Viroli: “O dinheiro transformou-se de fato em um dos fatores essenciais para vencer as eleições e, numa perspectiva mais geral, para obter consenso”⁸². É certo que o sistema político continua se nutrindo de financiamentos espúrios de dinheiro canalizado do chamado *caixa dois* operado pelos *mensaleiros*, conforme ressalta Norberto Bobbio⁸³:

Os votos, **como qualquer outra mercadoria**, podem ser comprados. Esta é a razão fundamental pela qual o dinheiro pode corromper a república. Quem tem mais dinheiro tem mais votos. Há um contínuo paralelo entre o **mercado real e o mercado dos votos** (Grifos nossos).

A falta de absoluta transparência dos governantes tem possibilitado a escalada de práticas forjadas na simulação. Ademais, manipulação ilícita da folha de pagamento daqueles caracteriza uma manifestação eloquente desse assalto aos cofres públicos. E surrada é a explicação de que verbas remuneratórias concebidas de forma artificiosa são legais, quando se sabe que, sob

⁸⁰Ibidem, p. 69.

⁸¹Ibidem, p. 96.

⁸²VIROLO, Maurizio. Direitos e deveres da República: os grandes temas da política e de cidadania. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007. p. 97.

⁸³BOBBIO, op. cit., p. 30.

a égide da CF, os subsídios não comportam auxílios e adicionais criados ao seu arripio.

Com efeito, é que Norberto Bobbio⁸⁴ convencionou chamar de poder oculto que se esconde porque se sente tanto mais forte quanto mais secreto. Debaixo desse pano, são criados cargos secretos e supersalários (acrescidos com penduricalhos através de leis e resoluções casuísticas) que atingem cifras astronômicas, sob a cobertura das mais variadas rubricas, principalmente, adicionais inventados ao bel prazer dos seus criadores.

Já se vislumbra, no seio da sociedade civil, certa apatia pelas coisas da política por parte dos cidadãos, alimentada pelo desinteresse difuso que os impede de compreender e captar o sentido das decisões tomadas pelo Parlamento, como ressalta Maurizio Viroli⁸⁵:

Além disso, **é pouco realista que os magistrados cumpram até o fim o seu dever de perseguir os atos ilícitos perpetrados por políticos** e por funcionários do Estado sem **o apoio da opinião pública** ou até mesmo obstáculos por uma opinião pública hostil (grifo nosso).

Quando a sociedade se mobilizou para enfrentar os candidatos fichas-sujas, o fez movida por um sentimento virtuoso. Por justa razão, nessa comunidade de governantes, onde predomina a corrupção, a vigilância dos cidadãos configura um imperativo, segundo Viroli⁸⁶:

Trata-se de uma virtude civil para homens e mulheres que desejam viver com desigualdade e, [...] exercem a profissão com consciência, sem obter vantagens ilícitas

⁸⁴Ibidem, p. 109.

⁸⁵VIROLI, 2007, p.113.

⁸⁶Ibidem, p. 9.

[...] são capazes de mobilizar-se, para impedir que seja aprovada uma lei injusta ou para pressionar quem governa a enfrentar os problemas pelo interesse comum, **são ativos em associações de vários tipos (profissionais, esportivas, culturais, políticas, religiosas)** (Grifo nosso).

Para Alessandro Passerin D'Entrèves⁸⁷:

La libertad positiva implica posibilidad de determinar la propia suerte, capacidad de participar en el mando, libertad de dar-se leyes y de no obedecer más que a éstas. La libertad positiva postula la soberanía popular, ... la reivindicación de la soberanía popular como título supremo y exclusivo para la legitimación del poder, y la afirmación de un nexo necesario e indisoluble entre la noción de libertad y la de democracia.

Por outro lado, Antonio Manuel Peña⁸⁸, sobre o tema da garantia à manifestação popular, assegurada pelo estado constitucional de direito, aduz:

Las exigencias axiológicas del Estado constitucional se proyectan primeramente sobre la ley a partir de la necesaria legitimación popular/democrática de determinados órganos o poderes del Estado, en concreto de aquellos encargados de la programación y producción normativa general.

Não resta dúvida que o desencadeamento do processo legislativo mediante iniciativa popular está autorizado pela Constituição Federal. Trata-se de um instrumento que, além de homenagear a democracia representativa,

⁸⁷D'ENTRÉVES, Alessandro Passerin. **La noción del Estado**: una introducción la teoría política. Barcelona: Ariel, 2001. p. 251.

⁸⁸FREIRE, Antonio Manuel Pena. **La garantía em el Estado constitucional de derecho**. Madrid: Editorial Trotta, 197. p. 196.

supre a omissão dos políticos e dos partidos políticos que, para não verem seus interesses pessoais prejudicados, jamais tomariam tal iniciativa, até porque isso poderia redundar em uma ameaça à continuidade dessa prática eleitoral viciada operando no país.

Tanto que a combativa jornalista Dora Kramer reproduz trecho de entrevista concedida pelo senador Pedro Simon, nestes termos:

A opinião pública está mobilizada, manifesta-se por todos os meios e não há como ignorar essa pressão. Simon faz uma comparação com o clima que levou a aprovação da lei da Ficha Limpa. Se dependesse só da vontade dos partidos e dos políticos estaria até hoje em alguma gaveta da mesa diretora ou das comissões. Mas quando a sociedade pôs a faca no peito do parlamento não houve jeito⁸⁹.

Determinante e oportuno tem sido o apoio incondicional do cidadão na tentativa de reverter esse panorama desolador, plasmado pela corrupção que assola o país, cuja escalada em todos os níveis de governo constitui uma ameaça constante à democracia. A LFL veicula, em seu bojo, uma carga positiva, traduzida na vontade de afastar candidatos ímprobos das hostes da política. E, objetivamente, impedi-los de participar dos quadros dos parlamentos.

3.7 Normas legais/ilegais criadoras de vantagens e benefícios ilegítimos

Os males republicanos constituem uma ameaça constante à democracia e sua sintomatologia advém de

⁸⁹KRAMER, Dora. Corda no pescoço. **A Tarde**, Salvador, p. A9, 8 abr. 2012.

funções “entendidas, aqui, como aqueles grupos de homens fiéis a um líder que tem por fim principal obter vantagens e privilégios”⁹⁰. Na contemporaneidade, os partidos políticos transformaram-se, de há muito, em instrumentos postos a serviço de interesses pessoais formados em torno da chamada base aliada, que se nutre de cargos e favores patrimoniais patrocinados pelos governantes com recursos do Erário.

Apesar do esforço institucional empreendido pelos órgãos de controle, a corrupção continua a grassar nos quatro cantos do país. Nesse campo, os avanços, embora tímidos, de certa forma constituem uma tentativa de remediar determinados casos, ao levá-los à apreciação do Judiciário. Entretanto, não se tem notícia de reposição dos valores financeiros retirados do Erário em razão dos artificios utilizados pelos malfetores.

O enriquecimento se dá em decorrência mesmo de expedientes ilícitos ou em razão de *normas legais ilegais*, porque editadas em causa própria. Para o primeiro caso, invoca-se sempre a imunidade ou desculpas meramente assentadas em formalidades que, aparentemente, lhes protegem. No outro se levanta a bandeira da *legalidade*, que, tanto serve para o bem quanto para o mal, já que é pródiga em oferecer vantagens inqualificáveis.

Partindo-se da ideia de Norberto Bobbio⁹¹, assim como os votos podem ser objeto de compra, também as consciências de alguns servidores são suscetíveis de contrair a mesma patologia. Daí, para combater a corrupção na República, não se pode descartar a eficiência da mídia. E, ainda, do apoio da sociedade organizada, já que ambas são capazes de neutralizar

⁹⁰VIROLI, op. cit., p. 56.

⁹¹BOBBIO, op. cit.

a blindagem dos que se valem de tal expediente para afastar qualquer condenação aos seus atos ímprobos.

A legislação eleitoral anterior, ao não impedir a presença de candidatos de vida pregressa maculada, concorreu para a fossilização dos parlamentos. Isso permitiu a perpetuidade de mandato eletivo e, conseqüentemente, impossibilitou a renovação dos quadros políticos. Desse modo, não é por acaso que os governantes estão sendo flagrados em escândalos, em razão de recursos financeiros subtraídos dos cofres públicos.

3.8 Imagem negativa do parlamento brasileiro

Registra-se que em pesquisa *Ibope Opinião* feita a pedido da revista *Veja*, chegou-se à conclusão de que os deputados e senadores não têm qualquer compromisso com os interesses e desejos da sociedade. E pasmem, lá, no Congresso, só estão a serviço de grupos políticos (31%) e de seus próprios interesses (63%). Juntando as duas coisas, chega-se ao expressivo percentual de (94%).

Os dados são contundentes e evidenciam o verdadeiro sentimento da sociedade, a quem o Estado deve servir, por meio dos diversos poderes constituídos, cada um com o seu papel. A pesquisa, segundo o periódico, revela que os entrevistados classificaram seus representantes como desonestos, insensíveis aos interesses da sociedade e mentirosos⁹². Daí, concluir que:

A seqüência de escândalos protagonizados por parlamentares ajudou a aprofundar o abismo entre eles e a sociedade, mas, para especialistas, esse fosso começou

⁹²CARNEIRO, Marcelo; PEREIRA, Camila. Desonestos, insensíveis e mentirosos. **Revista Veja**, São Paulo, ano 40, n. 4, ed. 1993, 31 jan. 2007. p. 51.

a se formar bem antes de as malas pretas chegarem ao Congresso: ele teve início ainda na boca de urna⁹³.

Por outro lado, 76% dos entrevistados não se lembram de qualquer medida de um deputado que tenha sido importante para sua cidade ou sua região. A mesma pergunta foi feita com relação aos senadores, obtendo o expressivo percentual de 83%.

Isso confirma de modo inquestionável, que eles são intocáveis, pois “não prestam contas à sociedade. Gastam dinheiro público como se fosse deles”⁹⁴. E ainda:

Eles só se mobilizam mesmo para aumentar o próprio salário. Ganham mais do que a imensa maioria de seus pares de países muito mais ricos que o Brasil⁹⁵.

Ora, se os deputados e senadores nada de produtivo constroem em proveito da sociedade, como demonstrado no estudo do Ibope, a desculpa de que precisam visitar suas bases cai no vazio. Pode-se pressupor, ainda em face disso, que em certa medida, a ganância de dinheiro público pelos parlamentares, decorrente da chamada verba indenizatória, destina-se apenas ao financiamento de escritórios políticos, para tratar de assuntos de interesses privados⁹⁶.

⁹³Ibidem.

⁹⁴Ibidem, p. 54.

⁹⁵Ibidem.

⁹⁶Parece mais uma corporação que cuida primeiro de seus interesses. Baseado no princípio da proporcionalidade representativa cresce na medida do aumento da população e, desta, tende a se distinguir, cada vez mais, por formar uma casta assentada em privilégios (N. A.).

Como a única real preocupação dos senadores, com meia dúzia, se tanto, de exceções, é com o corporativismo mais declarado,

Este é o quadro evidenciado pela norma política que, a cada dia, vai se deteriorando; em detrimento da função legislativa de fundamental importância para os desígnios do bem comum. O discurso político já não encontra eco no seio da sociedade em face do seu caráter demagógico, perdendo-se no vazio do espaço que deveria ser preenchido, necessariamente, pela representação política titularizada pelo povo.

A conduta responsável da classe política circunscreve-se ao âmbito da teoria da responsabilidade política, plasmada em postulados funcionais pelo desvalor no plano da constitucionalidade. Tal responsabilidade configura, portanto, uma relação constitucional continuada sendo

na essência, uma responsabilidade por condutas políticas (ou omissões de condutas) merecedoras de uma forte desvalorização constitucional⁹⁷.

Certamente, tal evidencia uma produção complexa, demarcada pela diversidade das fontes de onde brota o direito. Daí, como se viu, o discurso jurídico oscilar na compreensão da realidade fático-jurídica, porquanto o poder de estabelecer regras emanadas, de forças sociais organizadas, tendo como corolário a iniciativa popular, não constitui monopólio dos corpos legislativos, como pretendem aqueles apegados à visão formal da instância contramajoritária.

oferecem-se ao público já farto de trambiques mais uma cena explícita de defesa de privilégios, mais uma prova que o mundo político é um planeta à parte, que gira em torno dos próprios interesses, e que o bem público é para eles motivo de piada (N. A. fundamentada na Coluna de Clóvis Rossi, Folha de São Paulo).

⁹⁷ LOMBA, Pedro. **Teoria da Responsabilidade Política**. Coimbra: Coimbra Editora, 2008. p. 135.

Ninguém pode escapar do controle da sociedade civil, mesmo invocando o peso da jurisdição constitucional para a ela se contrapor. O esforço criativo engendrado por meio de artifícios processuais não tem o condão de alterar o *status* da realidade fática agasalhada pela ordem jurídica constitucional. Trata-se de ponto de vista que, embora enviesado, tenta impor, a qualquer custo, grande relevo a processualística como se esta fosse exata medida do direito.

A decisão tomada pelo STF em última e definitiva instância, além de inquestionável, impedirá que os candidatos fichas-sujas tenham acesso ao mandato eletivo e, portanto, tomem assento nos parlamentos. Melhor seria que a medida se estendesse aos *togados e não togados*, membros, respectivamente, do Judiciário e do Executivo. Tanto poderia ser assim, já que o comando constitucional protege a probidade e a moralidade, de maneira a abarcar as funções republicanas contra os que usam o Estado visando a consecução de fins privados.

Não cabe, aqui, estender-se em considerações demasiadas em torno da iniciativa popular na sua marcha para o processo legislativo, porque a sabedoria popular tem assento na Constituição da República, que lhe deferiu o direito de participar na formação da vontade estatal como adverte Pedro Lomba⁹⁸:

Organicamente, são inúmeros os sujeitos constitucionais capazes de formar a vontade política do Estado e, por consequência, de assumirem a responsabilidade política por essa vontade.

⁹⁸LOMBA, Pedro. **Teoria da Responsabilidade Política**. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 112.

Referências

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discrecionariedade administrativa na constituição de 1988**. São Paulo: Atlas, 1991.

EAGLETON, Terry. **As ilusões do pós-modernismo**. Tradução Elisabeth Barbosa. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.

GASPARINI, Diogenes. **Poder regulamentar**. São Paulo: J. Bushatsky, 1978.

HURD, Heidi M. **O combate moral**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

RIGAUX, François. **A lei dos juízes**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. **Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Celso Bastos: IBDC, 1999.

SOARES, Lucila. *Veja*, n. 30, 28 jul. 2004.

ZAJDSZNAJDER, Luciano. **Ser ético no Brasil**. 4.ed. Rio de Janeiro: Gryphus, 2001.



IMPrensa UNIVERSITÁRIA

IMPRESSO NA GRÁFICA DA UNIVERSIDADE ESTADUAL DE SANTA CRUZ - ILHÉUS-BA

02

O presente volume destaca a soberania popular como fonte do poder político, na medida em que pode tomar a iniciativa para deflagrar o processo legislativo. Trata-se de um instrumento da maior relevância na construção da democracia republicana que o cidadão dispõe como meio de participar do ato de governar. Embora a matéria tenha tido a receptividade do STF, o debate ali travado resvalou para o campo da retroatividade.

Houve até uma posição que suscitou um entrechoque entre a soberania popular e a jurisdição constitucional. Estas são as questões em razão das quais este livro busca lançar luzes como um contributo ao aprofundamento do debate em torno da iniciativa legislativa popular em face de seu significado para o processo democrático.

ISBN 978-85-7455-326-9



9 788574 553269

