



UEPB

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS III
CENTRO DE HUMANIDADES
DEPARTAMENTO DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

ANDERSON MILLER SILVA VARELO

**A CONSTRUÇÃO DA DECISÃO JUDICIAL ENTRE A RETÓRICA E O
PRAGMATISMO: UM ESTUDO DO CASO ADI 6524/DF**

**GUARABIRA
2022**

ANDERSON MILLER SILVA VARELO

**A CONSTRUÇÃO DA DECISÃO JUDICIAL ENTRE A RETÓRICA E O
PRAGMATISMO: UM ESTUDO DO CASO ADI 6524/DF**

Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia) apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Teoria da Decisão Jurídica.

Orientador: Prof. Me. Antônio Cavalcante da Costa Neto

**GUARABIRA
2022**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

V247c Varelo, Anderson Miller Silva.

A construção da decisão judicial entre a retórica e o pragmatismo [manuscrito] : um estudo do caso ADI 6524/DF / Anderson Miller Silva Varelo. - 2022.

151 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Humanidades , 2022.

"Orientação : Prof. Me. Antônio Cavalcante da Costa Neto , Coordenação do Curso de Direito - CH."

1. Teoria da Argumentação Jurídica. 2. Discurso jurídico.
3. Direito Constitucional. 4. Supremo Tribunal Federal. I. Título

21. ed. CDD 342

ANDERSON MILLER SILVA VARELO

A CONSTRUÇÃO DA DECISÃO JUDICIAL ENTRE A RETÓRICA E O
PRAGMATISMO: UM ESTUDO DO CASO ADI 6524/DF

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito da Universidade Estadual da
Paraíba, como requisito parcial à obtenção
do título de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Teoria da Decisão
Jurídica.

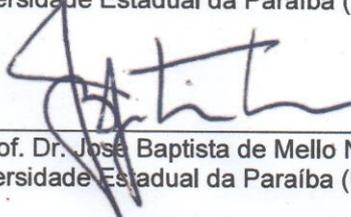
Aprovado em: 29/07/2022.

BANCA EXAMINADORA

ANTONIO CAVALCANTE DA COSTA
NETO:103171701

Assinado de forma digital por
ANTONIO CAVALCANTE DA COSTA
NETO:103171701
Dados: 2022.08.01 17:35:34 -03'00'

Prof. Me. Antônio Cavalcante da Costa Neto (Orientador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Dr. José Baptista de Mello Neto
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Dra. Michelle Barbosa Agnoletti
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

A Deus, causa primária de todas as coisas; aos meus pais e meus familiares, por acreditarem em mim; e a todos os que sonham, pois, um dia, os sonhos se tornarão realidade, DEDICO.

AGRADECIMENTOS

Peço licença ao caro leitor, nesse momento, para poder dar voz aos meus sentimentos e considerações que venho guardando ao longo dos últimos 5 (cinco) anos de graduação. Não se enraiveça de mim, por favor, por, nesse ponto, eu ser um pouco longo. É que acredito que a gratidão é algo que deve sempre ser realçado em nossas vidas.

Sei que a forma como estou escrevendo esses agradecimentos foge um pouco dos moldes que o costume acadêmico padroniza. Entretanto, este é o formato mais confortável e leve que encontrei para escrever meus pensamentos.

Sou muito grato a Deus por ter tido a oportunidade de realizar o curso dos meus sonhos e por tudo o que aconteceu na minha vida. Reconheço que em tudo foi a graça divina e ainda o é, pois tenho a plena convicção de que sozinho nada poderia, dada as minhas limitações.

A vida me ensinou que em nenhum momento estamos sozinhos e que sempre há amigos dispostos a nos ajudar. Tive a oportunidade, ao longo dos últimos anos, sobretudo, de contar com o auxílio benfazejo dos Amigos Espirituais, que me sustentaram nos momentos em que eu mais precisava, dando conselhos, curando as minhas feridas e segurando a minha mão. Sem eles, muito provavelmente, a vida não teria todo o sentido que para mim se apresenta e isso é muito importante, pois todos nós precisamos de um sentido para continuar vivendo.

Sou muito grato aos meus pais, Maria Marly e Antônio Varelo. Sei do enorme sacrifício que fizeram ao longo de toda a vida para me ajudar a realizar os meus sonhos. Obrigado pelo carinho, atenção e dedicação. Tudo o que eu faço é pensando em vocês.

Sou muito grato a minha avó Maria da Luz (Dona Preta) que foi a minha primeira professora. Ela que me ensinou, ainda muito pequenino, as primeiras letras do alfabeto. Com ela, aprendi a gostar de ler e de me interessar a arte de estudar. Também sou muito grato a minha avó Maria do Rosário (Dona Laura), pelo cuidado que, mesmo de longe, tem comigo. Se hoje consegui chegar aqui, devo muito a elas duas.

Sou muito grato também as minhas tias Solange e Marlene, por tudo o que fazem por mim. Elas são como se fossem mães para mim, e muito me ajudaram a chegar até aqui. Bem como a minha prima Maria Suênia, por quem tenho um grande afeto e considero uma irmã de coração. Ademais, ela que me ajudou em algumas traduções nesse trabalho, sobretudo de algumas palavras em grego antigo que eu não sabia como se escrevia.

Outra pessoa que preciso destacar aqui é a minha ex-professora de Sociologia do Ensino Médio, Glória Miranda. Ela que acreditou em mim e viu que eu poderia um dia cursar Direito e realizar os meus sonhos, pois, até então, achava que um filho de pedreiro e de uma professora de ensino fundamental nunca poderia cursar tal graduação. Sou muito grato a ela por isso. Lembro-me, inclusive, da sua primeira aula no José Rocha Sobrinho, em 05 de fevereiro de 2014, na sala 1º “B”. Ali foi onde tudo começou: onde a semente foi semeada.

Outras pessoas que quero prestar deferência aqui são Dona Joanice e Dona Edilza, por todo ensinamento, oração e ajuda que prestaram a mim. Todas as noites, agradeço a Deus por tê-las conhecido e por ter a amizade delas. Do mesmo modo, Sr. Paulinho, que é um grande amigo.

Nisso, também é imperioso reconhecer a grande colaboração do meu vizinho Antônio Augusto e da professora Graça Soares, que, gentilmente, muito me ajudaram corrigindo meus trabalhos.

Na UEPB eu conheci pessoas incríveis, as quais marcaram a minha vida. Dentre elas, estão Antonio Junior, Aline Campos, Antonelles e Mateus Vital (a quem já tivera o prazer de ser seu amigo desde o Ensino Médio).

Antonio Junior é, para mim, uma daquelas pessoas que é raro de se encontrar no mundo: um amigo verdadeiro, apoiador, conselheiro e generoso. Antonelles é a pessoa mais didática e mestre na improvisação que eu já conheci. Ele tem o dom de colocar o astral de qualquer um para cima, com o seu carisma e simpatia. Aline é a rainha dos concursos públicos e foi ela quem me colocou nesse bom caminho. Se não fosse os conselhos dela, provavelmente, não teria sido aprovado no meu primeiro concurso público aos 18 anos de idade. É uma das pessoas mais divertidas e engraçadas que conheci. Mateus, por sua vez, é aquela pessoa empática, legal, dono de uma criatividade sem igual e de dons artísticos sem precedentes. Acredito, piamente, que muito haverá de se falar de bem do trabalho dele.

Registro aqui também algumas pessoas com quem tive a oportunidade de compartilhar um pouco do meu pequeno conhecimento, ao escrever trabalhos científicos, são elas: Suênnya Brunna, Fernanda Lima, Rayane Salustiano, Rivaldo Damascena e Daniel Medeiros. Foi um grande prazer ter trabalhado com eles.

Outras pessoas por quem sou grato pela amizade na UEPB são Caio, Vinícius, Danielle, Emanuella, Paulo, Tatiane, Evandro e Isaac. A Isaac, aliás, devo prestar uma especial gratidão por ter confiado em mim, ao ter me convidado a concorrer às eleições do Centro Acadêmico de Direito em sua chapa, pelo cargo de Diretor de Assuntos Acadêmicos.

Reconheço que muito ainda poderia ter colaborado como Diretor de Assuntos Acadêmicos, entretanto, o que eu fiz foi o que eu pude. Peço, então, desculpas a quem não agradei com o meu trabalho.

Sou muito grato também ao advogado Dr. Diego Paulino, que teve a gentileza de me dar a oportunidade de ser seu estagiário. Um profissional competente, humano e de escol. Com ele, inclusive, foi que eu consegui ter acesso aos autos da ADI 6524/DF que é objeto de exame nesse trabalho. Agradeço e muito por isso.

Agradeço também aos meus professores, do Ensino Básico e do Ensino Superior. Essa minha conquista é também de vocês. Entretanto, gostaria de destacar, por todos, duas professoras por quem tenho enorme carinho: professora Luciana Maria e professora Kilma Máisa.

A professora Luciana a considero uma grande amiga. Tive a oportunidade de, além de ser seu aluno nas disciplinas de Direito do Trabalho I e II e de Direito Processual do Trabalho I, ser extensionista no projeto de extensão “Papo Dire(i)to com a Literatura” durante todo o ano de 2021. Trata-se de um projeto inovador e incrível que é conduzido com brilhantismo pelos alunos sob a orientação da professora, que, por sinal, é uma pessoa esforçadíssima no que faz e sempre disposta a ajudar os alunos no ambiente acadêmico. Gosto de dizer que a professora Luciana é a “mãe dos pesquisadores de Direito do Central de Humanidades”. Com ela, tive a oportunidade de escrever e publicar vários capítulos de livros. Espero ainda publicar, mais adiante, outros trabalhos. Obrigado, professora!

A professora Kilma Máisa, por sua vez, foi para mim uma grande mestre e parceira de projetos. Com a ajuda dela, conquistei um prêmio de excelência acadêmica em um evento jurídico. Foi ela que me deu a incrível oportunidade de ser

“professor universitário por um dia”, ao poder ministrar uma aula de revisão de conteúdo no exercício de monitoria. Tive o prazer de ser o seu monitor nas disciplinas de Direito Processual Penal I e II, nos semestres de 2021.1, 2021.2 e 2022.1. Também foi com a parceria dela que foi fundado o projeto de extensão “Sintonizando: o direito através da música”. O primeiro projeto de extensão no Brasil a relacionar Direito e Música no Instagram – pelo menos que eu tenha notícia. Foi um sonho que se tornou realidade. Sou muito grato a ela por ter confiado e por torcer por mim.

Mas, se o Sintonizando é o que hoje é, devo isso a ajuda de algumas pessoas, que são elas: Antonio Junior, Ádila, Bárbara, Ingrid, Iran, Giselly, Mateus, Rayane e Tharcilla. Obrigado pelo serviço desempenhado.

Agradeço também aos amigos e colegas que tive a honra de trabalhar como servidor público nos municípios de Pilõezinhos e Borborema-PB.

Quero agradecer ao meu Orientador, o prof. Antônio Cavalcante da Costa Neto. Ele é inspiração e muito me ajudou. Acredito que ele não saiba, mas, certa vez, logo no início do curso, eu pensei em desistir, pois achava que o Direito não era o meu lugar. Lia os textos e não entendia nada. Até cheguei a comentar em sala de aula, uma vez: “professor, eu li e reli e não entendi”. Na ocasião, ele caiu na risada por conta da minha sinceridade. Eis que me deparo com o seu livro “Direito, mito e metáfora: os lírios não nascem da lei”. Aquele livro era tudo o que eu precisava naquele momento. Foi ali que vi que o Direito não era algo sem cor, sem cheiro e sem sabor, mas algo que ia muito além dos manuais. Aquilo me animou e fez sentido na minha vida, de modo que não apenas continuei o curso, mas passei a gostar muito do que eu fazia, voltando a sonhar.

O professor Antônio, portanto, teve um papel crucial na minha trajetória e foi por isso que o convidei para ser o meu orientador. Fiquei muito feliz com o seu aceite e mais ainda com as suas considerações e críticas ao meu trabalho. Obrigado professor por tudo e por tanto que o senhor fez!

Por fim, quero, desde já, agradecer a você que está disposto a ler este trabalho. Foi para você que dediquei horas e horas da minha vida escrevendo esta monografia. Reconheço que não está perfeita e que há coisas ainda a melhorar, mas, uma coisa saiba: dei o melhor de mim e lhe entrego essa pesquisa com a sensação de quem combateu o bom combate.

O meu muito obrigado a todos!

“Buda: - Não existe verdade alguma além da que é fornecida pela percepção sensorial. No exato momento em que te aferras ao conceito de que algo é ‘verdadeiro’, surge o atrito, porque o conceito oposto tem, então, que ser rotulado de falso. Aquele que se deixa iludir pelo que vê e pelo que ouve, pela virtude, por suas vitórias e seus sucessos fixa-se em suas ideias e critica os demais. Ao criticar os outros seu egoísmo se expande e, por se considerar autoridade sem prender-se à crítica, torna-se cada vez mais exagerado. É aí, então, que, num transbordamento do autoconceito que de si mesmo faz, jacta-se de ser “um sábio” e acredita serem os seus conceitos irrefutáveis. Se alguém o chama de confuso, logo replica ‘confuso é você’, embora cada qual, a seu turno, se considere um ‘sábio’. De cada autoridade se há de ouvir a afirmação de que aqueles que seguem uma filosofia diferente da sua não conseguirão jamais atingir a pureza e a perfeição. “Meu método é infalível; é o único que conduz à perfeição”, alardeiam em autopromoção todos esses pseudossábios. Tais comentários os expõem a ataques por parte das outras autoridades e, conseqüentemente, há cada vez mais disputas. Dessa forma, essas pessoas (cada qual aferrada à sua teoria predileta) prosseguem em suas altercações a vida toda. Abstei-vos, portanto, de toda e qualquer teorização, com suas inevitáveis disputas”. (SILVA, 2020, p. 154-155).

RESUMO

Esta pesquisa tem como objetivo compreender o processo de formação de uma decisão judicial em um ambiente onde existam várias possibilidades de interpretação normativa. Nesse contexto, através de uma revisão do estado da arte sobre a teoria da argumentação jurídica e de uma visualização dos conceitos teóricos no exame de um caso de grande repercussão nacional, tenta-se entender como se constrói um discurso decisório. A metodologia traçada faz com que este trabalho seja caracterizado como: teórico; original; exploratório; fonte de papel; bibliográfico; qualitativo; e dedutivo. Como base teórica, recorre-se à doutrina, nacional e estrangeira, bem como à legislação, à jurisprudência e a atos processuais. Tudo de uma forma que possibilite um entendimento mais nítido sobre o assunto - ao menos foi o que se tentou fazer. Destarte, verifica-se que a decisão é importantíssima no âmbito jurídico. Proporcionalmente a sua grandeza está a sua complexidade. É que decidir vai muito além de uma simples escolha. Assim sendo, a pesquisa se divide em duas partes: a primeira, o teorizando, onde se abre o espaço para o que se concebe na teoria; e o segundo, o aplicando, donde se possibilita enxergar quão presente se faz tanto a retórica quanto o pragmatismo em decisões judiciais. Apesar de se tratar da análise de um único caso, o que se notou é que não apenas é possível, mas também é comum que se tome decisões partindo da análise das consequências. Por isso, a construção de uma decisão judicial, pelo que se verificou, pode se dar através de uma simbiose entre retórica e pragmatismo.

Palavras-Chave: Teoria da Argumentação Jurídica. Discurso jurídico. Direito Constitucional. Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT

This research aims to understand the process of formation of a judicial decision in an environment where there are several possibilities of normative interpretation. In this context, through a review of the state of the art on the theory of legal argumentation and a visualization of the theoretical concepts in the examination of a case of great national repercussion, an attempt is made to understand how a decisional discourse is constructed. The methodology outlined makes this work characterized as: theoretical; original; exploratory; paper source; bibliographical; qualitative; and deductive. As a theoretical base, we resort to national and foreign doctrine, as well as to legislation, jurisprudence, and procedural acts. Everything is done in a way that enables a clearer understanding of the subject - at least, that is what we have tried to do. Therefore, we can see that the decision is extremely important in the legal field. Proportionally to its greatness is its complexity. Deciding goes far beyond a simple choice. Therefore, the research is divided into two parts: the first, theorizing, where space is opened for what is conceived in theory; and the second, applying, where it is possible to see how present both rhetoric and pragmatism are in judicial decisions. Despite the analysis of a single case, what was noted is that it is not only possible, but also common to make decisions based on the analysis of the consequences. Therefore, the construction of a judicial decision, from what was verified, may occur through a symbiosis between rhetoric and pragmatism.

Keywords: Legal Argumentation Theory. Legal discourse. Constitutional Law. Supreme Court.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 – Gráfico 01.....	24
Figura 2 – Gráfico 02.....	25
Figura 3 – Gráfico 03.....	26
Figura 4 – Gráfico 04.....	40
Figura 5 – Gráfico 05.....	47
Figura 6 – Gráfico 06.....	52

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AC	Acre
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
ADVOSF	Advocacia do Senado Federal
AGU	Advocacia-Geral da União
AL	Alagoas
Art	Artigo
Art.s	Artigos
CCJ	Comissão de Constituição e Justiça
CCJC	Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania
CF	Constituição Federal
CPC	Código de Processo Civil
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
DF	Distrito Federal
DJ	Diário da Justiça
DJE	Diário da Justiça Eletrônico
EC	Emenda Constitucional
eDOC	Sistema Integrado de Protocolização e Fluxo de Documentos Eletrônicos
EUA	Estados Unidos da América
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
MDB	Movimento Democrático Brasileiro
Min.	Ministro
Min.a	Ministra
MS	Mandado de Segurança
N	Número
NASSET	Núcleo de Assessoramento e Estudos Técnicos
P	Página
PGR	Procurador-Geral da União
PMDB	Partido do Movimento Democrático Brasileiro
PT	Partido dos Trabalhadores

PTB	Partido Trabalhista Brasileiro
RICD	Regimento Interno da Câmara dos Deputados
RISF	Regimento Interno do Senado Federal
RN	Rio Grande do Norte
SS	Seguintes
STF	Supremo Tribunal Federal
TIAJ	Teoria Integradora da Argumentação Jurídica
V	Volume

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	JUSTIFICATIVA	16
3	OBJETIVOS.....	19
3.1.	Objetivo-geral.....	19
3.2.	Objetivos específicos.....	19
4.	METODOLOGIA.....	20
5.	PARTE I: TEORIZANDO.....	22
5.1.	DECISÃO JUDICIAL: UM CAMINHO EM BUSCA DE RESPOSTA.....	23
5.1.1.	<i>Decisão e conflito.....</i>	26
5.1.2.	<i>O caminho processual cível em busca de resposta.....</i>	29
5.2.	A ESCOLHA DA RESPOSTA: O PAPEL DA RETÓRICA NA JUSTIFICAÇÃO E ELABORAÇÃO DO DISCURSO DECISÓRIO.....	34
5.2.1.	<i>Da Retórica Antiga.....</i>	35
5.2.2.	<i>Da Tópica.....</i>	41
5.2.3.	<i>Da Nova Retórica de Chaïm Perelman.....</i>	45
5.2.4.	<i>Da Teoria Integradora da Argumentação Jurídica (TIAJ) de Neil MacCormick.....</i>	54
5.2.5.	<i>Das lições retiradas.....</i>	57
5.3.	AS CONSEQUÊNCIAS DA ESCOLHA: QUANDO A REAÇÃO É CONSIDERADA.....	59
6.	PARTE II: APLICANDO.....	64
6.1.	DO CONFLITO: O CASO DA ADI 6524/DF.....	65
6.1.1.	<i>O Controle de Constitucionalidade no Brasil: breves notas.....</i>	65
6.1.2.	<i>Do caso.....</i>	70
6.1.3.	<i>Do outro lado da moeda: das informações para instrução da ADI n. 6524-STF fornecidas pelo Senado Federal ao Advogado-Geral da União.....</i>	75
6.1.4.	<i>Da prestação de informações do Senado Federal perante o Supremo Tribunal Federal.....</i>	79
6.1.5.	<i>Com a palavra: o Advogado-Geral da União.....</i>	83

6.1.6.	<i>No gabinete do PGR: a manifestação do Procurador-Geral da República.....</i>	<i>87</i>
6.2.	NA PENEIRA DO PLENÁRIO: OS VOTOS E AS DIVERGÊNCIAS.....	91
6.2.1.	<i>Com a palavra, Sua Excelência o Ministro-Relator.....</i>	<i>91</i>
6.2.2.	Data vênia: Um segundo discurso surge.....	104
6.2.3.	Nem “A” e nem “B”, o caminho é “C”: Um novo discurso surge.....	118
6.2.4.	Sigo o Relator, com uma ressalva: Outro discurso, então, surge.....	126
6.3.	A HORA DO “AMÉM”: A RESPOSTA E AS SUAS CONSEQUÊNCIAS...	133
7.	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	137
	REFERÊNCIAS.....	141

1. INTRODUÇÃO

O direito, especialmente no âmbito do processo judicial, tem uma relação muito forte com a palavra e o uso de como aplicá-lo no dia a dia da prática jurídica. Isso porque o exercício adequado das atividades jurídicas está intrincado com um processo de comunicação que exige, constantemente, o uso de mecanismos de linguagem para a consecução dos interesses em litígio. Desse modo, os diversos atores do âmbito do direito (magistrado, representante do Ministério Público, advogado etc.) empregam estratégias visando o convencimento do público-alvo para que suas teses logrem êxito ao longo da marcha processual.

Para tanto, um dos instrumentos aplicados pelos referidos atores com muita frequência no cotidiano jurídico é a retórica. Ela, por sua vez, não é fruto da experiência contemporânea do universo jurídico, mas, ao contrário, tem as suas raízes na Antiguidade, influenciando nas mais importantes decisões políticas e jurídicas ao longo da história.

Entretanto, apesar do senso comum achar que retórica é apenas um jogo de palavras articuladas, o que se depreende, na verdade, do seu conteúdo é todo um universo científico e analítico que pode proporcionar, a qualquer observador, bases sólidas para entender como se constrói discursos e narrativas capazes de se converter em decisões predominantes.

As decisões jurídicas, nesse sentido, apresentariam um condão de justificação de um determinado contexto fático e dos seus contornos consequenciais. Para que se consiga alcançar esse objetivo de justificar é preciso que se lance mão de argumentos que devem estar concatenados logicamente, de modo que seja possível dar uma resposta adequada à demanda, encerrando o conflito institucionalizado.

Essa tarefa, porém, não é fácil e, ao longo das últimas décadas, vem sendo tratada essa temática da argumentação jurídica com mais atenção por juristas de diversos países e não apenas do Brasil. Com grande destaque, tem-se as contribuições do juiz alemão Theodor Viehweg, com a sua proposição de uma concepção tópica do raciocínio jurídico, assim como os avanços apresentados nos estudos do filósofo belga Chaïm Perelman na identificação de uma retórica de um novo jeito, assentada na ideia do raciocínio prático. Por sua vez, o filósofo escocês Neil MacCormick lançou novas luzes ao tema, com a sua teoria integradora da

argumentação jurídica, o que ajudou e muito a se ter uma noção até agora não testada com os contornos que ele propõe.

Assim sendo, lançar-se na investigação dos pilares retóricos que sustentam as decisões jurídicas é expectar um campo de grande relevo que, infelizmente, ainda pouco é abordado no âmbito das universidades em nível de graduação. Tal é a amplitude desse caminho investigativo que, por exemplo, pode-se, inclusive, dividir a análise retórica do direito sobre três perspectivas: a fonética, a holística e a semiótica. Ambas as vertentes possibilitam um olhar mais profundo da teorização da retórica jurídica, proporcionando com isso, novas modalidades e estratégias para construção de discursos aplicados no âmbito do direito, visando a persuasão do público-alvo de algum emissário.

Entretanto, a questão do convencimento das plateias institucionais do universo jurídico nem sempre está relacionado exclusivamente à aplicação e a análise retórica do fenômeno jurídico. De uns tempos para cá vem crescendo no âmbito acadêmico, e até mesmo em torno dos tribunais brasileiros, a noção do pragmatismo jurídico.

De fato, o movimento do pragmatismo jurídico não é uníssono, apresentando uma plêiade de juristas que divergem em determinados pontos, sem, contudo, sacrificar a ideia essencial que se consubstancia como uma espécie de “núcleo duro”. Tendo como características marcantes o contextualismo, o antifundacionismo e o instrumentalismo, tal perspectiva metódica possibilita encarar o fenômeno jurídico sob um prisma sociocultural, dinâmico e acessório. A decisão, nesse sentido, sai do plano dos discursos e vai se assentar na experiência social, extraíndo dali o que somente os sentidos da prática possibilitam perceber.

Trata-se, notoriamente, de avanços significativos na teorização da dogmática da decisão judicial, proporcionando perspectivas “além-muros” daquilo que, tradicionalmente, assenta-se os manuais da seara do direito.

Esta pesquisa, porém, não fica restrita ao campo das ideias e das conjecturas acadêmicas. Pretende-se aplicar e visualizar tais entendimentos na compreensão de um caso concreto, de grande repercussão midiática e, sobretudo, política. É sabido que os efeitos das decisões nem sempre ficam circunscritas no campo do direito propriamente dito, tendo, em algumas ocasiões, reflexos, diretos ou indiretos, em outros campos do conhecimento ou da vivência social. Em sociedades complexas, onde existem pluralidades de interesses coabitando num mesmo espaço e num

mesmo lapso temporal, mostra-se difícil satisfazer todas as pretensões dos mais variados atores sociais. Por isso que, em *hard cases* (casos difíceis), onde essa diversidade se verifica tão presente, é comum existirem divergências e até mesmo insatisfações com o que é decidido.

Ademais, em tais situações, se na esfera social se evidencia tão nitidamente essa complexidade, no plano decisório não é diferente. É que nem sempre os juízes confluem em um único entendimento, sendo muito corriqueiro no terreno dos Tribunais brasileiros os votos de divergência, apresentando novas concepções, novas digressões e metodologias interpretativas diferentes, ocasionando na construção de discursos institucionais divergentes um dos outros, na tentativa de alcançar um relativo convencimento do seu público-alvo, alcançando, assim, a predominância no seu colégio decisório.

Para tanto, escolheu-se o caso da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) de nº 6524/DF, cuja relatoria coube ao Ministro Gilmar Ferreira Mendes, e foi finalmente julgada em 14 de dezembro de 2020.

Tal caso, por sua complexidade interpretativa e pelos interesses que estavam em jogo, evidenciou, basicamente, quatro discursos institucionais em busca da predominância no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF), servindo de objetos interessantíssimos para o presente estudo, pois, através deles, é possível compreender, na prática, como se dá a construção da decisão judicial entre a retórica e o pragmatismo.

2. JUSTIFICATIVA

Aos Tribunais, cada vez mais, vem sendo atribuído papel de grande relevância na tomada de decisões com contornos extrajurídicos. Se no século XIX se apresentou o Poder Legislativo como o grande ator na emissão de decisões que, diretamente ou indiretamente, envolviam todos os âmbitos institucionais - sendo o Parlamento a voz soberana que ditava o “vir e o não-vir a ser” das relações jurídicas, cabendo aos demais poderes um papel secundário¹ -, no século XX se observou uma predominância das decisões mais importantes sendo tomadas pelo Executivo, tendo este, em algumas vezes, inclusive, realizado graves intervenções e comprometido a autonomia dos demais órgãos responsáveis pelas outras funções do poder soberano da República².

Já no século XXI, graças ao grande destaque concedido pela Constituição Federal de 1988, vem o Poder Judiciário assumindo o protagonismo, com a resolução de demandas importantíssimas que vem causando transformações sensíveis não apenas no âmbito das relações jurídicas, mas também no campo das nuances da política, da economia e do social. Para alguns doutrinadores, isso se dá devido ao desempenho das funções contramajoritária, representativa e iluminista que a Carta Magna de 1988 conferiu ao Supremo Tribunal Federal³.

Nesse contexto histórico, abordar sobre o processo de construção da decisão judicial e a sua relação existente com a discursividade da retórica e do pragmatismo se configura como mecanismo interessante para uma compreensão mais a fundo do exercício funcional que incumbe aos órgãos de decidibilidade jurisdicional.

A sociedade moderna e o Estado Democrático de Direito, na sua atual concepção, exigem que os atos decisórios sejam cada vez melhor fundamentados,

¹ Na França do século XIX, era muito comum a expressão da figura do juiz como “*bouche de la loi*” (boca da lei). Nesse sentido, cf. Miguel Reale (2002, p. 277 e ss.).

² A título de exemplo, tem-se no período que se seguiu à Revolução Civil-Militar de 1964 o aumento do número dos ministros do STF de 11 para 16, através do Ato Institucional de nº 002/1965, justamente para adequar o entendimento do Pretório Excelso aos interesses da Revolução de 1964. Para tanto, *vide* os estudos de José Celso de Mello Filho (2007, p. 10).

³ Um dos grandes defensores dessas funções é o Ministro Luís Roberto Barroso, em seus escritos. Cite-se alguns deles: “Contramajoritário, representativo e iluminista: os papéis das supremas cortes e tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas” (2018) e “A razão sem voto: a função representativa e majoritária das cortes constitucionais” (2016).

concatenados e dentro de uma margem de segurabilidade, que possa fornecer aos jurisdicionados a maior confiança jurídica possível. Pode acontecer de a razão de fundo, de ordem subjetiva, para a expedição da decisão não tenha sido a das melhores, porém, as justificativas e explicações que se exteriorizam no ato formal da decisão devem comportar elementos argumentativos que sejam capazes de atender às necessidades resolutivas do conflito institucionalizado.

É nesse sentido que emergem as elucidações propostas por Neil MacCormick:

Um juiz pode (como ficamos sabendo com bastante frequência) dar uma sentença favorável a uma querelante com um rostinho bonito ou proveniente de determinada classe social, na realidade porque gosta do rosto ou da classe (ainda de modo mais insidioso, por um preconceito inconsciente favorável ao rosto ou à classe) ... (segue-se um encadeamento cuidadosamente elaborado e ostensivamente impecável de razões de cunho legal para sua decisão [...]).

Por que o juiz não explicita sua razão ao conceder o divórcio à sra. McTavish só porque ela tem um narizinho arrebitado encantador? Porque essas não são aceitas como boas razões para a sustentação de reivindicações ou a concessão de divórcios nos termos do sistema. (MacCormick, 2006 *apud* SOUZA, 2016, p. 104)

Diante desse cenário, a presente pesquisa se assenta na premissa de que todo discurso busca alcançar a conquista de uma plateia. Sendo assim, urge como importante refletir, no contexto atual, tão penetrado de valores e ideologias dos mais diversos possíveis, como se pode concretizar no seio do exercício jurisdicional esse objetivo tão “audacioso”, no sentido do termo de que consegue realizar determinados objetivos em um cenário de dificuldades.

Nos últimos tempos, vê-se, consideravelmente, o enfrentamento nas vias de controle concentrado de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal de casos complexos, seja pelo seu próprio conteúdo jurídico que nele encerra ou pelos contornos extrajurídicos que dele emanam. Em ambos os ângulos de análise, há um verdadeiro reflexo dessa complexidade na elaboração do discurso oficial que deve prevalecer na prolação dos acórdãos (decisão colegiada), sendo muito comum a apresentação, no mínimo, de dois discursos divergentes com o intuito de obter o prevailecimento no processo de decidibilidade.

A visualização desse processo de formação da decisão é muito importante, pois auxilia na erradicação ou na atenuação, quiçá, da ideia comum que se tem de que decidir é algo fácil e que o direito é uma coisa já “pronta”, estabelecida de uma forma que não comporta margem de variação, o que, conforme será estudado, não é uma noção amparada pelo escudo da verdade.

3. OBJETIVOS

Esta pesquisa se assenta nos seguintes objetivos:

3.1. OBJETIVO GERAL:

- Compreender o processo de formação de uma decisão judicial num cenário de várias possibilidades interpretativas.

3.2. OBJETIVO ESPECÍFICO:

- Entender o papel da retórica e do pragmatismo na elaboração do discurso institucional de decidibilidade judicial;
- Concatenar as estratégias discursivas que são utilizadas para convencimento do público-alvo na elaboração do discurso;
- Examinar as principais teorias modernas sobre a argumentação jurídica e seus contributos para uma melhor visualização do que está por trás do palco do discurso institucionalizado;
- Revisitar a noção de decisão como caminho de aprendizagem, observando nela o papel que é atribuído ao discurso decisório;
- Utilizar a ADI 6524/DF como objeto de experimento de verificação dos caminhos retóricos e pragmáticos seguidos.

4. METODOLOGIA

A metodologia desta pesquisa se assenta, quanto à área da ciência, em pesquisa teórica, sendo compreendida como aquela em que “tem como objetivo ampliar generalizações, definir leis mais amplas, estruturar sistemas e modelos teóricos, relacionar e enfeixar hipóteses” (RODRIGUES, 2007, p. 6).

Isso porque durante todo o trabalho buscará a compreensão daquilo que já é estudado pelo estado da arte das pesquisas científicas no campo da retórica e do pragmatismo na construção do discurso jurídico.

Quanto a sua natureza, trata-se de um trabalho científico original, pois a intenção é tratar de um assunto até então não abordado nos ângulos de análise que são propostos nesta pesquisa (RODRIGUES, 2007, p. 5).

Por sua vez, quanto aos objetivos, trata-se de pesquisa exploratória, posto que busca “proporcionar maior familiaridade com o problema”, bem como realizar um “levantamento bibliográfico ou entrevistas” e se dá por meio de “pesquisa bibliográfica ou estudo de caso” (RODRIGUES, 2007, p. 8).

Na classificação tocante ao procedimento, esta pesquisa se mostra como sendo pesquisa de fonte de papel. Isto é, aquela que se dá no campo do estudo documental, sem necessitar ir a campo coletar informações. Nessa perspectiva é que, quanto ao objeto, configura-se como pesquisa bibliográfica, pois “recupera o conhecimento científico acumulado sobre um problema” (RODRIGUES, 2007, p. 7).

Já no que se refere à forma de abordagem, está-se diante de uma pesquisa qualitativa. Por pesquisa qualitativa se compreende aquela em que “é descritiva”; “as informações obtidas não podem ser quantificáveis”; “os dados obtidos são analisados indutivamente”; “a interpretação dos fenômenos e a atribuição de significados são básicas no processo de pesquisa qualitativa” (RODRIGUES, 2007, p. 9).

Quanto ao método da pesquisa, preponderantemente se utilizará do dedutivo. Evidentemente, no atual estágio da ciência, a análise científica deve ser dirigida pelos princípios da verificação – todo conhecimento científico deve ser verificado por outros cientistas -, do falseamento – nenhuma verdade científica é eterna – e do paradigma – o modo de se enxergar o fenômeno -, sob o risco de a pesquisa não encontrar sustentáculo científico (DANTON, 2002, p. 8-9).

Contudo, por se tratar de pesquisa da área das Ciências Sociais Aplicadas, verifica-se como mais adequada a utilização da dedução, posto o fato de que nos estudos de caso “se parte de uma lógica dedutiva. O caso é tomado como unidade significativa do todo” (DANTON, 2002, p. 18). Do mesmo modo, para a análise de conteúdo também se mostra interessante a utilização da dedução, porque em uma análise semiótica ou uma análise informacional também se pode partir do conhecimento de premissas maiores para daí se extrair as premissas menores do conhecimento científico.

Destarte, o caminho dessa pesquisa se divide, basicamente, em duas partes.

A primeira é o “Teorizando”, onde se tratará sobre a decisão judicial como sendo um caminho em busca de resposta, bem como sobre como se dá a escolha da resposta, isto é, o papel que a retórica assume na justificação e elaboração do discurso decisório. Além do mais, nessa parte se tratará também sobre as consequências da escolha, de modo a abordar a influência do pragmatismo na tomada das decisões judiciais. Com isso, na primeira parte se observa a construção e identificação das premissas maiores, através da revisão do estado da arte das matérias da argumentação jurídica. Por meio do aprendizado que se extrair dessa primeira parte é que se busca compreender esse conhecimento no plano dos fatos, isto é, na subsunção do universo teórico na senda prática, por meio de um estudo de caso.

A segunda parte da pesquisa é denominada de “Aplicando”. Nela se busca destrinchar no plano de um determinado contexto aquilo que se extrai da perspectiva teórica. Ela, por sua vez, se subdivide em três subpartes: a) do conflito; b) na peneira do plenário; e c) hora do amém. Com essa sistemática metodológica se intenta transparecer da forma mais nítida possível a aplicação dos conceitos e teorias da argumentação jurídica, criando, assim, uma espécie de laboratório de observação, visando a verificação, a falseabilidade e os paradigmas que norteiam esses assuntos.

PARTE I
TEORIZANDO

5.1. DECISÃO JUDICIAL: UM CAMINHO EM BUSCA DE RESPOSTA

A palavra “decisão” vem do latim *decisione* e significa “resolução, determinação, deliberação”. As decisões também fazem parte dos decretos e dos regulamentos, de modo que a hierarquia administrativa é obrigada diretamente por elas, não comportando, jamais, um sentido *contra legem* (SANTOS, 2001, p. 70). No âmbito judicial, a decisão é encarada como sendo a manifestação do exercício de jurisdição do Estado. Com ela é possível tanto encerrar uma determinada etapa do processo, isto é, as questões incidentais, como as questões centrais que dão ao processo a sua razão de ser, ou seja, as que põe fim à fase cognitiva. Quando a decisão não decide as questões centrais, diz-se que é interlocutória; e quando decide sobre a questão central do processo, fala-se em sentença (NEVES, 2018).

Certo é que a palavra sentença comporta dois sentidos, que a doutrina vai dizer que são o *estricto* e o *lato*. Segundo Elpídio Donizetti (2019, p. 610), a sentença seria *estricta* quando fosse a decisão final, seja compondo a lide ou apenas extinguindo o processo, sendo ela proferida de modo monocrático por juiz de primeiro grau de jurisdição. Por sua vez, em um sentido *lato*, a sentença englobaria também todo pronunciamento jurídico da Administração Pública, exarado através dos atos administrativos.

Caso se observe com bastante atenção, é possível perceber que o sentido *lato* do termo sentença parte da perspectiva etimológica da palavra decisão, sendo tal perspectiva a fonte de toda discussão em torno da decidibilidade. Insta dizer, ademais, que a palavra “sentença” vem do latim “*sententia*” e tem como ideia de fundo o sentir do julgador acerca de determinado assunto

Porém, o objeto desta pesquisa se restringe a decidibilidade judicial, razão pela qual não é razoável que se aprofunde mais detalhadamente no ângulo *lato* da decisão, contentando-se, desse modo, com o seu sentido *estricto*.

Tradicionalmente, a decisão é encarada como sendo o último ato de um processo, em que se tem a escolha de uma possibilidade com a exclusão das demais (FERRAZ JUNIOR, 2003, p. 311). Assim, por exemplo, numa situação em que existissem os caminhos possíveis A, B, C ou D para resolver determinado conflito, adotar-se-ia um único caminho desses com a renúncia das demais possibilidades. Em um gráfico, para melhor visualização:

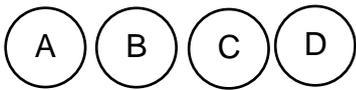
Possibilidades (caminhos)	
Escolha (decisão)	

Gráfico 01 – Autoria própria.

Note-se que, nesse exemplo, qualquer desses quatro caminhos poderiam ser escolhidos, mas o decididor preferiu o caminho “C” em detrimento dos demais.

Acontece que na modernidade se entende que tal perspectiva de se encarar a decisão está defasada, pois ela não é algo tão simples assim, isto é, não se resume a um simples “escolher caminhos”. Segundo Tércio Sampaio Ferraz Junior (2003, p. 311), a decisão se trata de um procedimento complexo, que poderia até mesmo ser encarado como sendo um processo de aprendizagem. Nisso, explica o autor que tal processo de aprendizagem se divide em quatro etapas, sendo elas: o impulso, a motivação, a reação e a recompensa.

Por impulso, se compreende “o conjunto de proposições analiticamente incompatíveis em face de proposição empírica que descreve a situação” (FERRAZ JUNIOR, 2003, p. 311). Em outras palavras, é o conflito de expectativas que advém de um determinado contexto fático. No mesmo íterim, não é de se estranhar que condutas humanas possam vir a estarem em dissonância com as expectativas normativas, gerando, assim, uma frustração destas últimas.

Isso se dá devido à complexidade da relação entre os indivíduos na sociedade, o que faz com que não exista uma linearidade de interesses e sim uma pluralidade que vez ou outra se choca, exigindo do Direito a sua intervenção. Nesse sentido, anota Niklas Luhmann que:

Os sistemas de ação são estruturados através de entrelaçamentos de expectativas, e não por meio de normas estruturais. Estruturas de expectativas estão expostas a frustrações, e é aí que reside sua realidade. Isso é especialmente válido para as expectativas normativas, que buscam uma redução da complexidade quase que desnatural por ser contrafática. Sua frustração surge não tanto pela ação de outros fora dos parâmetros esperados, mas principalmente

na medida que outros tenham expectativas não esperadas, e nelas encontrem sua identidade. Dessa forma, a expectativa de um torna-se a frustração do outro. Uma projeção normativa contrapõe-se à outra (LUHMANN, 1983, p. 132).

Desse modo, essa frustração de expectativas ocasionam o impulso sem o qual não é possível que seja dado início a marcha processual que resultará na prolação da decisão. Inclusive, o art. 2º do Código de Processo Civil de 2015 preceitua isso, ao asseverar que “o processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei” (BRASIL, 2015). Em um gráfico, pode ser visualizado tal momento do seguinte modo:

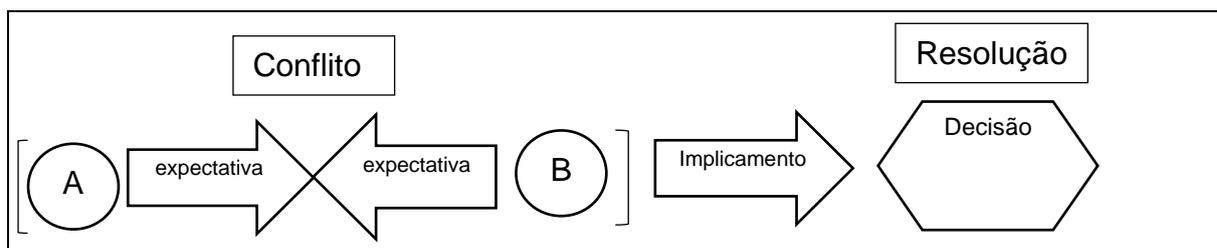


Gráfico 2 – Autoria própria.

Nesse exemplo, ter-se-ia um conflito entre as expectativas de A e de B. Desse choque de expectativas é que geraria uma frustração entre ambos, ocasionando no início do processo pelas próprias partes, de modo que, ao final, resultaria em uma decisão judicial para resolução do conflito.

Por sua vez, a terceira fase do processo de aprendizagem que é a decisão se chama de reação. Segundo Tércio Sampaio Ferraz Junior (2003, p. 311), a reação é a resposta.

A resposta, nesse sentido, seria o ponto central do processo decisório, porque é nela em que se encontra a decisão.

Uma vez iniciado o processo, assim, ele segue por impulso oficial até que chegue ao final, oferecendo aos litigantes uma solução. A solução, por sua vez, não busca encerrar o conflito social, mas sim o conflito institucionalizado. Interessante, nesse sentido, que o juiz não pode ir além ou aquém daquilo que foi pedido na exordial, porque, caso assim aja, decidirá *extrapetita* ou *infrapetita* e o juiz, segundo o Código de Processo Civil de 2015, deve se ater ao que foi pedido. Nada de mais e nada de menos.

Diz o art. 141 do CPC, assim, que “o juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte” (BRASIL, 2015).

Já a recompensa, segundo Tércio Sampaio Ferraz Junior (2003, p. 311), é “o objetivo, a situação final na qual se alcança uma relação definitiva em confronto com o ponto de partida”.

Em outras palavras, a fase de recompensa consiste no alcance das metas pré-estabelecidas no momento de início do processo judicial. Diferencia-se da resposta, por ser esta a solução do conflito institucionalizado, enquanto aquela é a consequência da resposta estabelecida.

Para uma melhor visualização disso, observe-se o seguinte gráfico:

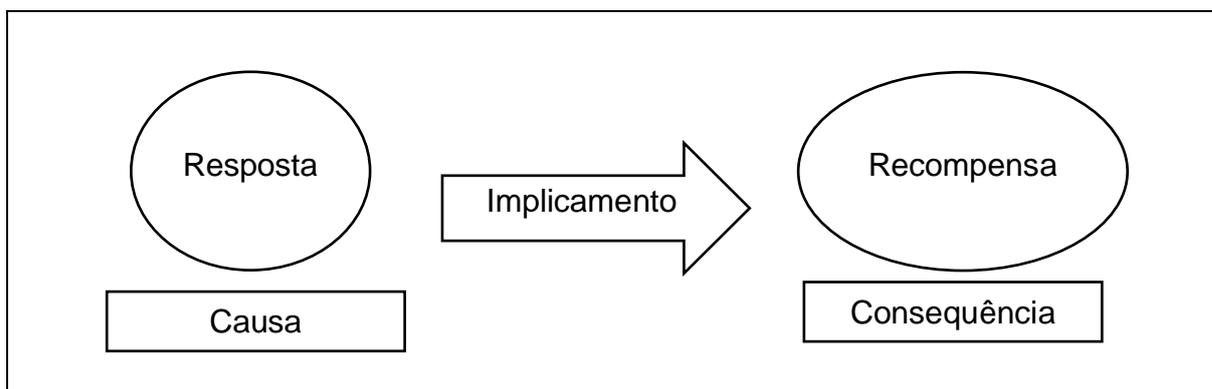


Gráfico 3 – Autoria própria

Com isso, já é possível visualizar o quão profundo e, ao mesmo tempo, complexo é o caminho da busca pela decisão mais adequada a um determinado caso. Mas, se isso ocorre é porque há um jogo comunicativo, onde signos, palavras, códigos, mensagens e discursos são compartilhados entre os mais variados ângulos da marcha processual, sendo cada ponto desse ambiente comunicativo envolvido de expectativas autorreferentes e heterorreferentes pelos próprios participantes do processo.

5.1.1. *Decisão e conflito*

A decisão tem uma íntima conexão com a ideia de conflito, pois, em regra, há decisão quando existe uma situação em que há ambivalência de possibilidades de escolha. Tércio Sampaio Ferraz Junior (2003, p. 312) assevera que a noção de conflito pode ser compreendida como “o conjunto de alternativas que surge da

diversidade de interesses, da diversidade no enfoque dos interesses, da diversidade de avaliação das condições de enfoque, sem que se prevejam parâmetros qualificados de solução”.

Destarte, partindo de uma perspectiva mais assentada na teoria da comunicação sistêmica, proposta por Niklas Luhmann (1983), o conflito jurídico pode ser caracterizado como a incompatibilidade de informações num plano fático regulado sob a égide do universo normativo. Isto é, ao se ter a relação de indivíduos com ângulos de pensamentos diferentes, coisa que é típica das sociedades modernas complexas e que tem uma base mais solidificada de pluralismo, as expectativas projetadas por cada indivíduo nem sempre estão em patamar de consensualidade, sendo muito comum que exista a ocorrência da frustração. Consequentemente, tem-se instaurado um conflito que exige, para o seu saneamento, de uma decisão.

Evidentemente, há vários fatores sociais que podem ocasionar o conflito jurídico, pois ele, pode-se dizer, é a institucionalização do conflito social (SABADELL, 2002). Tais fatores podem ser de âmbito pessoal, religioso, econômico, social, político e dentre outros sistemas que, vez ou outra, proporcionam picos de “frustração”, para se utilizar, aqui, de uma expressão luhmanniana.

Interessante destacar que, em verdade, “o conflito deve ser compreendido como algo intrínseco à convivência em sociedade, e que por isso, deve ser tratado com a naturalidade de um fato que recorrentemente está presente nos círculos sociais” (ERICKSEN, 2011, p. 391). Logo, a necessidade de se tomar decisões, e sobretudo difíceis, também deve ser encarado como algo natural da vida em sociedade.

Nesse sentido é que são bem pontuais as considerações de Cláudia Servilha Monteiro, de que:

A decisão existe justamente onde resta o conflito, a contradição, onde opções, desejos e vontades são ambivalentes. Existe um corpo de sentimentos jurídico-políticos cuja presença não pode ser negada nos raciocínios não-analíticos, como são de fato a maior parte dos raciocínios judiciais. A regulação do conflito pela imposição da harmonização das partes envolvidas é um antigo recurso da civilização. Esta harmonia chamada administração da justiça no caso do Direito nada mais é do que uma trama da razão para forçar uma forma discutível de consenso onde ele não é e

nem nunca foi possível, qual seja o território das controvérsias (MONTEIRO, 2011, p. 6107-6108).

Muito interessante também é a abordagem que apresenta Tércio Sampaio Ferraz Junior para tratar sobre o tema. Diz o autor que os conflitos sociais sempre ocorrem diante de uma comunicação de agentes que, logicamente, assumem a função de emissores e receptores de informação. No momento em que há o conflito é porque há a interrupção na comunicação, seja “porque quem transmite recusa-se a transmitir o que se espera, ou porque quem recebe recusa-se a receber, criando-se expectativas desiludidas” (FERRAZ JUNIOR, 2003, p. 313). Contudo, diferentemente do conflito social, uma característica que é determinante do conflito jurídico é que ele é finito e esse fim é estabelecido com a expedição de uma decisão judicial.

Como já visto, o processo de estabelecimento de uma decisão não é algo simples, sendo, na verdade, um processo complexo e comparável a um caminho de aprendizado comunicativo. Pois, com a decisão se busca encerrar o litígio e fornecer a resposta mais adequada para o caso concreto.

Nesse sentido, é dever do juiz fundamentar suas decisões, como se extrai do art. 93, inc. IX, da Constituição da República Federativa do Brasil:

Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação (BRASIL, 1988). (*Grifos nossos*).

Esse dever de fundamentar não significa dizer que deve o magistrado apresentar as suas razões explicativas, isto porque, como será abordado mais adiante, o que se deve entender por fundamentar uma decisão é apresentar as razões justificadoras da decisão. Nesse sentido, assevera Manuel Atienza (2003, p. 20) que “de modo geral, os órgãos jurisdicionais ou administrativos não precisam explicar as suas decisões; o que devem fazer é justificá-las”. Por justificação se compreende a motivação. A título de exemplo, mostra-se salutar invocar o art. 2º do Decreto nº 9830/19, que regulamenta o disposto nos arts. 20 a 30 da Lei de introdução às normas do Direito brasileiro. De acordo com esse dispositivo, a

motivação é a contextualização dos fatos junto a indicação dos fundamentos de mérito e jurídico, observe-se:

Art. 2º A decisão será motivada com a contextualização dos fatos, quando cabível, e com a indicação dos fundamentos de mérito e jurídicos.

§ 1º A motivação da decisão conterá os seus fundamentos e apresentará a congruência entre as normas e os fatos que a embasaram, de forma argumentativa.

§ 2º A motivação indicará as normas, a interpretação jurídica, a jurisprudência ou a doutrina que a embasaram.

§ 3º A motivação poderá ser constituída por declaração de concordância com o conteúdo de notas técnicas, pareceres, informações, decisões ou propostas que precederam a decisão. (BRASIL, 2019).

Acontece, todavia, que a formulação da justificativa não é uma tarefa de mera subsunção de normas a fatos propostos, pois, em alguns casos, é perfeitamente possível, em *prima facie*, duas ou mais interpretações para uma determinada norma. Por conta disso, faz-se mister que se compreenda a teoria da argumentação jurídica, para dissipar a ideia equivocada de que é muito fácil decidir.

Durante séculos, estudiosos se dedicaram ao conhecimento da lógica, da tópica, da retórica e da argumentação jurídica. Os seus apontamentos influenciaram, e muito, a forma de se enxergar o direito e de como aplicá-lo aos casos concretos. Assim, não basta saber do conflito e das normas, é preciso se inteirar também do caminho da decidibilidade, pois “todos costumamos convir em que a qualidade que melhor define o que se entende por um ‘bom jurista’ talvez seja a sua capacidade de construir argumentos e manejá-los com habilidade” (ATIENZA, 2003, p. 17).

Por isso, entender a força que cada argumento tem no processo de construção da decisão é imprescindível para a devida formação do “bom jurista”. Entretanto, antes de adentrar nas questões envolvendo as teorias da argumentação jurídica, urge trazer à tábua, pelo menos brevemente, como é, no direito brasileiro, caminho processual cível que se segue até a expedição da resposta ao conflito jurídico.

5.1.2. O caminho processual cível em busca da resposta judicial

O Código de Processo Civil de 2015 estabelece na sua parte especial, em seu Livro I, as disposições em torno do processo de conhecimento e do

cumprimento de sentença. Assim sendo, o Título I desse livro trata sobre o Procedimento Comum, a partir do art. 318 do CPC, que é o que, em regra, é o aplicado a todas as causas.

Desse modo, para provocar o exercício jurisdicional é preciso que a parte legitimamente interessada ajuíze uma petição inicial ao órgão competente do Judiciário para conhecer, processar e julgar a ação, dando início, assim, à marcha processual.

A petição inicial poderia ser comparada, na óptica da decisão como sendo um processo de aprendizagem-comunicativa, com o impulso, pois, segundo o art. 319, inc. II, III e IV, do CPC, deve conter, dentre outros, os seguintes requisitos: os nomes das partes e suas devidas qualificações; o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; e o pedido com as suas especificações. Nisso, tem-se a emissão da mensagem para o Judiciário, que assume aqui a posição de receptor, de que existe uma “frustração” de expectativas, ou seja, um conflito que precisa ser institucionalizado e ter uma solução mediante decisão judicial.

Posteriormente, cumpridos os demais requisitos legais - como citação, segundo o art. 238 do CPC; e a audiência de conciliação ou de mediação na hipótese em que, ao menos, uma parte assim o desejar, conforme a previsão do art. 334 do CPC -, a parte que figura no polo passivo da ação pode oferecer contestação à exordial, nos termos dos arts. 335 a 337 do CPC.

Ambos os instrumentos, ou seja, a exordial e a contestação, servem como ferramentas de comunicação que transmitem para o receptor, no caso o Judiciário, as informações necessárias para que, então, seja o processo seguido através do impulso oficial.

Não sendo o caso de haver providências preliminares nem de julgamento conforme o estado do processo, a próxima fase é a realização da audiência de instrução e julgamento, que tem previsão nos arts. 358 a 368 do CPC. Do que interessa a presente pesquisa, insta-se destacar que, no âmbito da audiência de instrução e julgamento, “encerrado o debate ou oferecidas as razões finais, o juiz proferirá sentença em audiência ou no prazo de 30 (trinta) dias”, conforme reza o art. 366 do CPC.

Ao final, julga-se o mérito dos pedidos. A regra é que no âmbito processual se obtenha a solução integral do mérito, como se depreende da leitura do art. 4º do CPC, mas, em alguns casos, não é possível que isso aconteça, devido ao fato de

incidir as hipóteses de prolação de decisão sem resolução de mérito, como prevê o art. 485 do CPC.

De todo modo, no direito brasileiro, a decisão deve conter uma série de elementos que são imprescindíveis para a sua prolação e eles estão insculpidos no art. 489 do CPC, *in verbis*:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

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

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

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé. (BRASIL, 2015).

Desse modo, observa-se na estruturação da decisão aquilo que a doutrina que se dedica ao estudo da dogmática da decisão jurídica já assinalava há muito tempo: a decisão é um processo de aprendizagem-comunicativa.

O estabelecimento da resposta institucional torna a justificação imprescindível, o que faz com que não seja qualquer argumento que pode ser utilizado como fundamento para uma escolha decisória. Nisso, não é lícito a mera reprodução da disposição legal ou jurisprudencial como motivo determinante para a escolha da decisão. O caminho da construção da decisão exige a concatenação lógica entre os fatos e as normas, com o propósito de evidenciar que a escolha é a mais adequada para o solucionamento do conflito. Até porque as razões de decidir de um determinado processo podem ser utilizadas futuramente em outros processos, servindo, assim, como precedentes jurídicos, em alguns casos.

Destarte, tais entendimentos emanados pelo Poder Judiciário causam no indivíduo a expectativa de que, havendo o mesmo contexto fático e o mesmo ordenamento jurídico, as decisões serão idênticas. Por isso, é importante que os magistrados fundamentem o mais adequadamente possível as suas decisões, para que se evite pluralidade de decisões contraditórias entre si, quando emanadas pelo mesmo órgão jurisdicional. Como já salientado, as decisões consubstanciam-se como sendo informações que são projetadas não apenas para os receptores do campo processual, mas também para toda a sociedade, pois o art. 11 do CPC destaca a publicidade como sendo a regra no ordenamento jurídico brasileiro. Logo, o dever de fundamentar tem esse condão de também comunicar a própria sociedade como o órgão jurisdicional entende determinada questão jurídica, podendo tal entendimento ser invocado posteriormente em outras situações fáticas.

Como diz Grant Lamond (2006, s/p), “um precedente é a decisão sobre a lei em um caso perante um tribunal ou algum decisor jurídico semelhante, como um tribunal” e que é muito normal a criação de expectativas de que decisões anteriores serão seguidas no futuro. Apesar disso, diz o autor que “é importante se ter em mente que só são legítimas as expectativas que precisam ser consideradas na tomada de decisão, não qualquer expectativa que alguém forma” e que “o simples fato de que uma decisão tomada no passado não fornece nenhuma razão em si para esperar que ela seja seguida no futuro e certamente não cria o direito de esperar que ela seja seguida”⁴.

⁴ No original: “A precedent is the decision on the law in a case before a court or some similar legal decision-maker such as a tribunal” e “It is true that legal systems that follow a practice of precedent create expectations that earlier decisions will be followed in the future. But it is important to bear in mind that it is only legitimate expectations which need to be considered in decision-making, not any expectation which someone forms. The mere fact that a decision was made in the past provides no

Em vista disso, a construção da decisão judicial deve se dá de modo a evitar, o máximo possível, expectativas ilegítimas. Para tanto, os empregos de bons argumentos jurídicos são essenciais na construção da decisão no direito brasileiro.

5.2. A ESCOLHA DA RESPOSTA: O PAPEL DA RETÓRICA NA JUSTIFICAÇÃO E ELABORAÇÃO DO DISCURSO DECISÓRIO

O processo de construção da decisão judicial foi, durante muito tempo, encarado como sendo um “problema da construção do juízo deliberativo pelo juiz” (FERRAZ JUNIOR, 2012, p. 290). Destarte, a abordagem introdutória a esse respeito pairaria sobre uma perspectiva silogística em torno do modo de decidir.

Contudo, escreve Tercio Sampaio Ferraz Junior, sobre isso, que:

Sendo toda decisão jurídica correlata de um conflito que a desencadeia e de uma norma que a institucionaliza, a primeira imagem que nos vem à mente é a de uma operação dedutiva em que: (a) norma (geral) funciona como premissa maior; (b) a descrição do caso conflitivo, como premissa menor; e (c) a conclusão, como o ato decisório *stricto sensu*. Essa operação valeria não apenas para a obtenção de sentenças judiciais, mas também para decisões administrativas e, no sentido de que o legislador, ao emanar leis, aplica a Constituição, também para decisões legislativas. Entretanto, reduzir o processo decisório a uma construção silogística o empobrece e não o revela em sua maior complexidade (FERRAZ JUNIOR, 2012, p. 290-291).

Nesse sentido, a formulação da resposta institucional que dá fim ao conflito institucionalizado não pode ser encarada estritamente sob o prisma da lógica. É que, no âmbito jurídico, a formulação dos discursos nem sempre parte de pressupostos tautológicos (verdadeiros), sendo muito comum, inclusive, que eles sejam constituídos por argumentos falaciosos que terminam por preponderar em dadas situações. Assim, decidir se utilizando, unicamente, do método silogístico poderia comprometer toda uma rede de conexão informativa da qual se sustenta o ordenamento jurídico, não refletindo de modo adequado o que se espera para a supressão do conflito institucionalizado.

Esse entendimento é fruto dos avanços teóricos acerca da teoria da argumentação jurídica, que foi sendo amadurecido ao longo das últimas décadas, sobretudo. Por isso, é interessante que se aborde sobre as teorias e papéis que cada uma delas foram assumindo no espaço-tempo do direito, para que se tenha uma visão mais aguçada sobre os motivos que levaram a considerar, na contemporaneidade, a retórica como pedra de toque na elaboração do discurso decisório, superando, assim, ideias que até então predominavam no campo acadêmico da teoria da decisão judicial.

5.2.1. *Da Retórica Antiga*

Preleciona Manuel Atienza que a dogmática jurídica, que é um dos campos do conhecimento jurídico, se constitui em uma execução dotada de complexidade, onde se tem três funções que se apresentam de modo mais evidente, sendo elas: a) o fornecimento de critérios visando a produção do Direito em suas mais variadas instâncias; b) o oferecimento de critérios com o intuito da aplicação do Direito; e c) o ordenamento e sistematização de um setor do ordenamento jurídico (ATIENZA, 2003, p. 19).

Essa perspectiva funcional tríplice de se encarar o fenômeno da dogmática jurídica possibilita o surgimento de várias teorias que, por vezes, apresentam dissonâncias, seja na forma quanto no fundo, isto é, das questões mais periféricas às mais centrais da problemática jurídica. E isso não pode servir de sensação de estranhamento para quem se debruça nesta análise, pois a máxima “*omnes viam Roman*” (todos os caminhos levam à Roma) não deve ser sempre aplicada analogicamente no campo argumentativo, sobretudo quando é revestido pelos juízos, concepções e valores jurídicos.

Ou seja, as funções servem como instrumentos para potencializar o campo de estudo da dogmática jurídica, podendo seguirem por veredas distintas em suas análises, sem, contudo, perder o liame basilar.

Se, em termos lógico-matemático, não há o que se falar de conectividade ou intersecção quando se tem como objeto retas paralelas, é bem verdade que, no campo do direito, as retas (perspectivas jurídicas) se apresentam, em regra, como sendo curvilíneas, o que permite, em dados momentos, pontos conectivos ou de intersecção.

Assim sendo, apesar de que no âmbito da teoria da argumentação jurídica seja possível descentralizar a discussão, em algumas situações, para se adentrar numa perspectiva mais pautada no estabelecimento de critérios produtores do direito, em essência, a discussão argumentativa da teórica vai se empenhar com maior afinco na ordenação e sistematização do ordenamento jurídico.

Nesse ponto, são as palavras de Manuel Atienza:

As teorias comuns da argumentação jurídica se ocupam também das argumentações que a dogmática desenvolve para cumprir a segunda dessas funções. Esses processos de argumentação não são muito diferentes dos efetuados pelos órgãos aplicadores, uma vez que se trata de oferecer, a esses órgãos, critérios – argumentos – para facilitar-lhes (em sentido amplo) a tomada de uma decisão jurídica que consiste em aplicar uma norma ao caso. A diferença que, não obstante, existe entre os dois processos de argumentação poderia ser assim sintetizada: enquanto os órgãos aplicadores têm de resolver casos concretos (por exemplo, se se deve ou não alimentar à força os presos que estão em greve de fome para obter determinadas mudanças em sua situação carcerária), o dogmático do Direito se ocupa de casos abstratos (por exemplo, determinar quais são os limites entre direito à vida e o direito à liberdade pessoal e qual dos dois deve prevalecer quando há conflito entre eles). Contudo, parece claro que a distinção não pode sempre (ou talvez quase nunca) ser feita de forma muito taxativa (ATIENZA, 2003, p. 19).

Assim sendo, nesse campo, usualmente, alicerçado na abstração sistêmica do saber, a teoria da argumentação jurídica, no início, engendrou-se pela via da lógica. Antonio López Eire (1995, p. 871) vai chamar essa primeira fase do campo teórico da argumentatividade jurídica como “Retórica Antiga”. Aliás, nessa fase existe uma espécie de triunvirato da retórica, da lógica e da gramática (EIRE, 1995, p. 874), o que será evidenciado mais adiante.

Segundo o autor, desde a antiguidade greco-romana já havia estudos visando a reflexão, o raciocínio e a expressão das ideias persuasivas por meio da razão-palavra (EIRE, 1995, p. 871). Acontece que, nos tempos de outrora, a retórica era encarada como uma arte ou um conjunto sistemático de regras, porém, na hodiernidade, ela assume uma posição teórica, numa perspectiva mais cientificista do que artística.

De todo modo, o presente não encobre totalmente o passado no âmbito da retórica, pois há resquícios ainda, como será vislumbrado mais adiante, do raciocínio antigo na moderna compreensão do fenômeno retórico. Por isso, entender o passado é de suma importância para que se compreenda o presente.

Para tanto, escreve Eire que:

[...] a área de estudo da moderna retórica é a mesma que da retórica originária e primogênita, isto é, a retórica grega, que, já desde seu nascimento, concebia como a arte da persuasão

por meio do *logos* (vez que, como é bem sabido, significa em grego antigo tanto <<argumento>> como <<palavra>>), dedicava a ambos os componentes do discurso seus esforços, submetendo-os a estudo teórico e a observação minuciosa e atenta encaminhada à fixação de regras ou normas uniformes teórico-práticas resultantes da experiência (EIRE, 1995, p. 872, [tradução nossa])⁵.

Nesse sentido, Aristóteles encarava a retórica como sendo uma arte que tinha a tarefa de observar e teorizar sobre a obtenção de mecanismos persuasivos para fabricação de argumentos capazes de agradar um público-alvo, bem como a utilização desses mecanismos na medida em que são conquistados e como apresentá-los adequadamente em um discurso (EIRE, 1995, p. 872).

Com isso, a retórica se mostraria como uma arte importante, diga-se de passagem, pois desde o início, para viver em sociedade, o indivíduo sentiu necessidade de se comunicar. Mas, ressalte-se, não se trata de qualquer comunicação, visto que era e ainda é imperioso que da comunicação se extraia o fenômeno da compreensão, sem o qual não há como haver a recepção da mensagem exarada pelo comunicante. Para tanto, mostra-se necessário uma boa comunicação, o que se dá, evidentemente, com o bom manejo discursivo.

Nessa linha de raciocínio, assinala o professor João Pedro Mendes que:

Antes que o homem "dissesse" o mundo em sua fala e assim tomasse consciência do ser (*Die Sprache ist das Haus des Seins* - Heidegger), podemos imaginar quão longo foi o caminho para dominar a "arte" (*τέχνη*) do discurso, corrigindo e aperfeiçoando o dom da natureza (*ingenium*). Com a posse do discurso para "dizer" o mundo (a palavra e o lugar próprio da parusia do real - Pereira, 1976, p. XIX), o homem adquiriu seu maior patrimônio, que equivale a sua própria identidade de ser aí (*Dasein*). Para comunicar e comunicar-se, cedo descobriu que não bastaria "dizer", mas era preciso "dizer bem", tal como descobriu que não lhe era suficiente "viver", e sim "viver bem" (*εὖ ζῆν*); diz Platão na República 369d: (*εἶναι τε καὶ ζῆν*). Nasce deste modo a *bene dicendi scientia* (Quintiliano, *De inst. orat.* 11, 15, 34, fazendo eco à fórmula de Catão), que virá a ser objeto do primeiro tratado na época de esplendor da filosofia

⁵ No original: "[...] el área de estudio de la moderna retórica es el mismo que el de la retórica originaria y primigenia, es decir, la retórica griega, que ya desde su nacimiento, concebida como el arte de la persuasión mediante el *lógos* (voz que, como es bien sabido, significa en griego antiguo tanto «argumento» como «palabra»), dedicaba a ambos componentes del discurso sus esfuerzos, sometidos a estudio teórico y a observación minuciosa y atenta encaminada a la fijación de reglas o normas uniformes teórico-prácticas resultantes de la experiencia."

helênica. Cria-se a teoria do discurso (Aristóteles) para orientar seu exercício e alcançar seu alvo: a mente e a "paixão" (πάθος) do destinatário, que pode ser o próprio emissor (λόγος μονολογικός) ou outrem (λόγος διαλογικός) (MENDES, 1993, p. 210).

Durante muitos séculos, as regras forjadas pelo aparato social em torno da retórica sofreram pouquíssimas alterações, de modo que é possível fazer um apanhado geral de como eram distribuídas até meados do século XIX, quando houve um desgaste da compreensão retórica até então dominante com as luzes do cientificismo que se mostravam cada vez mais fortes.

À vista disso, Antonio López Eire (1995, p. 875) explica que cinco são os capítulos em que as regras eram divididas, sendo elas: (i) a invenção; (ii) a disposição; (iii) a elocução; (iv) a memória; e (v) a pronúncia.

A invenção se tratava do momento em que o argumentador descobria todo o arcabouço argumentativo a sua disposição para o devido manuseio. Por sua vez, a disposição cuidava de toda a estruturação, de modo sólido e ordenado, do que foi descoberto na fase inventiva. Ao turno da elocução, competiria plasmar ou, melhor dizendo, dar forma ao texto discursivo, escolhendo o melhor estilo para se adaptar às necessidades comunicativas do público-alvo e do assunto a ser abordado. O capítulo "da memória" estabelecia as regras para a memorização do texto discursivo; tratava-se, portanto, de mecanismos que visavam fornecer ao interlocutor a retenção do máximo de informações possíveis para comunicar ao seu auditório. E a pronúncia se tratava das regras para a transmissão do discurso, com as técnicas mais adequadas para precisar uma mensagem com coerência, coesão e elegância.

Para a construção do discurso retórico na tomada de decisões judiciais, utilizou-se muito da lógica aristotélica no início, o que influenciou na confecção do silogismo judicial.

Antes de se adentrar nesse tema, insta trazer à baila da discussão, todavia, uma diferenciação apresentada por Manuel Atienza sobre o contexto de descoberta e o contexto de justificação. Como já salientado, cabe ao magistrado na decisão não explicar os motivos determinantes que lhe levaram a determinada escolha, mas sim apresentar as justificações que dão azo a razoabilidade da sua triagem.

É nesse sentido que Atienza começa explicando que:

Na filosofia da ciência costuma-se distinguir (cf. Reichenbach, 1951) entre o *contexto de descoberta* e o *contexto de justificação* das teorias científicas. Assim, de um lado está a atividade que consiste em descobrir ou enunciar uma teoria e que, segundo a opinião geral, não é suscetível de uma análise de tipo lógico; nesse plano, cabe unicamente mostrar como se gera e se desenvolve o conhecimento científico, o que constitui tarefa para o sociólogo e o historiador da ciência. Mas do outro lado está o procedimento que consiste em justificar ou validar a teoria, isto é, em confrontá-la com os fatos a fim de mostrar a sua validade; essa última tarefa exige uma análise de tipo lógico (embora não apenas lógico) e se rege pelas regras do método científico (que não são aplicáveis no contexto da descoberta). Pode-se também estender a distinção ao campo da argumentação geral e ao da argumentação jurídica em particular (cf. Wasserstrom, 1961, e Golding, 1984, págs. 22-3). Assim, uma coisa é o procedimento mediante o qual se estabelece uma determinada premissa ou conclusão, e outra coisa é o procedimento que consiste em justificar essa premissa ou conclusão. (ATIENZA, 2003, p. 20).

Dessa forma, inicialmente se tinha uma ideia de utilização da articulação lógica via implicamento no direito, onde se tomou por empréstimo conceitos da Lógica geral para tentar amoldá-los à realidade jurídica. Tentou-se, portanto, o processo lógico como ferramenta de identificação do direito. Nas palavras de Carlos Maximiliano:

O Processo Lógico propriamente dito consiste em procurar descobrir o sentido e o alcance de expressões do Direito sem o auxílio de nenhum elemento exterior, com aplicar ao dispositivo em apreço um conjunto de regras tradicionais e precisas tomadas de empréstimo à Lógica geral. Pretende do simples estudo das normas em si, ou em conjunto, por meio do raciocínio dedutivo, obter a interpretação correta (MAXIMILIANO, 2011, p. 100).

Acontece que essa vertente não obteve êxito ao longo do tempo, pois problemas emergiram e evidenciaram a insuficiência da aplicação do processo lógico para a resolução de todas as demandas do universo jurídico.

Consoante os ensinamentos de Atienza (2003, p. 28-29), o emprego dos argumentos dedutivos apenas resolveria as questões formais, deixando de lado, no seu exame, os problemas de conteúdo. Destarte, seria perfeitamente possível que um determinado objeto de exame jurisdicional estivesse em perfeita harmonia com

os pressupostos lógicos sendo insuficiente, no entanto, no seu elemento central que é o conteúdo.

Isso não significa dizer, todavia, que a lógica não pode ser utilizada no universo jurídico (GIANFORMAGGIO, 1987). Pois, é perfeitamente possível a sua utilização, desde que parta de pressupostos verdadeiros e tenha como conclusão, depois de ter passado pelo crivo da condicionalidade, uma afirmação verdadeira.

No plano puramente lógico, e aqui é salutar que se faça esse recorte, é perfeitamente possível que uma argumentação partindo de um pressuposto lógico falso tenha, do ponto de vista formal, validade e coerência. O que, num primeiro momento pode parecer algo contraditório, na verdade, é assistido pela razão, pois estar-se-ia falando numa perspectiva meramente formalista com o emprego do método dedutivo.

Para uma melhor visualização disso, exemplifique-se. A relação entre uma afirmação (pressuposto) “A” e uma afirmação (pressuposto) “B” apresenta quatro quadros de possibilidades, são eles: (i) a afirmação “A” é verdadeira e a afirmação “B” também é verdadeira; (ii) a afirmação “A” é verdadeira e a afirmação “B” é falsa; (iii) A afirmação “A” é falsa e a afirmação “B” é verdadeira; e (iv) a afirmação “A” é falsa e a afirmação “B” também é falsa. Do ponto de vista lógico-dedutivo, apenas o segundo quadro seria ilógico, isto porque um pressuposto verdadeiro não pode implicar numa conclusão falsa, mas um pressuposto falso pode, perfeitamente, implicar numa conclusão verdadeira ou falsa (VILLAR, 2016).

Num gráfico, tais quadros poderiam ser transmitidos da seguinte forma:

	Pressuposto “A”	Pressuposto “B”	$A \rightarrow B$
1º Quadro	V	V	V
2º Quadro	V	F	F
3º Quadro	F	V	V
4º Quadro	F	F	V

Gráfico 4 – autoria própria.

Isto posto, verifica-se que, num cenário de exame meramente formal, poder-se-ia considerar como verdadeiro um quadro contaminado por uma falsidade, mas acontece que isso não se mostra compatível com os ideais de justiça, leia-se aqui

numa perspectiva distributiva – a cada um o que lhe é de direito⁶ -, o que faz com que não seja possível a utilização dessa metodologia como única via para “descobrir” o direito.

O silogismo judicial, então, bebe dessa fonte lógico-matemática, tentando buscar um equacionamento no plano fático, visando, com isso, uma sentença mais justa. Como uma equação matemática, pega-se premissas maiores e se tenta aplicá-las as premissas menores, num processo lógico-dedutivo, de modo que seja capaz de extrair desse processo uma resposta capaz de solucionar o conflito. Nos dizeres de Walter Guandalini Jr.:

O silogismo jurídico consiste na aplicação do método lógico-dedutivo ao saber jurídico, tomando-se os direitos naturais (ou a lei positiva racionalmente criada a partir dele) como premissa maior, o caso concreto sob análise como premissa menor, e extraído-se da relação entre eles uma conclusão que consiste na consequência jurídica a ser aplicada ao caso (comumente uma sanção). (GUANDALINI JR, 2011, p. 154).

Sucedem que, como já destacado, há situações em que a lógica-formal é insuficiente para justificar uma decisão. Para tanto, entra em campo, então, a lógica-material, visando atender às expectativas geradas pela não cobertura dos problemas apresentados, no plano fático, pelo emprego do silogismo jurídico.

É nesse contexto que surge a tópica no âmbito do racionalismo jurídico, visando superar os dilemas até então existentes.

5.2.2. Da Tópica

A tópica teve como seu principal teórico o juiz alemão Theodor Viehweg que publicou, em 1953, sua obra “Tópica e Jurisprudência” (*Topik und Jurisprudenz*) e trouxe para o estudo da argumentação jurídica novos ares.

⁶ Insta salientar que é imprecisa uma conceituação do que é o direito, visto que se trata de uma palavra com múltiplos sentidos. Assim, dizer que a justiça é a concessão a cada um do que lhe é de direito seria tentar compreender algo abstrato através de outra coisa abstrata. Apesar disso, a intenção da utilização dessa frase no presente trabalho é destacar o caráter virtuoso e de honradez com que os jusfilósofos da Antiguidade conferiram ao que é o direito no mundo ideal, evidenciando que seria desvirtuoso e desonroso o emprego de pressupostos falsos, ou melhor dizendo, equivocados, para estabelecer o comando decisório.

Segundo Paulo Bonavides (2016, p. 500), Aristóteles já tratara sobre o pensamento tópico, que “o contemplava como meio de lograr o consenso ou a evidência da verdade, ou seja, ‘o que a todos, ou a grande maioria ou aos doutos se lhes afigurava verdadeiro”.

Tal teoria tomava como primeiro passo não uma verdade, mas sim uma alegação de verdade. Em outras palavras, uma semelhança de verdade. Posteriormente é que haveria um desenvolvimento por meio de um tecido de silogismos (ATIENZA, 2003, p. 48).

Joseph Esser, de acordo com Paulo Bonavides (2016, p. 501), em sua obra *Vorverständnis und Methodenwahrheit in der Rechtsfindung*, afirma que a intenção da tópica não é causar uma revolta em face da lógica, pois o que ela visa é a demonstração de que o argumento dedutivo não pode ser o único meio de controle de certeza racional.

Nesse sentido é que ela deve ser encarada, conforme Ballweg (*apud* AMADO, 1999, p. 3), como sendo o sustentáculo que serve para a conquista e descrição de um consenso possível, de modo que seja “submetido a todo tipo de condicionamentos contextuais”.

Tópica vem do grego *topoi* e significa lugar, trata-se de uma tentativa, no âmbito da teoria da argumentação jurídica, de se encontrar os lugares comuns de uma dada área do conhecimento jurídico, de modo que, encontrando-a, seja possível verificar normas abstratas para regular os casos concretos. Essa tentativa de buscar os argumentos adequados para justificar uma decisão partiria do conhecimento das premissas menores para, então, o alcance das premissas maiores, o que ocasionaria uma ruptura com o pensamento dedutivo que até então vigera.

Atienza leciona que Viehweg apresentava a tópica por três elementos. Nas suas palavras:

[...] por um lado a tópica é, do ponto de vista de seu objeto, uma *técnica do pensamento problemático*; por outro lado, do ponto de vista do instrumento com que opera, o que se torna central é a noção de *topos* ou *lugar-comum*; finalmente, do ponto de vista da atividade, a tópica é uma *busca e exame de premissas*: o que a caracteriza é ser um modo de pensar no qual a ênfase recai nas premissas e não nas conclusões. (ATIENZA, 2003, p. 49).

Em sua obra *Problemjurisprudenz und Topik*, Reinhold Zippelius (*apud* BONAVIDES, 2016, p. 502-503) destaca que a função instrumental da tópica já serve como sendo um marco limitante, posto o fato de que ela se mostra como sendo “uma técnica que simplesmente ajuda a descobrir que conhecimentos e interrogações podem em cada caso desempenhar determinado papel, sem, contudo, por si mesma [...] oferecer sozinha o suficiente fundamento da solução”.

Do ponto de vista da tópica, a decisão seria uma discussão de problemas, isto é, uma operação racional discursiva visando o solucionamento de um determinado problema através da sua identificação.

Escreve Tércio Sampaio Ferraz Junior, a este respeito, que:

[...] o jusfilósofo Viehweg (1974), ao versar o tema, entende a argumentação jurídica como uma forma típica de raciocínio. O raciocínio jurídico, para ele, tem sentido argumentativo: raciocinar, juridicamente, é uma forma de argumentar. Argumentar significa, em sentido lato, fornecer motivos e razões dentro de uma forma específica. Captando o pensamento jurídico em sua operacionalidade, Viehweg assinala, pois, que a decisão jurídica aparece, nesse sentido, como uma discussão racional, isto é, como um operar racional do discurso, cujo terreno imediato é um problema ou um conjunto deles. O pensamento jurídico de onde emerge a decisão deve ser, assim, entendido como “discussão de problemas”. (FERRAZ JUNIOR, 2012, p. 300).

Por sua vez, anota Manuel Atienza (2003, p. 55) que a tópica permite uma maior abordagem de determinados aspectos jurídicos que passavam despercebidos pelo exame da lógica-formal. Sintetiza o autor que “ela permite ver que não há apenas problemas de justificação interna, o que, por certo, não deve levar tampouco a pensar que a lógica formal não tenha nenhum papel na justificação externa”.

É nesse sentido que Juan Antonio Garcia Amado (1999) explica que a tópica seria uma disciplina com a qual os juristas poderiam utilizar para justificar as decisões já tomadas ou propostas. Para o autor:

Os tópicos seriam premissas possíveis e igualmente válidas para a racionalidade jurídica em cada caso concreto. Perante cada problema, poder-se-á defender uma ou outra decisão mediante todo um conglomerado de argumentos admissíveis e que se mostram aceitáveis pelos juristas de cada momento, tanto em si mesmos, como argumentos utilizáveis no direito, como em sua aplicação ao caso concreto que se discuta.

Aqueles tópicos ou argumentos poderão ser de tipos muito diversos, desde princípios do direito a brocardos ou ditos jurídicos, lugares comuns, evidências sociais compartilhadas, precedentes, postulados de justiça, ou mesmo as normas jurídicas etc. (AMADO, 1999, p. 10) (tradução nossa⁷).

Apesar disso, a tópica jurídica é bastante criticada pelos estudiosos das teorias da argumentação jurídica, sendo encarada como uma teoria incompleta, pelo menos no que toca à doutrina metodológica (AMADO, 1999, p. 9). Atienza, ao seu turno, destaca vários pontos, mas que, para a presente pesquisa, mostra-se interessante se concentrar em apenas alguns pontos controversos que merecem destaque aqui, devido a vagueza conceitual que neles encerram, são eles: (i) noção de *problema*; (ii) conceito de *topos*; e (iii) noções de *lógica* e de *sistema*.

A noção de *problema*, para ele, apresenta vaguidade, pois o simples fato de colocar uma prioridade para resolução não consubstancia, de *per si*, um caminho metodológico. Uma solução que é apontada para resolver essa questão poderia ser a tomada em consideração da “doutrina do *status* que, historicamente, significou a ponte entre a retórica e a jurisprudência, e que foi concebida como um meio para esclarecer as questões apresentadas nos casos jurídicos e fixar assim os pontos em disputa” (ATIENZA, 2003, p. 53).

Por sua vez, o conceito de *topos* foi utilizado de forma equivocada ao longo da história e por meio de uma variedade de significados e de perspectivas. E isso influencia e muito na compreensão da teoria proposta por Viehweg, pois, uma vez não sendo possível determinar com precisão o objeto, torna-se difícil traçar uma linha estrutural e metodológica objetiva.

Já as noções de *lógica* e de *sistema* propostos por Viehweg também sofrem muitas críticas. Escreve Atienza (2003, p. 53) que “o mínimo que se pode dizer é que Viehweg exagera na contraposição entre pensamento tópico e pensamento sistêmico” e, continua falando que, a compreensão de “sistema axiomático ou de dedução é mais estreita que as utilizadas pelos lógicos e que estes não parecem ter

⁷ No original: “Los tópicos serían premisas posibles e igualmente válidas para el razonamiento jurídico en cada caso práctico. Ante cada problema, se podrá defender una u otra decisión mediante todo un conglomerado de argumentos admisibles y que resultan aceptables entre los juristas de cada momento, tanto en sí mismos, como argumentos utilizables en derecho, como en su aplicación al caso concreto que se discuta. Esos tópicos o argumentos podrán ser de muy diverso tipo, desde principios del derecho a brocardos o dichos jurídicos, lugares comunes, evidencias sociales compartidas, precedentes, postulados de justicia, las mismas normas jurídicas, etc” (AMADO, 1999, p. 10).

maior inconveniente em reconhecer a importância da tópica no raciocínio [...], mas sem que isso signifique prescindir da lógica”.

Assevera, porém, Claus-Wilhelm Canaris (*apud* BONAVIDES, 2016, p. 505), em sua obra *Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz*, que, apesar disso, a tópica não deve ser abandonada de todo, pois ela é muito útil como mecanismo para auxiliar em situações em que a lei apresenta lacuna. Do mesmo, em situações que reclame a utilização de equidade, a metodologia tópica se mostra adequada para o fornecimento de uma resposta pertinente.

Esse entendimento de Canaris, salvo melhor juízo, parece estar dotado de razoabilidade. Apesar de todas as dificuldades que a teoria proposta por Viehweg apresenta, não se mostra convincente a narrativa de um total abandono desse caminho metodológico proposto pelo juiz alemão.

Do mesmo modo, apesar de que, preponderantemente, pouco se há de espaços para a utilização de argumentos plasmados pela lógica-formal para servir como sustentáculo ao discurso decisório, não significa dizer que no direito em nenhum momento haverá a aplicação da lógica-formal na construção do discurso decisório.

O avanço da teórica da argumentação jurídica vem assinalando insuficiências na aplicação exclusiva de determinadas teorias na prática jurídica, o que permitiria, todavia, ao menos em algumas hipóteses, a conjugação dos caminhos que ainda subsistem, de modo a proporcionar soluções congruentes que os fatos reivindicuem.

Depois da tópica, surge no espaço da teórica da argumentação jurídica aquilo que ficou conhecida como a “Nova Retórica”, capitaneada por Chaïm Perelman.

5.2.3. *Da Nova Retórica de Chaïm Perelman*

Chaïm Perelman é considerado um dos mais importantes nomes do estudo da retórica e da Filosofia do Direito. Apesar de ter nascido em Varsóvia, na Polônia, grande parte da sua vida pessoal e acadêmica se passou em Bruxelas, na Bélgica, tendo ali cursado Direito e Filosofia e, posteriormente, seguido na formulação de suas teses acadêmicas (ATIENZA, 2003, p. 59).

Os seus estudos se centraram na estruturação da argumentação, de modo que fosse possível organizar uma teoria da argumentação jurídica partindo da análise dos discursos utilizados pelos atores do âmbito jurídico (ATIENZA, 2003, p. 61). Nesse sentido, ter-se-ia um caminho um pouco parecido com a tópica jurídica, no que diz respeito a construção do entendimento da premissa maior através das informações comunicativas que são emitidas pelas premissas menores. Em outras palavras, parte-se de baixo para cima, num processo de concatenação lógica de indução.

Entretanto, compraz assinalar que, inicialmente, Perelman, em sua obra *Justice et raison*, pensava que não caberia a ninguém estabelecer um padrão objetivo de racionalidade no âmbito de valoração e de sistemas de valores, visto que constituiria, em todo caso, uma manifestação de subjetividade (AMADO, 1999, p. 12). De acordo com Atienza (2003, p. 59), em seus estudos iniciáticos, ele aplicava o método positivista de Frege, que tentava eliminar do campo do raciocínio jurídico toda ideia valorativa, uma vez que tenderia a fugir do âmbito racional.

Posteriormente, Perelman buscou fazer com que fosse possível dotar de racionalidade os sistemas valorativos, de modo que fosse exequível uma lógica dos juízos de valor, por meio de “um exame detalhado da maneira como os homens raciocinam efetivamente sobre os valores”⁸(PERELMAN *apud* AMADO, 1999, p. 12). Por isso é que Amado (1999, p. 12) vai dizer, mais na frente, que “a ideia chave para a nova doutrina perelmaniana estará nos conceitos de decisão e juízo de valor, e a retórica ocupará precisamente esse posto de ‘lógica dos juízos de valor’”⁹.

Em seus estudos, Perelman, segundo Pacheco (1997, p. 78), identifica um método de discutir e chegar a um consenso, ou acordo, “sobre valores sem abandonar o campo da razão, mas ao mesmo tempo transcendendo as categorias da lógica formal”. Isto porque, diferentemente do raciocínio lógico-dedutivo:

Os argumentos retóricos não estabelecem verdades evidentes, provas demonstrativas, e sim mostram o caráter razoável, plausível, de uma determinada decisão ou opinião. Por isso, é fundamental, na argumentação a referência a um *auditório* ao qual se trata de *persuadir*. [...] Perelman considera a

⁸ Tradução nossa do original: “a partir de um examen detallado de la manera como los hombres razonan efectivamente sobre los valores”.

⁹ Tradução nossa do original: “La idea clave para la nueva doctrina perelmaniana estará en los conceptos de decisión y juicio de valor, y la retórica ocupará precisamente esse puesto de ‘lógica de los juicios de valor’”.

argumentação como um processo em que todos os seus elementos interagem constantemente, e nisso ela se distingue também da concepção dedutiva e unitária do raciocínio de Descartes e da tradição racionalista. Descartes via no raciocínio um “encadeamento” de ideias, de tal maneira que a cadeia de proposições não pode ser mais sólida que o mais frágil dos anéis; basta que se rompa um dos anéis para que a certeza da conclusão se desvaneça. Ao contrário, Perelman considera que a estrutura do discurso argumentativo se assemelha à de um tecido: a solidez deste é muito superior à de cada fio que constitui a trama. Uma consequência disso é a impossibilidade de separar radicalmente cada um dos elementos que compõe a argumentação. (ATIENZA, 2003, p. 61-62).

Destarte, a compreensão de Chaïm Perelman é a de que existiria uma “teia” comunicativa entre os elementos de informação, de modo que a supressão de um elemento informativo nesse encadeamento argumentativo seria difícil, visto o caráter de interdependência que eles apresentariam. É que tais elementos estão num processo tridimensional de interação comunicativa, onde cada um assume a posição, ao mesmo tempo, de emissor e destinatário de informações, isto faz com que a ligação entre eles não parta de uma única direção e sim de várias direções, impossibilitando uma ruptura brusca nessa cadeia comunicativa.

Para melhor visualizar esse jogo comunicativo-sistêmico, eis uma tentativa de projeção num plano bidimensional dessa situação comunicativa tridimensional:

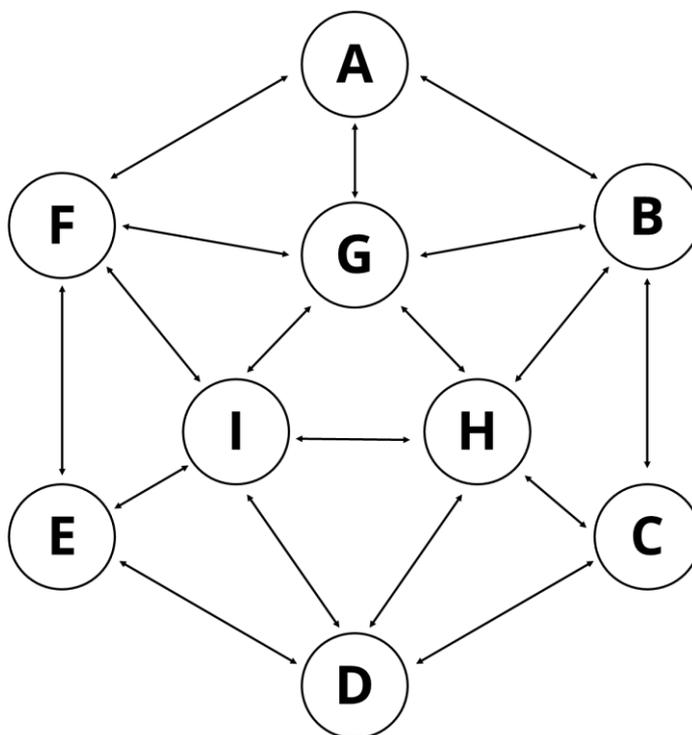


Gráfico 5 – autoria nossa.

Fazendo uma relação entre a Retórica Antiga e a Nova Retórica, Antonio Lopéz Eire (1995, p. 884) anota que a retórica perelmanniana apresenta um interesse pela estrutura da argumentação e se concentra nas técnicas que visam conquistar um público-alvo, não se limitando a argumentação que é descortinada no âmbito do discurso oral. Entretanto, observa-se também a utilização de conceitos aristotélicos, como os de “lugar comum”, mais precisamente “aqueles que podem definir-se como ‘as premissas de caráter geral que permitem fundamentar os valores e as hierarquias’”¹⁰.

Explica Atienza (2003, p. 62-63), por sua vez, que Perelman defendia a existência de pressupostos da argumentação, isto é, condicionamentos necessários para a conquista do objetivo que é persuadir algo. Assim, três elementos se mostrariam necessários, de início, quais sejam: o discurso, o orador e o auditório.

No âmbito comunicativo, o orador é o interlocutor ou emissário da mensagem. Por sua parte, o discurso que se comunica assume a posição de mensagem que será recebida pelo destinatário, que, no caso, é o auditório.

Mas Perelman foi mais além que isso nos seus estudos, chegando a elaborar uma distinção entre auditório universal, o diálogo com outra pessoa e a deliberação consigo mesmo.

O auditório universal caracterizar-se-ia, segundo Perelman, pelos seguintes aspectos:

- 1) É um conceito limite, no sentido de que a argumentação diante do auditório universal é a norma da argumentação objetiva; 2) dirigir-se ao auditório universal é o que caracteriza a argumentação filosófica; 3) o conceito de auditório universal não é um conceito empírico: o acordo de um auditório universal ‘não é uma questão de fato, e sim de direito’; 4) o auditório universal é ideal no sentido de que é formado por todos os seres dotados de razão, mas por outro lado é uma construção do orador, quer dizer, não é uma entidade objetiva; 5) isso

¹⁰ Tradução nossa do original: “a *Nouvelle Rhétorique*, pues, se interesa fundamentalmente por la estructura de la argumentation, y, aunque no se limita a la argumentation expuesta en un discurso oral, se centra en las técnicas que sirven para convencer, y, así, estudia, por ejemplo, los «lugares», recurriendo a Aristóteles, si bien de los «lugares comunes» aristotélicos solo muestra interés por aquellos que pueden definirse como «las premisas de carácter general que permiten fundamentar los valores y las jerarquias», es decir, lo que, dentro del capítulo de los «lugares» del accidente, el Estagirita plantea como reglas de la valoración comparativa de dos o más predicados” (EIRE, 1995, p. 884).

significa não apenas que oradores diferentes constroem auditórios universais diferentes, mas também que o auditório universal de um mesmo orador muda. (ATIENZA, 2003, p. 63).

Interessante é de se notar que o mais importante na elaboração discursiva é “a representação que o orador faz do público ao qual se dirige” (GIMENO, 1986, p. 61). Desse modo, é possível que o orador projete em sua consciência que, ao estar se comunicando apenas com outra pessoa, no âmbito de um diálogo, ou até mesmo apenas consigo mesmo, estar-se-ia comunicando com um auditório universal, podendo, assim, empregar todas as ferramentas de persuasão que estivesse a sua disposição para conseguir o seu objetivo. Nesse cenário, ainda assim, deve o orador se utilizar de um discurso dotado de validade e racionalidade, permitindo que seja recepcionado por todos.

Perelman, contudo, faz mais uma distinção que praza destacar aqui. Segundo ele, persuadir e convencer não é a mesma coisa. O persuadir estaria ligado a comunicação realizada entre o orador e um destinatário específico, seja ele uma outra pessoa ou si próprio. Por sua vez, o convencer teria relação com a comunicação realizada entre o orador e o auditório universal. É nesse sentido que escreve: “nós propomos chamar de persuasivo um argumento que pretende ser válido apenas para um determinado público e chamar de convincente aquele que se supõe obter a adesão de todos os seres da razão”¹¹ (PERELMAN, 1976, p. 36).

Entendido isso, uma pergunta surge: o que seria, então, a argumentação? Comentando a obra de Perelman, Atienza (2003, p. 63) explica que “a argumentação é, na realidade, uma ação – ou um processo – com a qual se pretende obter um resultado; conseguir a adesão de um auditório, mas só por meio da linguagem, quer dizer, prescindindo do uso da violência física ou psicológica”.

Contudo, os argumentos não nascem em qualquer espaço. Em um cenário onde reste evidências clarividentes, torna-se difícil o nascedouro de bons argumentos para contrariar tais dados bastante objetivos. Somente numa perspectiva onde pare a dúvida, onde não exista evidência devidamente comprovada, é que há espaço para a formulação argumentativa. Por isso, Perelman (1977, 20) assinala que “um argumento nunca é capaz de fornecer o óbvio, e não se

¹¹ Tradução nossa do original: “*nous nous proposons d'appeler persuasive une argumentation qui ne prétend valoir que pour un auditoire particulier et d'appeler convaincante celle qui est censée obtenir l'adhésion de tout être de raison*”.

trata de argumentar contra o óbvio. [...] o argumento só pode intervir se a prova for contestada”¹².

Manuel Atienza (2003, p. 64-66) anota que o ponto de partida da argumentação perelmanniana gira em torno do acordo, da escolha e da apresentação das premissas.

O orador precisa conhecer o seu auditório, isto é, ter consciência de como majoritariamente e minoritariamente ele pensa e age. Esse conhecimento é necessário para que sejam identificados os pontos de acordo entre os que compõe o auditório. Como se sabe, um auditório é composto por um conjunto de pessoas e as pessoas têm, naturalmente, cada uma, suas opiniões que vez ou outra não convergem com as demais, logo, é comum que num auditório existam pontos de dissensões.

Em geral, os pontos de convergência ou de acordo estão mais interligados a noções mais abstratas e gerais, já os pontos de divergência tem uma maior frequência no âmbito de questões mais específicas (ATIENZA, 2003, p. 64). Isso não significa dizer que não pode o orador adentrar em questões específicas; o que se afirma com isso aqui é que a probabilidade de encontrar aceitação para o seu discurso em uma plateia é maior quando o discurso se pauta numa perspectiva mais abstrata.

Por exemplo, quando se afirma que “todos devem contribuir para a construção de um país justo”, numa referência ao preceito do art. 3º, inc. I, da Constituição Federal de 1988, muito provavelmente, tal discurso seria bem recepcionado por um auditório composto por pessoas filiadas a vários partidos políticos. Entretanto, quando se diz “apenas o Partido X é capaz de construir um país justo”, evidentemente que tal discurso não ecoaria bem num auditório composto nos termos anteriores. Com isso, observa-se que é preciso que o orador observe os pontos convergentes do auditório para, com base neles, construir o seu discurso. Isso é o que na tópica de Viehweg se chamava de “lugar comum”. Contudo, Perelman encara o “lugar comum” como sendo um aspecto da retórica (ATIENZA, 2003, p. 64).

¹² Tradução nossa do original: “*Une argumentation n'est jamais capable de procurer l'évidence, et il n'est pas question d'argumenter contre ce qui est évident. [...] l'argumentation ne peut intervenir que si l'evidence est contestée.*”

Encontrado os pontos de acordo, torna-se necessário que se passe por uma drenagem, onde se verifique quais são os pontos convergentes que mais se adequam para serem destacados em um dado contexto. Isso ocorre devido ao fato de que não é porque um argumento seja aceito pela plateia que deverá ser usado indistintamente. Por exemplo, suponha-se que em um determinado evento sobre o Meio Ambiente se tenha um auditório que tenha como pontos de convergência os seguintes argumentos: (i) A mãe natureza pede socorro; e (ii) Deus é brasileiro. O contexto do evento mostra claramente que na filtragem discursiva o melhor argumento a ser escolhido pelo orador é o de que “a mãe natureza pede socorro”.

Sobre isso, escreve Atienza que:

Para que uma argumentação seja possível, é necessário pressupor uma infinidade de objetos de acordo. Como é impossível apresentar a totalidade desses elementos, a argumentação será necessariamente seletiva, e em dois sentidos, pois é preciso escolher tanto os elementos quanto a forma de apresentá-los. A escolha cumpre, por outro lado, um efeito de atribuir presença a esses elementos, o que constitui um fator essencial na argumentação.

Na escolha do dado é importante estudar o papel da interpretação, das qualificações (qualificativos e classificações) e do uso das noções. Aqui Perelman atribui uma grande importância ao uso de noções obscuras (na opinião dele, fora do interior de um sistema formal todas as noções são, em maior ou menor grau, obscuras), que permitem acordos de tipo muito geral. Os valores universais, que são instrumentos de persuasão por excelência – por exemplo, o de justiça -, são também as noções mais confusas. (ATIENZA, 2003, p. 65).

Por sua vez, o outro ponto de partida se caracteriza pela forma com que as premissas são apresentadas para o auditório. Não basta identificar os pontos de acordo e realizar a drenagem, faz-se mister que se tenha um devido cuidado com o modo como as informações são comunicadas ao público-alvo. Um argumento pode ser muito bom, mas se ele não for comunicado de uma forma adequada ao seu público, corre risco de não lograr êxito.

Por exemplo, imagine-se que determinado orador que tem formação jurídica e tem um conhecimento consolidado sobre determinado tema venha ministrar uma conferência para profissionais do Direito. Nesse cenário, a linguagem utilizada pelo conferencista será mais técnica e observará as miudezas que se projetam no

âmbito da sistemática jurídica. Contudo, caso esse mesmo orador realize a mesma conferência para um público de jovens adolescentes do Ensino Médio, se quiser conquistar a sua plateia, deverá utilizar uma linguagem mais acessível a bagagem cultural do seu público, sob pena de não ser compreendido.

Quando não há compreensão intersubjetiva não existe condição de se realizar uma comunicação e sem comunicação não subsiste retórica.

Nesse sentido é que escreve Atienza:

[...] Perelman e Olbrecht-Tyteca mostram o papel desempenhado pela utilização de certas formas verbais, das modalidades de expressão do pensamento (por exemplo, o uso de afirmações ou negações, de asserções, interrogações, prescrições etc.) e das figuras retóricas. Estas não são estudadas como figuras de estilo, e sim como figuras argumentativas, e aparecem classificadas em três grupos: figuras de escolha (a definição oratória, a perífrase, a sinédoque ou a metonímia); de presença (a onomatopéia, a repetição, a amplificação, a sinonímia, o pseudodiscurso direto); e de comunhão (a alusão, a citação, a apóstrofe); a classificação se dá segundo o efeito – ou o efeito predominante – que as mesmas cumprem no contexto de apresentação dos dados, e que pode ser, respectivamente: impor ou sugerir uma escolha; aumentar a presença de um determinado elemento; criar ou confirmar a comunhão com o auditório. (ATIENZA, 2003, p. 66).

Os argumentos, por sua vez, apresentam, segundo Perelman, uma classificação. Manuel Atienza oferece um quadro onde esquematiza de modo bem detalhado as técnicas argumentativas. Eis o quadro oferecido pelo autor (2003, p. 67):

TÉCNICAS ARGUMENTATIVAS

De reunião ou associação:

- argumentos quase-lógicos
 - lógicos
 - contradição
 - identidade
 - completa: definição

- parcial:
 - regra de justiça
 - reciprocidade
 - transitividade
- matemáticos:
 - de inclusão:
 - relação parte-todo
 - relação parte-todo de um todo
 - dilema
 - argumentos jurídicos:
 - *a pari*
 - *a contrario*
 - de comparação: argumento do sacrifício
 - probabilidades
- argumentos baseados na estrutura do real
 - uniões de sucessão
 - baseadas no nexos causal
 - argumento pragmático
 - relação fato-consequência e meio-fim
 - argumento meio-fim
 - argumentação por etapas
 - argumento do esbanjamento
 - argumento da direção
 - argumento da superação
 - uniões de coexistência:
 - relação ato-pessoa: argumento de autoridade
 - relação indivíduo-grupo
 - relação simbólica
 - dupla hierarquia
 - diferenças de grau e de ordem
 - argumentos que dão a base para a estrutura real:
 - argumentação pelo caso particular
 - exemplo

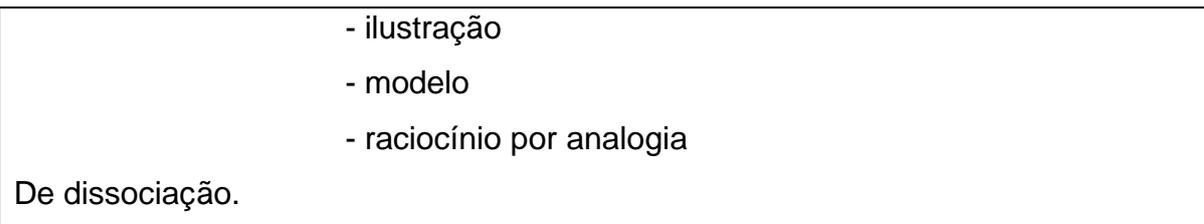


Gráfico 6 – autoria de Atienza (2006, p. 67).

Contudo, apesar de tudo isso, a obra de Perelman não passou imune de críticas. Sobre elas, Atienza faz uma síntese que se mostra de grande valia a sua transcrição aqui:

Por um lado, Perelman não oferece nenhum esquema que permita uma análise adequada dos argumentos jurídicos – dos diversos tipos de argumentos jurídicos – nem do processo da argumentação, embora, evidentemente, em sua obra apareçam sugestões de interesse inquestionável. [...] Por outro lado, a concepção de Direito e da sociedade, utilizada por Perelman, é de cunho nitidamente conservador, e a sua teoria da argumentação parece pensada para satisfazer às necessidades de quem aborda o Direito e a sociedade com essa perspectiva, mas não para quem adota uma concepção crítica ou conflitualista desses fenômenos. Se se aceita a tese de que a sociedade às vezes gera conflitos que colocam interesses irreconciliáveis, e que não podem ser resolvidos pelas instâncias jurídicas simplesmente com um critério de imparcialidade, sem se colocar a modificação da própria ordem jurídica, então provavelmente se terá de pensar também que, com relação aos mesmos, a retórica – pelo menos como a entende Perelman – cumpre, antes de mais nada, uma função ideológica de justificação do Direito positivo: precisamente apresentando como imparciais e aceitáveis, decisões que na realidade não o são. (ATIENZA, 2003, p. 90).

Tecidas essas considerações sobre o pensamento perelmanniano, faz-se mister algumas notas sobre a teoria integradora da argumentação jurídica de Neil MacCormick.

5.2.4. Da Teoria Integradora da Argumentação Jurídica (TIAJ) de Neil MacCormick

Sir Donald Neil MacCormick foi um jusfilósofo escocês e professor da Universidade de Edimburgo, conhecido pelas suas prestimosas colaborações no

âmbito da Teoria da Argumentação Jurídica, ao inovar o âmbito discursivo com a sua teoria integradora.

Para ele, não é possível aplicar o Direito sem se recorrer a atividade interpretativa. A atividade interpretativa, então, poderia ser compreendida através de dois ângulos: um *lato* e um *estrito*. No ângulo *lato*, ter-se-ia a compreensão que se tem imediatamente do sentido e do alcance que se extrai da significação. Por sua vez, no ângulo *estrito*, a forma de se enxergar a atividade interpretativa partiria de uma percepção de uma dúvida existente quanto ao sentido ou aplicação do elemento informativo. E é justamente nesse ângulo estrito que está toda a problemática, pois é muito comum a existência de lugares de dúvida no Direito, seja por conta do déficit redacional ou por conta do conflito de interesses em litígio (SILVA, 2013, p. 35).

Para solucionar tal problemática interpretativa na aplicação do Direito, Neil MacCormick sistematizou categorias de argumentos interpretativos que ajudariam o intérprete do Direito no exercício do seu mister. Segundo Neimar Roberto de Souza e Silva (2013, p. 35-36), são eles:

- a) argumentos linguísticos, que buscam interpretar a partir do sentido ordinário ou técnico das palavras utilizadas na linguagem ordinária;
- b) argumentos sistêmicos, que buscam a compreensão aceitável do texto normativo levando-se em consideração o fato de que ele, por fazer parte, deve ser coerente com o sistema jurídico:
 - Argumentos de harmonização contextual, quando os termos problemáticos devem ser interpretados a partir da coerência com o restante da lei ou do conjunto de leis afins;
 - Argumentos a partir de precedentes, que ditam que se a norma (ou o caso) já se submeteu à interpretação judicial, as futuras questões envolvendo a mesma norma (ou caso) deverão estar de acordo com a interpretação precedente;
 - Argumentos por analogia, que visam a realizar a integração do Direito a partir das soluções dadas a casos similares;
 - Argumentos conceituais, também conhecidos como lógicos, onde um conceito jurídico doutrinariamente reconhecido, sendo usado, deve ser interpretado sem que se leve à perda do significado que se confere a sua identidade (princípios lógicos da identidade e da não contradição);
 - Argumentos a partir de princípios gerais, onde se um princípio geral for aplicável à norma ou disciplina, as interpretações que deverão ser prestigiadas serão aquelas que estiverem em maior conformidade com tal princípio; e
 - Argumentos a partir da história, são argumentos que procuram levar em conta a historicidade do conteúdo ou propósito da norma;

c) argumentos teleológicos-avaliativos, que procuram interpretar o texto a partir de sua finalidade, seus objetivos (*mens legis, mens legislatoris*).

Interessante notar que atualmente, apesar das críticas, os cânones da interpretação jurídica (literal, sistemático, histórico e teleológico) apresentam muita frequência na prática forense. Segundo Andreas Joachim Krell, eles “não representam ‘métodos’ próprios, senão apenas regras, diretivas, técnicas, meios, critérios, argumentos, princípios ou elementos metódicos para a correta interpretação e aplicação das normas jurídicas” (KRELL, 2014, p. 296).

Nesse contexto, a sistematização proposta por Neil MacCormick ainda está, de certo modo, em voga no dia a dia forense.

De acordo com Atienza (2003, p. 119), MacCormick pretende uma harmonização da razão prática de Kant com a visão cética de Hans Kelsen, de modo que fosse possível uma comunicação entre a teoria da razão prática com a teoria das paixões, ou, em outras palavras, “entre uma teoria ultraracionalista e uma irracionalista”.

Em síntese, o grande papel da argumentação jurídica estaria no exercício da justificação, visto que uma decisão somente conseguiria atender a sua finalidade de supressão do conflito jurídico se apresentasse argumentos aptos a persuadir o seu público-alvo. Nesse contexto jurídico-decisório, a justificação, então, seria a concatenação lógica de argumentos capazes de subsidiar uma determinada resposta capaz de colocar fim ao conflito institucionalizado.

Neil MacCormick, então, inova, ao possibilitar uma integração entre o raciocínio silogístico e o argumentativo, de forma que, numa espécie de diálogo entre essas fontes, seja possível fornecer uma resposta mais adequada para a solução de conflitos. Entretanto, tal teoria, apesar de sua relevância, apresenta algumas dificuldades, sobretudo quando se está em jogo os *hard cases*, onde pouco se pode prosperar com a utilização de técnicas silogísticas. Nessas situações, pois, o campo de abordagem se passa, preponderantemente, pelo crivo argumentativo.

Nesse contexto, é possível que o jurista divida os casos em duas ordens, quais sejam: as de primeira ordem – que são os mais fáceis de serem solucionados, inclusive pelo método da subsunção – e os de segunda ordem – que exige maior densidade argumentativa, reclamando uma utilização técnica de ponderação.

A esse respeito, escreve Neimar Roberto de Souza e Silva (2013, p. 37) que:

Assim, verificam-se dois níveis de justificação no processo decisório. Um primeiro nível, também chamado de justificação de primeira ordem, em que a decisão se opera pela conexão das premissas maior (hipótese legal) e menor (fato) e um conclusão lógica (consequência). O segundo nível, chamado de justificação de segunda ordem, ocorre nos casos onde o raciocínio silogístico se mostra insuficiente para justificar a decisão. MacCormick oferece um caminho pelo qual o magistrado possa optar, entre várias soluções possíveis, uma que faça sentido tanto para o jurisdicionado quanto para o sistema jurídico. Assim, a justificação de segunda ordem deve passar por critérios de universalidade, consistência, coerência e consequência.

Tal entendimento de MacCormick, apesar de sofrer intensas críticas por parte dos estudiosos da teórica argumentativa jurídica¹³, salvo melhor juízo, parece possuir ressonância na prática forense. O desdém teórico não conseguiu impedir a aplicação dos argumentos interpretativos na construção das decisões judiciais, pelo menos é o que vem sendo observado, conforme Andreas Krell (2014), no Brasil e na Alemanha.

5.2.5. *Das lições retiradas*

Na verdade, é importante que se diga que teorias da argumentação jurídica é o que não faltam, apresentando, cada qual, avanços significativos na análise do discurso. Destarte, a seara da discursividade sempre está possibilitando a recepção de novas análises, denotando o aprimoramento da cientificidade do discurso.

Pelo que se depreende do exposto aqui, a elaboração do discurso decisório exige do decisor, além da técnica, uma boa capacidade de construção argumentativa, sem a qual corre o risco de ter uma má recepção da comunicação decisória pelo auditório do direito.

Isso se nota, principalmente, quando se está diante de um colegiado de juízes, onde cada qual apresenta o seu voto com as suas justificativas. Nesse cenário, é comum surgir discursos divergentes, onde cada intérprete apresenta um

¹³ Por todos, cf. ATIENZA, Manuel. *As razões do Direito: teorias da argumentação jurídica*. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. 3. ed. São Paulo: Landy, 2003.

ponto de vista jurídico diferente. Daí, a necessidade de uma densidade argumentativa se mostra evidente.

Para conseguir conquistar espaço num âmbito discursivo diversificado se faz necessária a utilização de técnicas argumentativas. É preciso que se mostre o porquê de tal discurso dever prevalecer. Entretanto, de nada adianta ter bons argumentos sem que se tenha apoio. Além de serem bons, os argumentos necessitam que sejam capazes de gerar consenso entre os pares, pois, num cenário de decisão por colegiado, em regra, é a maioria que decide. E se a maioria não acatar tais argumentos, eles estarão fadados ao fracasso.

Nem sempre a maioria decide corretamente, por exemplo, foi pelo voto da maioria dos cidadãos atenienses revestidos de jurisdição para tanto que Sócrates foi condenado a beber a cicuta. Essa, porém, não é a questão. O que se está frisando aqui é que se um discurso pretende prevalecer num dado cenário, faz-se importante que seja ele revestido de capacidade consensual e isso foi o que, malgrado injustamente, aconteceu com o caso de Sócrates.

Mas, se por um lado a retórica tem tanto peso na construção de uma decisão, como já foi visto, doutro lado, a consideração do pragmatismo jurídico vem crescendo no âmbito das decisões judiciais, sobretudo quando se está em jogo questões que extrapolam na sua incidência reflexiva o âmbito estritamente jurídico, enveredando para tópicos de relevo na esfera da política, da economia e da religião, por exemplo.

Nesse contexto, as consequências que determinadas escolhas podem gerar são ponderadas e influenciam, e muito, na tomada da decisão. Portanto, estudar, mesmo que brevemente, sobre o pragmatismo jurídico se mostra como algo relevante para esta pesquisa.

5.3. AS CONSEQUÊNCIAS DA ESCOLHA: QUANDO A REAÇÃO É CONSIDERADA

Como já visto, o processo de construção da decisão jurídica não é algo simples, visto que é dotado de uma complexidade comunicativa de aprendizagem considerável. Diante dessa difícil tarefa que é decidir, vez ou outra, ainda surgem questões que são permeadas de profundidades sociais, isto é, que exigem um olhar mais atento para toda uma realidade extrajurídica que se avizinha a problemática jurídica apresentada.

Deveria, então, o decisor, em nome da integridade do direito e da força gravitacional que está impregnada na ideia de segurança jurídica que dá razão à observância da historicidade decisória, ignorar as consequências que se abeiram no campo social a tomada de determinada decisão? Ou deveria o decisor atentar para esse jogo de implicamento lógico que permeia a efetividade da decisão no campo social?

Seria o direito algo estático ou dinâmico? Se dinâmico, por que não poderia o decisor adequar o direito aos reclames sociais? Caberia à sociedade servir ao direito ou o direito servir à sociedade?

Essas e outras questões deram ensejo a construção de uma corrente de juízes e juristas que defendem a consideração do pragmatismo jurídico na elaboração do discurso decisório. Trata-se, na verdade, de uma tentativa de inovação da teoria jurídica numa perspectiva instrumental, onde o direito serve à sociedade e não o contrário (EISENBERG; POGREBINSCHI, 2002, p. 108).

Nesse contexto, “as próprias regras jurídicas deveriam ser entendidas em termos instrumentais, implicando contestabilidade, revisibilidade e mutabilidade” (EISENBERG; POGREBINSCHI, 2002, p. 108). Isto é, passíveis de serem relidas com o advento de novos contextos, de modo que sempre estariam em comunhão com o presente, não sofrendo as limitações impostas pelo passado, numa perspectiva de independência contextual. Com isso, não se buscaria o conhecimento de verdades no ambiente jurídico, mas sim de justificações plausíveis e que se apresentassem capazes de trazer à baila da discursividade uma sensação de harmonia social.

De acordo com José Eisenberg e Thamy Pogrebinschi (2002, p. 111), o pragmatismo jurídico tem o intento de ser “uma teoria sobre como fazer teoria”, de

modo que tenta levar a análise para uma perspectiva prática de como o direito é aplicado ou interpretado. Nessa prerrogativa, busca-se verificar as consequências que as escolhas podem possibilitar e, a partir desse exame, é que se prolata uma decisão.

Logo, sendo a preocupação do juiz, nessa perspectiva pragmática, a exatidão da melhor decisão para o caso concreto, não poderia ele estar subordinado às disponibilidades meramente normativas, sob pena de não fornecer uma resposta adequada para a solução de determinado conflito. Por isso, sendo a melhor decisão aquela “cujas consequências melhor correspondam às necessidades humanas e sociais”, deve o juiz se valer “das normas jurídicas apenas como um dos vários recursos e instrumentos que lhe são disponíveis no momento da interpretação. A norma é, assim, apenas uma dentre as fontes de informação que orientam a sua atividade decisória” (EISENBERG; POGREBINSCHI, 2002, p. 111).

Evidentemente, tal forma de encarar o fenômeno jurídico não passou despercebido pelas críticas, até porque ela vai de encontro àquilo que correntes positivistas, habermasianas, dworkinianas, dentre outras, apregoam. Apesar disso, não parece isso constituir um demérito. Dificilmente se verá uma teoria no âmbito jurídico que não sofra contestação. Aliás, é uma das próprias características do pragmatismo jurídico a contestação, logo, é perfeitamente pragmática a crítica ao pragmatismo, pois faz parte da atividade evolutiva do próprio pragmatismo.

Em falar nisso, Richard Posner (1990, p. 1653) traz a lume que o novo pragmatismo não é uníssono, mas, na verdade, constitui-se de uma rede de tendências filosóficas¹⁴. Em outras palavras, é como se o pragmatismo jurídico fosse o gênero do qual se extrai várias espécies filosóficas, apresentando, desse modo, uma grande riqueza de concepções.

José Eisenberg e Thamy Pogrebinschi (2002, p. 112) prelecionam que os juízes pragmatistas utilizam de uma metodologia de comparação-consequencialista, isto é, a utilização de uma avaliação de comparação entre uma série de hipóteses capazes de solucionar um litígio destacando as consequências que cada uma apresentaria. Nesse sentido, o caminho para a escolha do discurso decisório partiria

¹⁴ Em seu trabalho escreve: “The new pragmatism, like the old, is not a distinct philosophical movement but an umbrella term for diverse tendencies in philosophical thought. What is more, it is a term for the same tendencies; the new pragmatism is not new”. Numa tradução livre, tem-se que: “O novo pragmatismo, como o antigo, não é um movimento filosófico distinto, mas um termo guarda-chuva para diversas tendências do pensamento filosófico. Além disso, é um termo para as mesmas tendências; o novo pragmatismo não é novo”.

da compreensão da consequência para, posteriormente, construir a justificação adequada para determinada decisão.

Para tanto, é possível que haja uma ruptura com os precedentes até então vigentes, uma vez que a realidade fática demandaria uma nova compreensão do fenômeno jurídico. Apesar de causar uma sensação de insegurança jurídica, visto que apresentaria alta margem de alterabilidade discursiva ao longo do espaço-tempo, para quem defende essa corrente, tal sensação seria justificada em nome da necessidade de acompanhamento do progresso social e de uma construção simbiótica entre o direito e a sociedade, de modo que não existisse, de fato, uma espécie de “divórcio” entre a realidade jurídica e a realidade social.

Partindo para o caso do direito brasileiro, percebe-se que tal corrente vem ganhando corpo não apenas na legislação pátria, com a alteração produzida na Lei de introdução às normas do Direito brasileiro (LINDB) pela Lei nº 13.655, de 2018, bem como na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Ao desempenhar as suas funções contramajoritária, representativa e iluminista, o Pretório Excelso vem recorrentemente, direta e/ou indiretamente, aderindo a ótica do pragmatismo jurídico, sobretudo quando as decisões têm uma forte repercussão no campo da política.

Ao realizar uma análise sobre a aplicação do pragmatismo jurídico pelo STF, Juliana Maria D’Macêdo chegou as seguintes conclusões, que se mostram bastante pertinentes:

Ainda que seja encarado com desconfiança na sistemática do Civil Law, a aplicação do pragmatismo jurídico, já se tornou uma realidade nas decisões judiciais brasileiras, uma vez que fornece um suporte efetivo ao fenômeno do ativismo judicial atualmente em voga. Dentro de tais circunstâncias, a lição mais valiosa fornecida pelo pragmatismo é a necessidade de que os juízes sejam dotados de sensibilidade instrumental. A sensibilidade instrumental é a característica que possibilita que um juiz tenha a percepção de que a realidade social permite a adaptação das leis. Entretanto, essa adaptação das leis não pode ser feita de maneira indiscriminada, em desrespeito à Constituição Federal. Um juiz pragmático tem o dever de, pela mesma sensibilidade instrumental, ponderar que o processo de desenvolvimento e bem-estar da sociedade, além da eficiência das decisões judiciais, também transita pela segurança jurídica e pela previsibilidade das decisões judiciais. O pragmatismo não exclui da ponderação do juiz a possibilidade de que uma

postura formalista possa ser mais adequada à solução das demandas oferecidas pela sociedade. (D'MACÊDO, 2013, p. 4).

Assim, poderia o STF evoluir no seu entendimento jurisprudencial, desde que não desvirtualizasse o espírito da Constituição Federal, isto é, caminhar na atividade jurisdicional sem a observância dos preceitos constitucionais.

Nesse compasso, em decisões de forte repercussão social é muito comum que se pondere a receptividade do discurso decisório pelos demais atores da sociedade. Numa decisão que atinge diretamente interesses políticos, a análise das consequências que dela poderiam surgir se mostram, para os pragmatistas, muito importantes.

Por exemplo, como o Congresso Nacional, o Poder Executivo e os demais atores institucionais reagiriam com determinado posicionamento? Uma decisão muito assertiva poderia causar um mal-estar grande entre as instituições e, com isso, desarmonizar todo o sistema do *check and balance*. Evidentemente, isso não se mostraria desejável que viesse a ocorrer em um país republicano do nível do Brasil, por isso, caberia aos órgãos jurisdicionais antevê essa possibilidade de não receptividade e tomar uma diretiva mais harmônica, amoldando a mensagem aos seus destinatários.

É clarividente que tal visão pragmática foge do ideal de justiça e de verdade. A imagem, contudo, que se tenta passar com isso é a de um sacrifício em nome de um bem-maior: a harmonia social ou institucional. O imperativo de escolher o justo passa a ser substituído pelo que é necessário.

Necessário esse que vai se alterando com o tempo e com o espaço, pois, com o advento de novas realidades políticas, surge a exigência de novas releituras e alteração de entendimentos para que se amoldem às novas expectativas.

Nesse cenário, o decisor deveria, para o pragmatismo, ficar atento a tudo isso e considerar também todas essas consequências que estão para além do estritamente jurídico na tomada de sua decisão.

E qual o papel da retórica nisso?

A retórica, numa linguagem poética, seria o elemento que dá forma aquilo que está no fundo e que é fornecido pelo pragmatismo jurídico. Ou seja, teria como escopo trazer da melhor maneira discursiva aquilo que estaria constatado pelo

parâmetro pragmático, de modo a receber a aceitação pelo auditório destinatário da decisão.

A construção da decisão judicial, nessa ótica, estaria envolvida pela força da retórica, mas também imbuída pelo magnetismo do pragmatismo jurídico.

**PARTE II
APLICANDO**

6.1. DO CONFLITO: O CASO DA ADI 6524/DF

Uma vez tratada a teoria, faz-se mister compreender como ela é aplicada no cotidiano forense. Para tanto, o caso da Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 6524/DF se mostra como interessante objeto de estudo.

Como se sabe, o Supremo Tribunal Federal tem a incumbência de guardar precipuamente a Constituição Federal de 1988, nos exatos termos do art. 102, *caput*, da CRFB/88. Assim, o Pretório Excelso exerce o controle de constitucionalidade, isto é, o exame que verifica a compatibilidade de normas infraconstitucionais e até mesmo constitucionais oriundas do poder constituinte derivado reformador perante a Lei Maior.

Mas, antes de entrar no caso propriamente dito, mostra-se de grande valia que se traga a baila da pesquisa, pelo menos de modo breve, algumas considerações em torno do sistema de controle de constitucionalidade adotado no Brasil.

6.1.1. O Controle de Constitucionalidade no Brasil: breves notas

A Constituição é a base de todo o ordenamento jurídico, da qual se extrai todo fundamento de validade e de legitimação das demais normas que compõem a sistemática jurídica.

Sendo assim, para que uma norma jurídica tenha validade é imprescindível que, em regra, a sua forma e o seu conteúdo estejam em harmonia com o que é preceituado pela Lei Maior.

Nesse sentido, visando a supremacia da Constituição e a sua fiel observância por todo o sistema jurídico é que existe o controle de constitucionalidade. Segundo Bernardo Gonçalves Fernandes:

O controle de constitucionalidade visa a garantir a supremacia e a defesa das normas constitucionais (explícitas e implícitas) frente a possíveis usurpações, devendo ser entendido como a verificação de compatibilidade (ou adequação) de leis ou atos normativos em relação a uma Constituição, no que tange ao preenchimento de requisitos formais e materiais que as leis ou atos normativos devem necessariamente observar. Segundo a doutrina majoritária, o controle de constitucionalidade se apresenta como a análise de

parametricidade entre a Constituição e a Legislação infraconstitucional nos países em que a Constituição tem supralegalidade (exerce relação de supremacia em relação a todo o ordenamento jurídico) sendo, portanto, formal e rígida. (FERNANDES, 2018, p. 1515-1516).

Por isso que, segundo Bernardo Gonçalves Fernandes (2018, p. 1517), quatro são os pressupostos do controle de constitucionalidade clássico, sendo eles:

1) existência de uma Constituição formal e rígida; 2) o entendimento da Constituição como uma norma jurídica fundamental (que confere fundamento de validade para o restante do ordenamento; 3) a existência de, pelo menos, um órgão dotado de competência para a realização da atividade de controle; 4) uma sanção para a conduta (positiva ou negativa) realizada contra (em desconformidade) a Constituição.

Assim, sem esses pressupostos não há o que se falar em controle de constitucionalidade.

Interessante de se destacar que “a constituição, mesmo dotada de supremacia, não está imune a abusos e violações, tanto por parte do legislador ordinário como das autoridades públicas em geral” (BULOS, 2014, p. 187). Em razão disso é que se tem o tal mecanismo de controle que pode ser preventivo ou repressivo, político ou judicial, difuso, concentrado ou misto.

Ademais, insta dizer que não é todo ato inconstitucional que é suscetível de controle de constitucionalidade, por exemplo, há problemática das decisões judiciais inconstitucionais (BULOS, 2014, p. 189). Tal questão, porém, é mais debatida no âmbito doutrinário a partir de um enfoque da Constituição Lusitana. Isso, contudo, parece não impedir que ressoe na esfera do controle de constitucionalidade brasileiro, devendo receber um olhar mais atento em pesquisas futuras.

Destarte, o controle de constitucionalidade, em sua classificação quanto ao momento da fiscalização, pode ser preventivo ou repressivo. Preventivo o é quando a norma objeto de exame ainda não teve o seu processo de constituição legislativa concluído. Por sua vez, o repressivo ocorre quando a norma já teve a sua fase constitutiva encerrada, tendo já ingressado na sistemática do ordenamento jurídico.

A outra classificação diz respeito ao órgão que exercerá o controle de constitucionalidade. Nessa classificação, pode-se ter um órgão político ou judicial. O político faz parte da fase constitutiva da norma e pode ser visualizado, por exemplo,

no caso brasileiro, no exercício funcional da Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania da Câmara dos Deputados e da Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal, quando emitem pareceres sobre a constitucionalidade de projetos legislativos; pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal ao deliberar sobre determinado assunto; bem como pelo próprio Presidente da República, ao sancionar ou vetar um projeto de lei. Trata-se, portanto, de manifestação política que tem ressonância na declaração de compatibilidade ou incompatibilidade de normas com a ordem constitucional vigente.

Sobre ele, escreve Uadi Lammêgo Bulos:

É realizado por órgão não pertencente ao Poder Judiciário. Normalmente é o Poder Legislativo e o Executivo que o exercem.

Fundamentos que justificam a sua adoção:

- Somente os órgãos políticos é que dominam a dinâmica da ordem jurídica, pois, quando a constituição é fiscalizada pelo Poder Judiciário, não há sensibilidade política; e
- Os juízes ao decretar a inconstitucionalidade de um ato jurídico acabam por anular as próprias deliberações do Legislativo e do Executivo, atentando para o princípio da separação dos Poderes.

Críticas endereçadas ao controle político:

- A experiência evidencia que o controle político se baseia muito mais num juízo de conveniência, desprovido de respaldo técnico; e
- Essa forma de controle é redundante e parcial, pois é o próprio Poder Legislativo que controla a constitucionalidade dos atos que ele mesmo criou. Aí sim é que há violação à cláusula da separação de Poderes.

Países que adotaram o controle político puro: França, Polônia, Romênia e Tchecoslováquia.

O controle político puro não é das melhores opções. Só traria benefícios se fosse adotado de forma mitigada, para ser exercido por um tribunal político-jurídico, nos Estados onde a opinião pública é forte, a imprensa é responsável e os representantes do povo, sérios. (BULOS, 2014, p. 191).

Já o controle de constitucionalidade judicial é aquele que é realizado pela jurisdição estatal. No caso brasileiro, ele pode ser exercido pelo Supremo Tribunal Federal, pelos demais Tribunais Superiores, Tribunais de Justiça, Juízes singulares etc.

A respeito desse tipo de controle, escreve Uadi Lammêgo Bulos:

Desempenhado apenas por juízes e tribunais. É o Poder Judiciário que o exerce com exclusividade.

Funda-se nos seguintes argumentos:

- A jurisdição constitucional deve reservar-se ao Poder Judiciário, porque a verificação da compatibilidade das leis e atos normativos perante a carta magna é tarefa que exige, a um só tempo, técnica e imparcialidade; e
- O controle de constitucionalidade exercido pelo Poder Judiciário é uma maneira eficaz para combater a falibilidade do legislador, fazendo valer o império das leis na medida dos *direitos da liberdade*. Só assim é possível efetivar-se o princípio da supremacia constitucional, em toda a sua plenitude.

Críticas endereçadas ao controle judiciário:

- Seu uso é responsável pela existência de um “governo de juízes” ou “judiciocracia”, a exemplo do que ocorre nos Estados Unidos com a Suprema Corte Americana, autêntica terceira câmara legislativa;
- Tal sistema desvia o Poder Judiciário do seu ofício típico, convertendo-o num órgão de natureza política, algo que lhe é vedado por essência, pondo em xeque o princípio da separação de Poderes; e
- Os juízes, em geral, são legalistas, insensíveis e tecnicistas. Nisso, opõem-se aos avanços, representando obstáculo conservador às reformas sociais.

País que criou e adota, até hoje, esse tipo de controle: Estados Unidos da América.

Há excesso nas críticas lançadas ao controle de constitucionalidade, pois a experiência demonstra que a sua adoção se afigura positiva, principalmente se utilizado com temperamentos, à luz dos componentes de ordem política. (BULOS, 2014, p. 191-192).

Por sua vez, quanto ao sistema, pode o controle de constitucionalidade ser difuso ou concentrado.

O controle difuso é aquele que é realizado pela via de exceção, sendo fruto de incidente e não de uma ação própria. Sobre ele, discorre Bernardo Gonçalves Fernandes que:

[...] o controle difuso ocorre num caso concreto, via exceção e de modo incidental. Nesse sentido, existindo a controvérsia sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma norma jurídica (seja federal, estadual, distrital ou municipal, anterior ou não a atual Constituição) que envolve um caso concreto (entre autor e réu), o juiz então decidirá, sobre a constitucionalidade ou não da norma e, com isso, enfrentada essa questão incidental (tipicamente prejudicial), ele decidirá a questão fundamental (principal) do caso (seja ela penal, civil, empresarial, tributária, trabalhista, ambiental, etc.). Nesses termos, certo é que processualmente a alegação de

inconstitucionalidade envolverá a causa de pedir e não o pedido.

É interessante que o parâmetro do controle pode ser qualquer norma constitucional em vigor ou mesmo norma constitucional já revogada (sendo apenas obrigatório verificar se essa norma constitucional estava em vigor no momento da criação do ato impugnado). Portanto, no controle difuso-concreto os atos do Poder Público podem ter sua compatibilidade verificada com a Constituição atual ou mesmo com a Constituição Pretérita. Nesse sentido, a análise pode se dar: a) em relação a um ato editado após 1988 em face da atual Constituição; b) em relação a um ato editado anteriormente a 1988 em face da atual Constituição (quanto a sua recepção ou não recepção); c) em relação a um ato editado anteriormente a Constituição de 1988 em face da Constituição que estava em vigor à época da edição do ato impugnado. (FERNANDES, 2018, p. 1544-1545).

Doutro lado, o controle concentrado ou abstrato tem como características o fato de se tratar de um exame de constitucionalidade em tese, isto é, por meio de abstração. A respeito dele, interessante são as lições de Paulo Bonavides:

O sistema de controle por via de ação permite o controle da norma *in abstracto* por meio de uma ação de inconstitucionalidade prevista formalmente no texto constitucional. Trata-se, como se vê, ao contrário da via de exceção, de um controle direto. Nesse caso, impugna-se perante determinado tribunal uma lei, que poderá perder sua validade constitucional e conseqüentemente ser anulada *erga omnes* (com relação a todos).

Caracteriza-se esse processo por ser teor sumamente enérgico, pela sua agressividade e radicalismo, pela natureza fulminante da ação direta. Consente aos governados e com mais frequência a certas autoridades públicas a iniciativa de promover o ataque imediato e ofensivo ao texto eivado de inconstitucionalidade. Uma vez declarada inconstitucional, a lei é removida da ordem jurídica com a qual se apresenta incompatível.

A aplicação do controle de constitucionalidade das leis por via de ação tanto pode caber a um tribunal ordinário (uma Suprema Corte) como a um órgão jurisdicional especializado (um tribunal constitucional). (BONAVIDES, 2003, p. 308-309).

No caso do Brasil, observa-se a opção do Poder Constituinte Originário de 1988 pelo sistema misto de controle de constitucionalidade, de modo que todos esses tipos de controle já apresentados foram canalizados no ordenamento constitucional brasileiro.

Portanto, no que interessa esta pesquisa, é importante destacar que um dos mecanismos de se provocar a jurisdição de controle de constitucionalidade concentrada é a Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Tal tipo de ação tem previsão no art. 102, I, "a", bem como 102, §2º, da CRFB/88. No âmbito infraconstitucional, recebeu tratamento para o seu conhecimento, processamento e julgamento pela Lei de n. 9.868, de 10 de novembro de 1999. E tem como legitimados para a sua proposição, de acordo com o art. 103 da CRFB/88:

- I - o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- VI - o Procurador-Geral da República;
- VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional. (BRASIL, 1988).

Assim sendo, tendo sido tecidas essas breves considerações, pode-se, agora, adentrar na análise do caso concreto objeto desta pesquisa.

6.1.2. Do caso

O Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade de n. 6524, perante o Supremo Tribunal Federal, com pedido de medida cautelar, visando a declaração da inconstitucionalidade do art. 59 do Regimento Interno do Senado Federal, ou seja, a Resolução do Senado Federal n. 93 de 1970, e do art. 5º e seu §1º do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, isto é, a Resolução da Câmara dos Deputados n. 17 de 1989.

A intenção, de acordo com a exordial, era "afastar interpretações inconstitucionais de dispositivo constitucional reproduzido com distorções nos Regimentos Internos do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, dando a eles interpretação conforme à Constituição Federal de 1988" (PTB, 2020, p. 2).

Isto porque o art. 57, §4º, da CRFB/88, que preceitua sobre as eleições das Mesas do Congresso Nacional, assevera que é "vedada a recondução para o

mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente” (BRASIL, 1988). Entretanto, ao reproduzir tal disposição, o Regimento Interno do Senado Federal trocou o termo “recondução” por “eleição”, em seu art. 59. Por sua vez, o Regimento Interno da Câmara dos Deputados apresentou significativas alterações, as quais se reproduz aqui:

Art. 5º Na segunda sessão preparatória da primeira sessão legislativa de cada legislatura, no dia 1º de fevereiro, sempre que possível sob a direção da Mesa da sessão anterior, realizar-se-á a eleição do Presidente, dos demais membros da Mesa e dos Suplentes dos Secretários, para mandato de dois anos, **vedada a recondução para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente**. (*Caput* do artigo com redação dada pela Resolução n. 19 de 2012)

§1º **Não se considera recondução a eleição para o mesmo cargo em legislaturas diferentes, ainda que sucessivas**. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 1989). (Grifos nossos).

Tudo isso possibilitou com que fosse aberta pela legislação infraconstitucional uma exceção que não se visualiza no texto da Carta Magna de 1988, o que gerou sérias dúvidas em torno de sua constitucionalidade.

Interessante há de se destacar que graças a essa exceção criada pelas Casas do Congresso Nacional é que foi possível, na Câmara dos Deputados, que Michel Temer fosse presidente por dois mandatos consecutivos (1997-1999 e 1999-2001), assim como Marco Maia (2010-2011 e 2011-2013) e Rodrigo Maia (2016-2017, 2017-2019 e 2019-2021). Já no Senado Federal, tal exceção beneficiou o senador Antônio Carlos Magalhães (1997-1999 e 1999-2001), o senador Renan Calheiros (2005-2007, 2007-2007¹⁵, 2013-2015 e 2015-2017) e o senador José Sarney (2009-2011 e 2011-2013).

Isto posto, argumentou-se na exordial que:

A expressão ‘imediatamente subsequente’ é clara: eleição que ocorre na sequência daquela em que o membro da Mesa foi eleito, não cabendo qualquer outra interpretação que busque

¹⁵ “Em 01/02/2007, é reeleito para o cargo de Presidente do Senado o senador Renan Calheiros (PMDB/AL), que se licencia do cargo em 11/10/2007. Passa a exercer a presidência o 1º vice-Presidente, senador Tião Viana (PT/AC). Em 04/12/2007, o senador Renan Calheiros renuncia à Presidência do Senado Federal e, em 12/12/2007, é eleito para o cargo, no período remanescente do biênio 2007/2008, o senador Garibaldi Alves Filho (PMDB/RN)”. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/senadores/nova-republica>>. Acesso em: 23 jun. 2022.

distorcer o seu real significado, compatível com a vontade da Constituição (evitar perpetuação no poder).

A vedação à reeleição é a essência da norma enunciada no artigo 57, §4º, da Constituição Federal e qualquer interpretação que negue à norma a sua essência deve ser considerada por essa Suprema Corte inconstitucional! (PTB, 2020, p. 5).

Destarte, a partir dessa leitura pretendida, não seria possível, por exemplo, que um Presidente da Câmara dos Deputados fosse reeleito, mesmo que em legislatura diferente, pois as palavras “imediatamente subsequente” não comportariam outras possibilidades de interpretação do texto constitucional, sendo, portanto, a disposição autorizativa presente no Regimento Interno da Câmara dos Deputados inconstitucional. Isso também valeria para o caso do Senado Federal.

No que toca especificamente ao caso dos Senadores, faz-se uma menção na exordial ao Parecer nº 555, de 1988, da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC) a respeito de indagação sobre “a possibilidade de recondução, para os mesmos cargos, na eleição imediatamente subsequente, dos atuais membros das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal”. Em razão desse questionamento, chegou-se a seguinte conclusão que, desde então, passou a ser o entendimento dominante do Senado Federal, *in verbis*:

Quando a expressão final do §4º do art. 57 da Constituição Federal (assim também a do caput do art. 59 do Regimento Interno do Senado Federal) veda a recondução de membro da Mesa para o mesmo cargo, no período imediatamente subsequente, ela está vedando a recondução de membro da Mesa eleito no primeiro ano da legislatura para o período que se inicia no terceiro ano da legislatura.

Outrossim, aquela expressão configura uma restrição de direito e restrições de direito (em especial as que dizem respeito a inelegibilidades) devem ser interpretadas restritivamente não extensivamente.

Portanto, é possível que a escolha dos atuais membros da Mesa do Senado Federal, para os mesmos cargos por eles ora ocupados, na eleição prevista para fevereiro do ano vindouro. (SENADO FEDERAL, 1998, p. 15302-15303).

Para se chegar a essa conclusão, entretanto, a CCJC partiu dos estudos do publicista Geraldo Ataliba, fazendo uma contraposição entre a realidade constitucional que se fazia presente no momento dos seus escritos com a nova realidade constitucional inaugurada no Brasil com a vinda da Emenda Constitucional

n. 16 à CRFB/88. De acordo com os senadores, embora a referida emenda não tenha alterado o art. 57, §4º, da CRFB/88, ela criou uma realidade constitucional que ocasionou uma mutação constitucional em tal dispositivo da Constituição, razão pela qual seria necessária uma releitura do dispositivo através da nova ótica constitucional pós-emenda constitucional de n. 16/1997.

Nesse sentido é que está escrito no parecer:

Com efeito, como sabemos, a Emenda Constitucional n. 16, de 1997, inscreveu em nosso Direito Constitucional a possibilidade de reeleição para os Chefes do Poder Executivo, afastando a cláusula da irreelegibilidade que sempre vigorou em nossa República.

Ora, se, como ensinou Geraldo Ataliba, o critério informativo do procedimento hermenêutico a ser adotado há de ser consentâneo com a diretriz traçada, uma vez que o nosso sistema republicano não mais impede a reeleição dos titulares do Poder Executivo, não há mais razão doutrinária que vede a possibilidade de reeleição de membro de Mesa de Casa Legislativa, pois “a função de membro das Mesas das Casas Legislativas é função de natureza executiva. Não é função legislativa. É função de direção, supervisão, polícia, administração e execução. Em tudo e por tudo, se afigura função executiva e administrativa”.

Dessa forma, com a Emenda n. 16/97, o sentido inverso a que fazia referência Geraldo Ataliba, por assim dizer, se inverteu, ou seja, ainda nas palavras do saudoso Mestre, se é sabido que os preceitos contidos na Constituição não podem ser interpretados de modo que contrarie a direção por eles apontada, uma vez que o preceito constitucional de irreelegibilidade cedeu lugar ao preceito de reelegibilidade das funções executivas e, de outra parte, como a função de membro das Mesas das Casas Legislativas é função de natureza executiva, é lícito concluir que não cabe mais esgrimir o argumento de da irreelegibilidade das funções executivas como impedimento à reeleição para a Mesa da Casa Legislativa. *Contrario sensu*, o preceito da reelegibilidade daquelas – agora vigorando – labora em prol da reelegibilidade para essa última. (SENADO FEDERAL, 1998, p. 15301-15302).

Entretanto, tal parecer não pareceu atender as dúvidas em torno dessa interpretação e nem causou convencimento, pelo menos foi o que entendeu o PTB, autor da ADI em comento.

Em interessante parecer jurídico, que foi anexado aos autos do processo pelo PTB, o professor de Direito Constitucional e Tributário Marcos Aurélio Pereira

Valadão (2020) apresentou considerações instigantes que iam ao encontro daquilo que pretendia a inicial.

Seu parecer girava em torno de dois questionamentos, quais sejam:

1) Qual a extensão da parte final do dispositivo do §4º do art. 57 da Constituição Federal, i.e., se o dispositivo se aplica à reeleição (recondução) dentro da mesma legislatura ou também em legislaturas subsequentes? 2) O texto remete à competência restrita (matéria *interna corporis*) na elaboração do regimento interno de cada uma das casas legislativas? E, se for o caso, quais os limites no exercício desta competência? (VALADÃO, 2020, p. 2).

Nesse sentido, no que toca ao primeiro ponto, entende o professor que:

Sob qualquer ângulo hermenêutico que se analise o §4º do art. 57, da Constituição Federal, seja do aspecto sistemático em face do sistema normativo constitucional, seja pelo aspecto, mesmo, de sua conformidade semântica, seja pela circunstância de se tratar de uma regra de procedimento, a única interpretação possível é a de que o dispositivo do §4º do art. 57 da Constituição Federal de 1988 veda a reeleição de membro de mesa de qualquer das Casas para o período subsequente, seja dentro da mesma legislatura, seja na legislatura imediatamente seguinte. A vedação é hialina sob qualquer ponto de vista. (VALADÃO, 2020, p. 27).

Com isso, haveria inconstitucionalidade tanto da norma presente do Regimento Interno da Câmara dos Deputados bem como na interpretação fornecida pelo Parecer de n. 555 de 1998 da Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania do Senado Federal.

Segundo ainda o professor, o fato de que em dados momentos da história da política brasileira tenha havido reeleição de presidentes das Casas do Congresso Nacional, como já salientado aqui, não legitimaria tal interpretação do texto constitucional, até porque não existe a possibilidade de convalidação de ato inconstitucional com o decurso do tempo.

Doutro lado, no que toca ao ponto dois, objeto da consulta, entende o professor que:

A repetição do dispositivo do §4º do art. 57, da Constituição Federal de 1988, nos regimentos internos das duas Casas legislativas federais, no que diz respeito à eleição de suas mesas diretoras é um imperativo constitucional. Esse imperativo constitucional tem natureza de regra de procedimento e não comporta inovação interpretativa regimental por não se tratar de matéria *interna corporis*. Os regimentos internos não podem alterar o texto constitucional pela via interpretativa, tornando-se sujeitos ao controle pelo Poder Judiciário se o fizerem.

Ademais, no caso se trata de violação a direito subjetivo dos demais parlamentares e partidos políticos de não verem concorrer novamente quem a Constituição impede. Daí que, mesmo que se entenda como sendo matéria *interna corporis* (o que não é), neste caso há que se aceder ao controle judicial dos atos que violam esse direito subjetivo. (VALADÃO, 2020, p. 28).

Isto posto, estava lançada a provocação ao Judiciário para a solução do litígio. Na teoria da decisão como um processo complexo de aprendizagem, houve a comunicação institucional do conflito, do choque de expectativas, exigindo uma resolução adequada ao caso. E agora? A próxima etapa: ouvir os outros lados da história e seguir a marcha processual.

6.1.3. Do outro lado da moeda: das informações para instrução da ADI nº 6524-STF fornecidas pelo Senado Federal ao Advogado-Geral da União

O Senado Federal foi provocado pelo Advogado-Geral da União a prestar “esclarecimentos sobre a aplicação e a interpretação das normas impugnadas na ADI [nº 6524-STF] no âmbito do Plenário e da CCJ, inclusive sobre respostas a eventuais questões de ordem apresentadas em eleições da Mesa de anos anteriores”. Destarte, a Secretaria-Geral da Mesa do Senado Federal, em 25 de agosto de 2020, expediu o Despacho nº 344/2020 – NASSET/ADVOSF contendo as informações pleiteadas.

De início, fez-se uma contextualização histórica da previsão da vedação à reeleição para os cargos das Mesas do Congresso Nacional ao longo das Constituições brasileiras. Nisso, afirma-se que até a Constituição de 1967 não havia

proibição de reeleição dos membros, até porque, entre 1958 e 1965, o deputado Ranieri Mazzilli foi eleito quatro vezes consecutivas.

Somente em 1969 é que as coisas mudam, com a vinda do Ato Institucional nº 16, de 14 de outubro de 1969, que, dentre outras coisas, declarou a vacância do cargo do Presidente da República, devido ao fato do Marechal Arthur da Costa e Silva ter ficado inabilitado para o exercício do cargo em razão de enfermidade, bem como do Vice-Presidente da República, suspendendo, ademais, a vigência do art. 80 da então Constituição Federal (1967) e trazendo, pela primeira vez, a irreelegibilidade dos membros das Mesas do Senado Federal e da Câmara dos Deputados Federais para o período imediato.

Ou seja, a regra no constitucionalismo brasileiro era pela possibilidade da reeleição dos membros das Mesas das Casas do Congresso Nacional, tendo sido apenas com o advento do período ditatorial que houve a impossibilidade dessa prática se seguir. O motivo? Segundo alguns deputados, foi uma forma que o Executivo encontrou para impedir o fortalecimento de figuras políticas capazes de fazer oposição ao Governo Militar. Assim, com uma Mesa em constante alteração, tornar-se-ia mais difícil a construção de uma imagem capaz de fazer uma contraposição mais densa ao projeto de governo dos militares.

Nessa linha, é o discurso do então senador Roberto Freire, em 04 de novembro de 1998, durante debate da Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania do Senado Federal:

No Direito Constitucional Brasileiro, as Casas Legislativas sempre tiveram a sua interdependência garantida. Era uma questão de norma interna, como inclusive interpreta o Supremo Tribunal Federal, e era um problema resolvido conforme o Regimento Interno das Casas.

Quem resolveu decretar uma intervenção e colocou no texto constitucional, apenas por um determinado momento de liberalidade, foi a ditadura militar, para tentar impedir que a Câmara dos Deputados – até porque não era uma preocupação do Senado àquela época – tivesse presidentes “permanentes”, como era o caso do célebre Ranieri Mazzilli (...) [foram feitas] outras intervenções até a mando militar. (...)

Esse é um entulho autoritário que a Constituinte manteve (FREIRE *apud* SENADO FEDERAL, 2020a, p. 4-5).

Entretanto, apesar disso, uma situação interessante ocorreu em 1987, quando houve uma relativização da norma para que o deputado Ulysses Guimarães, que já era Presidente da Câmara dos Deputados, pudesse ser reeleito. Isto é, ainda dentro do período ditatorial, com todo aquele ambiente influenciado pelo ideal de 1964, já se percebia que a interpretação da norma não poderia ser levada a cabo de modo tão enérgico, necessitando, portanto, a norma de uma leitura mais restritiva.

O raciocínio que parece se desenhar com essas informações é o de que “se naquela época já se podia a reeleição quanto mais agora que se vive em tempos de redemocratização”.

Interessante é que o tema não passou despercebido pela Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988, conforme se nota nas informações prestadas pelo Senado Federal, *in verbis*:

Durante os trabalhos da Constituinte que conduziram à Carta de 1988, esse tema foi discutido diversas vezes, como mostram as notas taquigráficas e os próprios Anais da Constituinte. Naquele momento, prevaleceu o entendimento majoritário de que não seria desejável nenhuma reeleição, para nenhum cargo eletivo de comando, nos três Poderes. [...] Aquele entendimento da Assembleia Constituinte de 1987 tinha grande conexão com o sentimento, entre os parlamentares, de que quanto mais alternância de Poder houvesse, melhor seria. Um sentimento, a julgar pelos discursos da época, decorrente em grande parte do longo período sem a realização de eleições. (SENADO FEDERAL, 2020a, p. 5-6).

Com o tempo, a realidade política foi se alterando e exigindo novas reflexões. Disso, originou-se a Emenda Constitucional nº 16, de 1997, que trouxe um novo capítulo para essa história: o novo texto constitucional passou a permitir a reeleição para os cargos do Executivo.

Mas, e os cargos de direção do Congresso Nacional?

O constituinte reformador não tocou nesse ponto. O texto do art. 57, §4º, da CRFB/88 permaneceu o mesmo da sua versão original. O motivo? Pelo que se consta nos Anais do Senado Federal, a questão foi meramente política e, por conta disso, criou-se dois pesos e duas medidas.

A esse respeito, as informações prestadas pelo Senado Federal são bem pontuais:

A bem da verdade, houve um conturbado período do ponto de vista de composição de interesses políticos em torno da “emenda da reeleição” e, conforme os registros históricos disponíveis nos Anais do Senado Federal, as Mesas do Poder Legislativo não foram formalmente inseridas na Emenda Constitucional nº 16, tão somente, por questões políticas ligadas a uma eventual reeleição do Senador Antônio Carlos Magalhães, à época Presidente do Senado Federal. (SENADO FEDERAL, 2020a, p. 8-9).

Apesar disso, o entendimento informal que pairava no Congresso Nacional era de que seria possível sim a reeleição dos membros das Mesas do Congresso, uma vez que a Emenda Constitucional, indiretamente, criou uma realidade política, exigindo uma releitura do dispositivo normativo a partir da nova realidade. A par disso, é que se provocou a Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania do Senado Federal que assinalou ser perfeitamente constitucional a reeleição quando se estiver na passagem de final de legislatura para início de uma nova legislatura.

O que aconteceu, portanto, de acordo com a visão dominante tanto na Câmara dos Deputados quanto no Senado Federal, foi uma mutação constitucional reconhecida pelo Poder Legislativo.

O discurso do então senador Antônio Carlos Valadares bem evidencia isso:

[...] A Constituição de 1967 foi alterada por um ato de força dos militares, do qual emergiu a Emenda nº 1, conhecida também como a Constituição de 1969. Foi sob a égide dessa Constituição outorgada pelos militares que a Câmara dos Deputados, interpretando os dispositivos constitucionais então vigentes, resolveu reconduzir, pelo voto, à Presidência da Câmara a figura inesquecível do grande Deputado Ulysses Guimarães, então Presidente do MDB. [...] O que penso é o seguinte: no Executivo, tudo é possível. A reeleição foi feita, como todos sabem; [...]. Ora, a reeleição de membros do Legislativo que estejam, eventualmente, dirigindo a Câmara ou o Senado é legítima: depende deles [...]. Agora, não pode haver dois pesos e duas medidas neste País. Se há uma regra que permite a reeleição no Executivo, por que não se permite a reeleição no Legislativo ou no Judiciário, já que a discussão, como foi bem acentuado aqui, é política? Se a discussão é política; se a sociedade brasileira cobra coerência de todos nós, políticos; se admitimos reeleição em outro Poder – o Executivo -, por que nós, que fazemos as leis, não podemos ter reeleição? Se a discussão é política, vou por esse ângulo. Quero prestigiar o Legislativo, dar-lhe liberdade. Como disse o Senador Roberto Freire, vamos deixar o entulho autoritário de

lado e decidir politicamente. Se devemos fazê-lo politicamente, vamos prestigiar o Legislativo, adotando a reeleição. (VALADARES *apud* SENADO FEDERAL, 2020a, p. 14-15).

Não obstante, um outro ponto que foi destacado nas informações prestadas pelo Senado Federal diz respeito ao caso de “mandato-tampão”, isto é, aquela situação em que o cargo fica vago antes do prazo previsto, seja por motivo de renúncia, de cassação de mandato, de morte etc. A esse respeito, a posição do Supremo Tribunal Federal no âmbito do Mandado de Segurança 34603/DF foi que não incidiria a vedação do art. 57, §4º, da CRFB/88 na hipótese.

Nesse sentido, das conclusões extraídas pelo Senado Federal na prestação de suas informações, duas merecem destacadas, são elas:

7.A evolução subsequente, após recentes decisões do Supremo Tribunal Federal que permitiram a reeleição daqueles eleitos para “mandatos-tampão”, levou à atual situação em que a única situação de vedação à reeleição seria a dos membros da Mesa eleitos em 1º de fevereiro de uma nova legislatura; acaso eleito meses depois para mandato-tampão, poderia reeleger-se;

8. Não há nenhuma justificativa do ponto de vista histórico ou político a sustentar tal distinção de prerrogativas quanto à reeleição entre os membros das Mesas eleitos da mesma forma e para idêntico mandato, no início ou no meio de uma legislatura. A análise histórica dos precedentes mostra que eles foram construídos, aparentemente, para resolver situações imediatamente contemporâneas àqueles momentos da política nacional. (SENADO FEDERAL, 2020a, p. 19-20).

Tais foram, em síntese, as informações prestadas pela Câmara Alta ao Advogado-Geral da União. Tal discurso-informativo, ademais, foi o que serviu de base para a manifestação da Advocacia Geral da União (AGU) perante o STF.

6.1.4. Da prestação de informações do Senado Federal perante o Supremo Tribunal Federal

De acordo com o que estabelece o art. 6º c/c o parágrafo único referido artigo da Lei n. 9868, de 1999, cabe aos órgãos ou às autoridades que emanarem lei ou ato normativo impugnado em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade

prestarem as informações solicitadas pelo Ministro Relator, no prazo de trinta dias contados do recebimento do pedido (BRASIL, 1999).

Em face disso, em 26 de agosto de 2020, o Senado Federal prestou as informações solicitadas, por meio do Núcleo de Assessoramento e Estudos Técnicos – NASSET, seguindo a mesma linha discursiva do que foi apresentado à AGU.

Inicialmente, arguiu-se, em preliminar, a “ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo”, visto que não caberia ADI em face de disposições regimentais, por se tratar de matéria *interna corporis*, o que impossibilita a sindicabilidade pelo Poder Judiciário (SENADO FEDERAL, 2020b, p. 4 e ss.).

Nessa linha, o discurso inicial é que as normas que dispõe sobre o processo de escolha dos membros de Mesa Diretora das Casas do Congresso Nacional configuram matéria estrita deliberação pelo referido Poder Legislativo e que a utilização dos mecanismos de controle de constitucionalidade mediante provocação ao Judiciário ocasionaria uma afronta a separação e a harmonia entre os Poderes da República.

Para tanto, as técnicas argumentativas apresentadas - aplicando aqui as informações já apresentadas na tabela do gráfico 6 - foram argumentos quase-lógicos, do tipo lógico e do tipo baseado na estrutura do real. Em síntese, houve a evocação de precedentes do STF, em utilizações nítidas da técnica da identidade, tanto completa como parcial; e também a técnica de uniões de coexistência a partir da relação ato-pessoa, isto é, o argumento de autoridade, de onde utilizou-se das lições de respeitado doutrinador para convencer o público-alvo de que o seu discurso é o mais coerente para ser aceitado no presente caso.

Tudo isso com o objetivo de que, sendo reconhecida insindicabilidade pelo Judiciário da matéria *interna corporis*, fosse visualizada a falta de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, acarretando, assim, na extinção do processo sem a resolução do mérito, conforme o preceito do art. 485, IV, do CPC.

Doutro lado, também em sede de preliminar, aduziu-se que não caberia ADI para atacar interpretação constitucional legislativa, pois, no presente caso *in abstracto*, estar-se-ia diante de uma decisão legislativa que estaria dentro da margem interpretativa fornecida pelo art. 57, §4º, da CRFB/88. E que “a decisão que

deu razão interpretativa à lei não é apta a abrir a instância última de discussão constitucional” (SENADO FEDERAL, 2020b, p. 9).

Nesse sentido, apresentou-se entendimentos sumulados do STF sobre o cabimento de Recurso Extraordinário, tentando uma aplicação analógica que fulminasse a possibilidade de exame de mérito da ADI. A justificativa apresentada era que:

A inauguração do controle de constitucionalidade é medida extraordinária, destinada a remediar apenas as situações em que se detectam disfuncionalidades graves, que efetivamente perturbem a ordem constitucional, e somente pode se dar nos casos excepcionalíssimos e constitucionalmente permitidos, o que não ocorre na presente ação. (SENADO FEDERAL, 2020b, p. 10).

A técnica utilizada nesse ponto foi a tentativa de criar uma relação de identidade entre as *ratio decidendis* que ensejaram a constituição das súmulas 636, 400 e 285 do STF.

Com a devida vênia, não parece ser assistido da razão esse argumento, visto que o controle concentrado de constitucionalidade pode ser exercido tanto para expurgar as graves quanto as menores violações a ordem constitucional. Por isso é que existem várias ferramentas que podem ser utilizadas pelo intérprete constitucional no momento da decisão, para melhor harmonização do texto normativo impugnado com o texto constitucional utilizado como parâmetro de constitucionalidade, algumas não muito agressivas no aspecto textual-normativo – como, por exemplo, a interpretação conforme a Constituição sem redução de texto -, outras, por sua vez, mais enérgicas – como a declaração de inconstitucionalidade que depura do ordenamento jurídico todo um dispositivo, norma legal ou ato normativo.

De todo modo, um dos pontos suscitados era o de que não haveria “previsão legal para que a interpretação razoável dada a normas infraconstitucionais (regimentos internos) no âmbito do Poder Legislativo possa ser atacada via controle concentrado de constitucionalidade” (SENADO FEDERAL, 2020b, p. 11).

No que tange ao mérito, tentou-se defender a constitucionalidade da interpretação legislativa dada ao art. 57, §4º, da CRFB/88. Nesse aspecto, alguns detalhes devem ser destacados aqui.

De início, o STF entendeu, no âmbito da ADI 793, cuja relatoria coube ao Min. Carlos Velloso, em julgado de 03.04.1997, que a norma constante no art. 57, §4º, da CRFB/88 não é de observância obrigatória, razão pela qual os demais entes da federação podem legislar de modo diverso.

Doutro lado, houve uma consolidação interpretativa no âmbito do Congresso Nacional de que a vedação prevista no art. 57, §4º, da CRFB/88 era restritiva à esfera da mesma legislatura, não havendo o que se falar em recondução na hipótese de alteração de legislatura. Isto porque, devido a nova redação do art. 14, §5º, da CRFB/88, que possibilita a reeleição no âmbito executivo, teria surgido uma exigência de interpretação sistemática da CRFB/88 em conformidade a nova realidade constitucional.

Ademais, num cenário de mais de uma interpretação cabível, deveria haver a prevalência pelo que foi escolhido na esfera política, não cabendo ao STF interferir nesse ponto, por se tratar de ato *interna corporis*. O Senado Federal, então, cita as lições do hoje Ministro do STF Luís Roberto Barroso, que em 2008 havia emitido um parecer em que reconhecia a existência de ambiguidade presente no art. 57, §4º, da CRFB/88. As palavras dele, na ocasião, foram as seguintes:

Em casos como o presente, em que a Constituição admite duas interpretações possíveis, o normal é que prevaleça a decisão produzida nas instâncias políticas. O Senado Federal, inclusive, já exerceu essa competência ao definir, sobre a interpretação do mesmo art. 57, §4º, que os eleitos para composição da Mesa Diretora no segundo biênio da legislatura não ficam impedidos de concorrer aos mesmos cargos na eleição seguinte, uma vez que o funcionamento congressional seria segmentado em legislaturas. Em se tratando de questão afeta ao funcionamento do Congresso Nacional, a solução constitucionalmente adequada será privilegiar a interpretação conferida à norma pela própria Casa Legislativa, em respeito à sua independência conferida à norma pela própria Casa Legislativa, em respeito à sua independência orgânica. O STF, tradicionalmente, reconhece a primazia das Casas na resolução de questões *interna corporis*, respeitadas as balizas constitucionais (BARROSO *apud* SENADO FEDERAL, 2020b, p. 20).

Outro ponto balizado pelo Senado Federal diz respeito ao argumento que foi suscitado por quem ansiava pela decretação de inconstitucionalidade, no que diz

respeito a inexistência de ambiguidade no art. 57, §4º, da CRFB/88. Nisso, aduziu-se que:

Ainda que se repute que o texto não é ambíguo – o que se afirma apenas *ad argumentandum* -, mesmo assim seria possível observar um caso de antinomia em relação à nova redação estabelecida no art. 14, § 5º, da Constituição pela EC n. 16/1997, devendo-se resolver pela incidência dessa última norma que admite a reeleição para cargos executivos, tal como são os ocupados pelos membros das Mesas dos Paramentos. Como foi possível observar, o entendimento prevalecente é legítimo, razoável e se encaixa perfeitamente no marco do texto legal, sem implicar qualquer violação ao texto constitucional. Por isso, não merece prosperar a pretensão do PTB nos presentes autos em ver combatida a interpretação em comento e de subtrair do Poder Legislativo a sua competência privativa para definir a interpretação mais adequada para sua organização interna, com a observância do princípio da colegialidade. Como sabido, a mera discordância da agremiação não é suficiente para afastar a interpretação legislativa ou torná-la um entendimento inconstitucional. Pelo contrário, a raiz democrática brota desse entendimento adotado entre os representantes eleitos da sociedade. Convém registrar, ademais, que a interpretação constitucional legislativa é uma das mais importantes espécies de interpretação constitucional. (SENADO FEDERAL, 2020b, p. 22).

Ainda sob a rubrica do mérito, as informações prestadas pelo Senado Federal trataram sobre a existência de um costume constitucional parlamentar e da ocorrência de uma mutação constitucional. Neste ponto, basicamente houve a repetição do discurso narrado à AGU.

Com isso, pediu-se, ao final, dentre outros, a improcedência da ADI.

6.1.5. *Com a palavra: o Advogado-Geral da União*

Estabelece o art. 103, §3º, da CRFB/88 que “quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato normativo, citará, previamente, o Advogado-Geral da União, que defenderá o ato ou texto normativo impugnado” (BRASIL, 1988).

Na mesma linha, estabelece o art. 8º da Lei n. 9868, de 1999, que “decorrido o prazo das informações, sucessivamente, o Advogado-Geral da União e o

Procurador-Geral da República, que deverão manifestar-se, cada qual, no prazo de quinze dias” (BRASIL, 1999).

Ante essas disposições, em 16 de setembro de 2020, houve a manifestação do Advogado-Geral da União.

Em seu posicionamento, não seriam assistidos pela razão os argumentos aduzidos na exordial. Para chegar a essa conclusão, inicialmente, lembrou das lições hermenêuticas de Celso Ribeiro Bastos e de Carlos Blanco de Moraes, aduzindo que:

Uma das lições clássicas no campo da hermenêutica constitucional assenta que *“a letra da lei é o ponto de partida de sua interpretação e, mais adiante, consistirá no limite da mesma”*. Trata-se de uma máxima de grande valor elucidativo para a compreensão de casos como o que se tem sob exame, pois ensina que a literalidade é um ponto de vista apenas provisório, uma mirada modesta, que não esgota o conteúdo das disposições jurídicas, permitindo certa margem construtiva na interpretação. O elemento literal é um ponto de partida que decorre da natural limitação estipulativa do legislador. Muitas vezes, *“a clareza pode ser apenas aparente, vindo a ser obliterada por um conjunto de outros elementos interpretativos de maior preponderância”*.

É precisamente isso o que ocorre como a norma do artigo 57, § 4º, da Constituição Federal. Muito embora tenha estipulado critérios claros – de *“eleição imediatamente subsequente”* e *“mesmo cargo”* – como parâmetros para evitar reconduções no âmbito da direção das Casas Legislativas, o Texto Constitucional não exauriu a disciplina do tema nesse enunciado. (ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO, 2020, p. 6-7).

Nesse sentido, seria um equívoco interpretar o disposto no art. 57, §4º, da CRFB/88 de modo estritamente literal, pois, isso, comprometeria o espírito da Constituição, sobretudo, quando o texto constitucional é encarado no seu aspecto sistemático.

Ocorre que, para ser feita uma interpretação olhando para o todo constitucional, é importante que se leve em conta o que está apregoado no art. 44, parágrafo único, da CRFB/88, que preceitua ser uma legislatura constituída de quatro anos. De acordo com a manifestação da AGU, isso *“é a janela a partir da qual as demais normas de funcionamento dessa instância devem ser interpretadas”* (ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO, 2020, p. 7).

Destarte, a noção de legislatura serviria como parâmetro interpretativo da disposição do art. 57, §4º, da CRFB/88, permitindo uma espécie de suavização da

interpretação da norma. Sendo assim, tanto a Câmara dos Deputados quanto o Senado aplicaram esse entendimento no âmbito das suas eleições. A Câmara dos Deputados por meio do seu Regimento Interno e o Senado por meio de parecer.

A manifestação da AGU vai um pouco mais além e traz um forte argumento a ser considerado, qual seja, o de que tal dispositivo constitucional objeto de exame de constitucionalidade exigiria, ademais, uma interpretação restritiva, por se tratar de causa de inelegibilidade. Eis a manifestação, nesse exato ponto:

O componente sistemático não é o único a introduzir complexidade no âmbito da interpretação do artigo 57, § 4º, da Constituição Federal. Também é possível levar em consideração o significado limitativo dessa regra, que opera como espécie de cláusula de inelegibilidade, e que, por isso, deveria receber interpretação estrita. (ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO, 2020, p. 8).

Entretanto, de acordo com a AGU, somente seria preciso, no caso *in abstracto*, perceber que o art. 57, §4º, da CRFB/88 comportaria exceções, pois não poderia ser aplicado indistintamente para todos os casos. Destarte, pondera-se que:

Há mais de uma opção interpretativa na leitura desse parâmetro constitucional, o que torna a sua implementação uma escolha política, que pode e deve ser concretizada única e exclusivamente no âmbito do próprio Poder Legislativo, uma vez que se trata de questão pertinente à organização interna do Congresso Nacional. É o que se daria, por exemplo, com eventual influxo de alguma pretendida peculiaridade decorrente do próprio mandato parlamentar. Ou, de modo mais objetivo, é o que também se daria em razão de hipotética modificação de norma regimental relativa à possibilidade ou não de recondução.

Em situações de ausência de normatividade categórica que não envolvam risco para bens constitucionais de primeira grandeza (tais como direitos fundamentais), o Poder Judiciário deve prestigiar a pluralidade de intérpretes institucionais, bem assim a autonomia interna dos Poderes, mormente e em especial a do Poder Legislativo, em nome da preservação da conformidade funcional. (ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO, 2020, p. 9).

Assim, o princípio interpretativo da conformidade funcional constituiria numa importante ferramenta necessária para a manutenção harmônica entre os poderes republicanos. Por isso, a jurisprudência do STF, há muito, consagrou a ideia de que em matérias *interna corporis* não caberia a sindicabilidade do exercício jurisdicional,

para que, desse modo, fosse evitado possíveis interferências externas em assuntos que dizem respeito estritamente ao âmbito interno de determinada instituição.

Nota-se, com isso, um discurso mais pautado para uma linha pragmática, em que as consequências, nesses casos, são sopesadas de tal modo que se busca esquivar-se de possíveis dissensões entre as instituições. No caso *in abstracto*, um conflito entre o Legislativo e o Judiciário. O discurso, assim, fica mais entre a retórica e o pragmatismo, no sentido de construir uma narrativa ideal, de modo a compatibilizar o sentimento pragmático com as exigências comunicativas geradas pela lide.

Isso fica mais pontuado no que se segue:

A leitura de conjunto que se deve fazer é a seguinte: se o artigo 57, § 4º, da Constituição não monopoliza a solução para a controvérsia das reconduções, então há espaço para interpretação; e, na medida em que esse espaço existe, deve ser ele titularizado pelo Congresso Nacional, por uma questão de conformidade funcional. [...] Tem aplicação, aqui, a concepção da autorrestrrição estrutural em razão da capacidade jurídico-constitucional de outros Poderes [...]. A deferência pelas práticas interpretativas dos demais Poderes é ainda mais relevante em situações como as tratadas nos autos, que traduz não apenas a existência de uma norma regimental a favor de reconduções “entre legislaturas”, mas de um costume constitucional no âmbito das Casas do Congresso Nacional, explicitado no Parecer nº 555, de 1998, da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania - CCJ, do Senado Federal. (ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO, 2020, p. 12-13).

A evocação às ideias de autorrestrrição e de costume constitucional coloca no âmbito do debate de formação do discurso decisório o seguinte problema: se acatar o que está pedido na exordial, então haverá uma quebra da ideia de autorrestrrição e da jurisprudência que vem se firmando nesta Suprema Corte, além de ensejar numa ruptura costumeira que vem sendo seguida pelas Casas do Congresso Nacional.

Esse é o problema jurídico que está sendo colocado. Entretanto, é importante dizer que além do problema jurídico estabelecido, há também um problema político: o Congresso Nacional aceitará tranquilamente perder espaço de decidibilidade interna? Quais são os interesses que estão em jogo? Há mais para ganhar do que perder ou mais para perder do que ganhar? Essas questões, embora não sejam tratadas no discurso oficial, sem sombra de dúvidas, são consideradas intimamente

no campo da construção do discurso decisório e possuem grande relevância na formação do discurso oficial.

Voltando para o que foi tratado na manifestação da AGU, tem-se o seguinte excerto que corrobora a ideia de linha pragmática aqui identificada:

Se a reeleição de Mesas Diretoras Legislativas sequer constitui um traço mandatório da organização política brasileira, conclui-se que, diante da ausência de disciplina constitucional exaustiva, cabe a cada uma das Casas do Congresso Nacional interpretar e decidir, de forma autônoma, a respeito da possibilidade de recondução de membros de sua Mesa Diretora, observados os limites constitucionais e regimentais segundo compreendidos *interna corporis*.

O reconhecimento da autoridade dos demais Poderes constituídos para decidir questões internas é doutrina que tem presença marcante na jurisprudência desta Suprema Corte [...]. Ademais, essa Suprema Corte tem reconhecido a necessidade de, no exercício da jurisdição constitucional, manter postura de deferência em relação à legitimidade político-democrática dos agentes públicos eleitos, de modo a resguardar a integridade do seu espaço de deliberação. (ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO, 2020, p. 14-16).

Posto isto, manifestou-se a AGU pela improcedência da ADI nº 6524/DF.

6.1.6. *No gabinete da PGR: a manifestação do Procurador-Geral da República*

Uma vez tendo já se manifestado o Advogado-Geral da União, cabe ao Procurador-Geral da República (PGR) tomar ciência e tomar também um posicionamento sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6524/DF.

Nesse sentido, observou-se os comandos do art. 103, §1º, da CRFB/88 e do art. 8º da Lei 9.868, de 1999, *in litteris*: “O Procurador-Geral da República deverá ser previamente ouvido nas ações de inconstitucionalidade e em todos os processos de competência do Supremo Tribunal Federal” (BRASIL, 1988) e “decorrido o prazo das informações, serão ouvidos, sucessivamente, o Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República, que deverão manifestar-se, cada qual, no prazo de quinze dias” (BRASIL, 1999).

Destarte, em 21 de setembro de 2020, o Procurador-Geral da República Augusto Aras manifestou-se pela improcedência dos pedidos da exordial.

Com isso, o discurso do PGR foi na mesma linha do que foi apresentado tanto pelo Senado Federal quanto pela AGU. Entretanto, no que apraz destacar do discurso do PGR é que a sua linha argumentativa se centra, basicamente, numa ideia pragmática da insidincabilidade pelo Poder Judiciário das normas cujas matérias são *interna corporis*. Até mesmo o argumento da necessidade do emprego da técnica da interpretação conforme à Constituição seria derrubada por essa “cláusula” que estatui não poder o Judiciário interferir em assuntos internos, visto que a interpretação do dispositivo do art. 57, §4º, da CRFB/88 já foi deliberada no âmbito do Legislativo, devendo ser respeitada. Há, assim, a evocação de argumentos de autoridade para embasar o seu discurso, que, no caso, predominasse na citação de precedentes do Pretório Excelso, o que não significa dizer

Nessa linha, inicialmente, aduziu o PGR que:

A compreensão da compatibilidade constitucional das normas regimentais impugnadas requer que se tenha em consideração, de modo mais amplo, a prerrogativa de que as Casas Legislativas dispõem para normatizar sua organização e funcionamento, bem como para editar seus regimentos internos (PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA, 2020, p. 7).

Dessa ideia é que parte toda a construção discursiva do PGR pela insidincabilidade do Poder Judiciário nas matérias *interna corporis*, o que é observado também no seguinte excerto de sua manifestação:

Os atos *interna corporis* podem ser identificados pelo caráter de exclusividade quanto a sua destinação e a interpretação. É que a interpretação e a aplicação de atos exclusivamente regimentais escapam ao controle jurisdicional, pois o primado da separação de poderes inibe a possibilidade de intervenção judicial na indagação dos critérios interpretativos dos preceitos regimentais orientadores do entendimento emanado pelas Casas Legislativas. É dizer, não cabe ao Judiciário, ainda que pela via do controle abstrato de normas, substituir-se ao Legislativo a fim de definir qual o real significado da previsão regimental⁷. Tal conduta representa inequívoca afronta ao princípio da divisão funcional de Poder. (PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA, 2020, p. 10).

Essa é a linha discursiva, em rápida síntese, nesse ponto. De outro lado, como já destacado, no que concerne a possibilidade da utilização da técnica da interpretação conforme à Constituição no presente *casu in abstracto*, o PGR foi categórico pela impossibilidade, visto que isso ocasionaria uma nítida limitação da autonomia do Poder Legislativo.

Do ponto de vista discursivo, observa-se, com isso, que o caminho que foi escolhido pelo orador institucional é pelo exame das consequências institucionais que poderiam ser resultadas. Ou seja, é o pragmatismo jurídico mais uma vez sendo levado em consideração.

Assim, no que tange a impossibilidade da técnica da interpretação conforme no caso em comento, são as pontuações do PGR:

O emprego da técnica da interpretação conforme a Constituição, enquanto mecanismo de controle de constitucionalidade, é admissível especialmente quando, a despeito da presunção de constitucionalidade de que gozam as espécies normativas primárias, houver interpretações que neguem vigência a direitos fundamentais ou a princípios sensíveis ao sistema constitucional. Em todo caso, o uso da técnica tem por limites a expressão literal do texto constitucional⁹ ou, ainda, à concepção original do legislador. (PROCURADORIA-GERAL DA REPUBLICA, 2020, p. 13-14).

Nessa linha, é que, ao final de sua manifestação, chegou-se as seguintes conclusões:

Os cargos das mesas diretoras da Câmara dos Deputados e do Senado Federal são de natureza executiva, pelos quais as casas legislativas organizam e administram seus trabalhos internos. Eventual consequência para o processo legislativo seria, acaso, tão somente indireta, da mesma forma que, nos regimentos internos dos tribunais, há a organização e distribuição de atribuições executivas e administrativas com repercussão, igualmente indireta, nos processos judiciais. O equilíbrio das funções atribuídas na Constituição a cada um dos Poderes da República é fundamental e requer a prudente autocontenção do Poder Judiciário quando em jogo questões *interna corporis* das casas legislativas. Por fim, incumbe à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal apreciar, inclusive, a consideração da reeleição para os cargos do Poder Executivo, aprovada pelo Congresso Nacional na Emenda Constitucional 16/97, como vetor a ser considerado na edição e interpretação de suas normas internas, não sendo prudente

que tal exame ocorra fora do âmbito dessas casas legislativas.
(PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA, 2020, p. 19-20).

Isto posto, o caminho decisório a ser tomado, nessa óptica apresentada pelo PGR, é o da improcedência dos pedidos elencados na Exordial.

6.2. NA PENEIRA DO PLENÁRIO: OS VOTOS E AS DIVERGÊNCIAS

Ante tudo isso, iniciou-se a coleta dos votos pelo Plenário Virtual, posto o fato de que, no momento, o país enfrentava a crise pandêmica ocasionada pelo vírus do SARS-CoV-2, razão pela qual não houve a discussão pelos Ministros do STF em plenário físico.

No inteiro teor do Acórdão da ADI 6524/DF disponibilizado pelo Supremo Tribunal Federal consta apenas os votos dos seguintes Ministros: Min. Gilmar Ferreira Mendes, que foi o relator; Min. Marco Aurélio; Min.a Cármen Lúcia; Min. Luiz Fux; Min.a Rosa Weber; Min. Luís Roberto Barroso; Min. Edson Fachin; e Min. Nunes Marques. Sendo assim, não restou destacados os votos dos Ministros Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli e Alexandre de Moraes, razão pela qual seus votos não serão objeto de exame no presente trabalho.

6.2.1. *Com a palavra, Sua Excelência o Ministro-Relator*

A sessão virtual do Plenário do STF teve início em 4 de dezembro de 2020 e se encerrou em 14 de dezembro do mesmo ano. Nesse ínterim, o primeiro voto a ser apresentado foi o do Ministro-relator Gilmar Ferreira Mendes, que, em suas 75 páginas de decisão, ao final, julgou parcialmente procedente a ação.

O voto dividiu-se em três partes, como toda a decisão judicial¹⁶: relatório, fundamentos e dispositivo. No que toca ao objeto da pesquisa, o que se mostra interessante destacar é a parte dos fundamentos da decisão e a parte dispositiva, o que faz com que seja desprovido de grande importância, para aqui, tecer comentários em torno do relatório, visto que, ao longo desta pesquisa, é feita uma rememoração do processo.

Por sua vez, divide o Ministro a fundamentação de sua decisão em três partes, sendo elas as seguintes: (i) Reeleição de membro de órgão de direção de Casa do Poder Legislativo no Direito Comparado; (ii) Entranhamento da história institucional brasileira à vedação à reeleição no Poder Legislativo; e (iii) Interpretação conforme à Constituição como meio de reconstrução coerente do

¹⁶ Com exceção das decisões do Juiz Leigo tomadas no âmbito do Juizado Especial Cível, conforme preceituação do art. 38 da Lei nº 9.099/95: “Art. 38. A sentença mencionará os elementos de convicção do Juiz, com breve resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência, dispensado o relatório.” (BRASIL, 1995).

ordenamento jurídico: reeleição de Membro da Mesa sob o enfoque da autonomia organizacional do Poder Legislativo.

Assim, começa o Ministro, em seu voto, destacando que a exordial parte do “argumento de que a alternância se revela como um desdobramento necessário do princípio republicano” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 1) para solicitar do Pretório Excelso que dê interpretação conforme à CRFB/88 aos dispositivos dos Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal já destacados nesse trabalho.

Com base nesse destaque é que Sua Excelência, o Relator, identifica duas premissas que surgem desse argumento, as quais, ao longo do seu voto, serão bastante combatidas por ele. As premissas identificadas são:

A **primeira** diz que o princípio republicano demanda alternância na titularidade das posições políticas, bem como que seu exercício seja temporário. A **segunda** sustenta que a vedação à reeleição de membro da Mesa é vocacionada a prestigiar as **oposições** e as **minorias** parlamentares, na medida em que **obsta a perpetuação da maioria** no poder. Nessa senda, a **conclusão** assume a veste silogística: a este Tribunal não restaria outra alternativa que não aquela de declarar que os dispositivos que regem a composição da Mesa da Câmara dos Deputados e do Senado Federal devem observar a interpretação proposta pelo requerente aos seus respectivos Regimentos Internos – e qualquer tomada de posição em sentido contrário importaria em violação ao princípio republicano. *Tertium non datur*. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 1-2). (*Grifos do autor*).

Isto posto, entende o Ministro que a questão não seria tão simples assim de ser resolvida, demandando uma análise mais apurada. Assim, recorre o Relator ao Direito Comparado, à historiografia constitucional, à história geral e política, à jurisprudência do Pretório Excelso, à doutrina jurídica nacional e estrangeira, bem as informações colhidas ao longo do processo para que se chegasse, ao final, em suas conclusões. No voto, percebe-se muito da utilização das técnicas argumentativas na construção do discurso, bem como notável presença do pragmatismo jurídico como um dos nortes para a tomada da *ratio decidendi*. A construção retórica do discurso dele é muito interessante para ser destacado.

Obtempere-se, contudo, que ao longo da análise discursiva, em alguns momentos, pedir-se-á, humildemente, licença para destacar algumas divergências

que foram sentidas nesta pesquisa. O intuito disso, em nenhum momento, é ridicularizar entendimentos, mas apenas cintilar alguns pontos que, pelo menos aparentemente, não foram percebidos como razoáveis. Espera-se, porém, que pesquisas futuras possam investigá-las com uma atenção mais profunda. E, quiçá, até mesmo mudar a percepção que ora foi reputada.

Feitas essas breves notas, passe-se para o exame do primeiro ponto da fundamentação, qual seja, a reeleição de membro de órgão de direção de Casa do Poder Legislativo no Direito Comparado.

Pondera Gilmar Mendes:

Se irrefutável a tese de que a vedação absoluta a toda e qualquer reeleição de membro de Mesa consubstancia necessário desenvolvimento do princípio republicano, deveríamos recolher vários exemplos, no direito comparado, de países que adotam idêntica proibição. Mas não é isso que ocorre. Estados com larga e inequívoca aderência aos postulados do **constitucionalismo moderno** possuem Casas Legislativas em que a reeleição é praticada e sem qualquer limitação. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 3). (*Grifos do autor*).

Nessa linha, o Relator cita o caso do *Speaker* inglês que tem como função primordial a presidência do Parlamento de Westminster, fazendo uma ligação, com autoridade e imparcialidade, entre a Realeza Britânica e o Parlamento. A respeito dele, assevera Mendes que:

[...] no *Speaker* da Câmara dos Comuns enfeixam-se várias competências que, no direito brasileiro, são afetadas à Mesa de uma Casa do Poder Legislativo. E nem por isso os ingleses preconizaram por uma limitação temporal ao serviço de um *Speaker*. Ao contrário, as convenções constitucionais que regem a matéria manifestam ampla deferência ao *Speaker*, **tratando a sua recondução ao cargo, após uma eleição geral, como procedimento meramente simbólico**. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 4). (*Grifos do autor*).

Apesar de possuir algumas semelhanças, é importante dizer que a realidade jurídica inglesa gira numa óptica diametralmente oposta à brasileira, não parecendo razoável que se utilize a figura do *Speaker* como parâmetro na análise da ADI 6524/DF, no âmbito do Direito Comparado. É que na Inglaterra se tem em voga o

sistema do *Common Law* que é diferente do *Civil Law* adotado pelo Brasil. Ademais, aqui, em *terras brasilis*, tem-se em vigência o art. 57, §4º, da CRFB/88 e na Inglaterra não se tem um dispositivo desse para estabelecer limitações temporais para o exercício do cargo de *Speaker*. Então, mesmo que seja passível de críticas, o fato é que existe, inegavelmente, no caso brasileiro, uma barreira que impossibilita que ocorra no cenário atual do Brasil o que ocorre na Inglaterra com a figura do *Speaker*.

Certo este argumento é o exercício incondicionado temporalmente das funções diretivas parlamentares não configuraria um ferimento ao princípio republicano. Entretanto, não parece razoável citar a Inglaterra como exemplo nesse caso, pois lá não se está diante de uma República e sim de uma Monarquia Parlamentarista. Isso tudo, portanto, deve ser considerado com cautela.

Outro exemplo tratado pelo Ministro é do caso dos Estados Unidos da América. A esse respeito, escreve o Relator:

[...] em **segundo lugar**, o exemplo do **Congresso dos Estados Unidos**. As Casas que o compõem, tal como ocorre no Parlamento britânico, não são dirigidas por Mesas. A *House of Representatives* é presidida por um *Speaker* (art. 1, § 2, Constituição de 1787). Por sua vez, o **Senado** é dirigido pelo Vice-Presidente da República americano (art. I, § 3, Constituição de 1787), um contrapeso ao poder dos Estados, em favor da União, justificado à época como um meio para se garantir a igualdade plena entre os Estados-membros (Joseph STORY. **Commentaries on the Constitution of the United States**. Vol. II. Boston: Hilliard, Gray and Company, 1833, §736). Nas ausências do Vice-Presidente da República, a direção cabe a um Presidente *pro tempore* eleito pelos Senadores. Apesar desta diferença para o regime brasileiro (a inexistência de Mesa Diretora), as semelhanças são relevantes: a posição constitucional ocupada, no cume de Poder da República (art. 2º, CF/88), e as funções políticas desempenhadas pelos Presidentes das Casas do Congresso Nacional brasileiro são bem vizinhas daquelas exercidas pelo *Speaker* norte-americano, a quem não se nega o papel de líder político-partidário – invariavelmente falando pela maioria, contingencialmente falando pela situação ou pela oposição, a depender se sua filiação partidária coincide ou não com a do Chefe do Poder Executivo (William McKAY; Charles JOHNSON. **Parliament and Congress: representation and scrutiny in the Twenty-First Century**. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 41-44). Como demonstram Jeffery A. Jenkins e Charles Stewart, regras de disciplina partidária fazem

com que a eleição do *Speaker* seja materialmente decidida nas conferências partidárias (ou *caucus*) que ocorrem após a eleição geral e antes do início da legislatura. A um só tempo, tais práticas políticas forjam uma maioria coesa, capaz de imprimir a diretriz do partido nas deliberações legislativas e de repercutir na configuração institucional da Casa (v.g. comissões). (“...*the bidding nature of the caucus allowed the majority to become an organizational cartel, a coalition that routinely determines the institutional make-up of the chamber.*”) (Jeffery A. JENKINS; Charles STEWART. **Fighting for the Speakership: the House and the rise of party government.** Princeton: Princeton University Press, 2013, p. 301-302). Por tudo isso, saber se o *Speaker* da Câmara dos Deputados será reconduzido à função depende de variáveis complexas. A **primeira** é obter êxito na eleição geral, ser reeleito pelos cidadãos de sua circunscrição eleitoral. A **segunda** consiste em sobreviver à conferência partidária, que antecede a instalação do novo Congresso, na qual, pela própria dinâmica da vida política, sua posição de *Speaker* estará obviamente em disputa. Dado o bipartidarismo que tem canalizado as forças políticas norte-americanas, mostra-se materialmente improvável que o candidato daquele partido que detém o maior número de cadeiras não logre também maioria de votos na eleição para *Speaker*. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 4-5). (*Grifos do autor*).

De fato, nesse caso dos EUA se está diante de uma realidade um pouco mais próxima ao caso brasileiro, pois se trata de uma República Federal, entretanto, com diferenças significativas em relação ao Brasil – o que não vem ao caso. Nesse cenário, parece mais aceitável a evocação da ideia de que a reeleição de membros para as funções diretivas parlamentares não afrontaria o princípio republicano.

O outro caso apontado pelo Ministro diz respeito a situação do Reino da Espanha. Assim aduz o relator:

Por fim, tome-se o exemplo da **Espanha**, cuja Constituição de 1978 é notoriamente apontada como de grande influência para a confecção de nosso texto constitucional de 1988. A Constituição espanhola limita-se a estabelecer que as Casas que compõem as *Cortes Generales* têm a prerrogativa de eleger seus respectivos Presidentes e demais membros das respectivas Mesas (art. 72.2). Tal acontece sempre em seguida a uma eleição geral, quando da instalação da legislatura, em sessão constitutiva (art. 1º a 3º, *Reglamento del Congreso*; art. 1º, *Reglamento del Senado*). Tudo o mais é disciplinado no âmbito do poder regimental, que fora largamente conferido às Câmaras em comento (Júlio Roberto de Souza PINTO. **Poder**

Legislativo brasileiro: institutos e processos. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 67-70). Nessa senda, tanto o Presidente do Congresso dos Deputados (art. 3º.2 e art. 37 do *Reglamento del Congreso*) quanto o Presidente do Senado (arts. 4º a 14, *Reglamento del Senado*) são escolhidos por seus pares para servir no ofício ao longo do mandato, que para ambos os casos coincide com a extensão da legislatura: **quatro anos**, a menos que, antes, sobrevenha dissolução das Câmaras e convocação de eleições gerais (art. 68.4, Constituição da Espanha). (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 6). (*Grifos do autor*).

Com a devida vênia, é preciso que se faça a mesma constatação que foi apresentada anteriormente no caso da Inglaterra. Não se mostra razoável evocar no âmbito do Direito Comparado o caso da Espanha para aduzir sobre o princípio republicano, pois a Espanha é uma monarquia parlamentarista e o Brasil é uma república presidencialista. Assim sendo, ter-se-ia duas realidades difíceis de serem conciliadas como objeto de análise comparativa.

Apesar de toda a influência que a Carta Fundamental da Espanha tenha tido na formulação da Carta Fundamental de 1988 do Brasil, no presente ponto, evidencia-se uma barreira que deve ser bem sopesada, razão pela qual se deve ter um maior cuidado quando se toma a realidade de tal país como parâmetro de observância para a realidade interna.

Enfim, a intenção do Ministro com esse recorte do Direito Comparado foi para mostrar que não seria possível classificar um regime político como sendo “autoritário” e “republicano” somente por conta da previsão ou não de cláusula proibitiva de reeleição no âmbito diretivo parlamentar.

Todavia, é interessante que se perceba aqui que, no plano classificatório do discurso, tomou-se como sendo as palavras “autoritário” e “republicano” opositivas, o que faz com que a evocação da palavra “republicano” seja tida como algo mais acessível ao povo, mais democrático, mais representativo.

Acontece que, no geral, o antônimo da palavra “republicano” é “antirrepublicano” ou “monárquico”, assim como o antônimo da palavra “autoritário” é mais próximo de “democrático”. Isso faz compreender que é perfeitamente possível que tanto em Repúblicas quanto em Monarquias haja autoritarismo.

A razão de se fazer essas considerações aqui, portanto, é simplesmente evidenciar que se deve ter na análise discursiva uma atenção redobrada com relação ao uso das palavras.

Como visto na parte I deste trabalho, na lógica formal é possível que dois pressupostos falsos (ou equivocados) ocasionem uma conclusão lógica ($F \rightarrow F = V$), mas isso não significa dizer que do ponto de vista material seja tido como verdadeiro. E isso, no plano discursivo, não pode passar despercebido.

Isto posto, o discurso do relator segue para o segundo ponto, isto é, o estranhamento da história institucional brasileira à vedação à reeleição no Poder Legislativo.

Aqui fez-se um recorte da historiografia constitucional brasileira, assinalando que, ao longo do tempo, o Brasil concedeu, como regra, grande autonomia nessa questão da reeleição no âmbito diretivo do parlamento ao Poder Legislativo, com exceção de momentos ditatoriais.

Esses momentos de exceção tiveram como condão o enfraquecimento institucional, bem como o desmonte de possíveis mecanismos de autoafirmação e projeção de personalidades políticas como resistência ao sistema então em voga.

Assim, especialmente pós-1964, houve forte interferência do Executivo tanto no Legislativo quanto no Judiciário. A título de exemplo, neste último, teve o aumento do número de Ministros do Supremo Tribunal Federal. A justificativa oficial apresentada era a de que tal medida seria justificada ante ao alto acúmulo de demandas. Sem embargo, o que se conjecturava no plano de fundo era uma tentativa de dar ao STF uma composição que fosse mais aderente aos ideais governistas.

A pressão do Executivo no Legislativo, por sua vez, é nítida no Ato Institucional n. 16/1969 e na Emenda Constitucional n. 1/1969 que instituiu a vedação a reeleição aos membros das Mesas das Casas do Congresso Nacional. Nesse ponto, assevera Mendes que:

[...] pode se observar com nitidez que o advento da proibição à reeleição de Membro da Mesa das Casas do Congresso Nacional, veiculada pelo Ato Institucional 16/1969 e pela EC 1/1969, **nunca se orientou pela finalidade de promover o reforço do princípio republicano**. Se é fato incontestável que a regra que impôs renovação compulsória de todos os Membros da Mesa promoveu maior rotatividade na direção do Poder Legislativo, premente também é convir que tal “rodízio” foi tão apenas o efeito mais visível (e óbvio) da medida. A **função reservada à prática institucional em comento**, como exposto, **era a de obstar o fortalecimento político dos**

parlamentares que ocupavam as Presidências das Casas e, por conseguinte, aprofundar o processo de enfraquecimento institucional do Congresso Nacional, que se iniciara em 1964. Tudo muito coerente ao contexto do terceiro ciclo de repressão, inaugurado pelo Ato Institucional 5, de 1968, e sua tônica de institucionalização do controle repressivo sobre a sociedade civil e sobre todos os órgãos públicos, nisso incluídos os Poderes Legislativo e Judiciário. Eram esses os **princípios e valores** que o surgimento da proibição à reeleição de Membro da Mesa promoveu - e nunca o princípio republicano. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 19-20). (*Grifos do autor*).

Esse ponto, de fato, é muito importante a ser destacado, pois esses foram os reais princípios e valores que, naquele contexto, fizeram surgir tal cláusula proibitiva no ordenamento jurídico-brasileiro.

Contudo, fato é que na atual CRFB/88, em seu art. 57, §4º, está a vedação.

Nesse sentido é que entre o Ministro na terceira parte de sua fundamentação, que é a mais longa: “a interpretação conforme à Constituição como meio de reconstrução coerente do ordenamento jurídico: reeleição de Membro da Mesa sob o enfoque da autonomia organizacional do Poder Legislativo” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 20).

Aqui o relator utiliza de argumentos de autoridade, evocando balizada doutrina nacional e estrangeira, com maior destaque, nessa última, para a alemã.

Fez-se uma apresentação do tema da interpretação conforme e, em seguida, partiu-se para a análise.

Nisso, deixou assente que o primeiro critério que “servirá de norte para o manejo da interpretação conforme à Constituição no caso em apreço, é aquele que homenageia a função precípua dessa técnica intermediária, a de afastar a produção de resultados inconstitucionais extremos” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 23-24).

Doutro lado, um segundo critério deve ser observado, conforme o Ministro:

[...] uma interpretação adequada das normas regimentais ora impugnadas não se contenta com o simples cotejo da literalidade do texto do Regimento Interno com a literalidade do texto de dispositivo da Constituição de 1988; antes, **exige reconstrução normativa sistemática**, que promova e amplie, na dicção de Omar Chessa, as “potencialidades

nomogenéticas” de ambos os textos. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 26). *(Grifos do autor)*.

Desse modo, o Relator faz as seguintes considerações sobre a exordial, visando identificar problemas argumentativos:

O requerente sustenta que sua pretensão se restringe a velar pelo “teor literal” do artigo 57, § 4º, da Constituição. Notícia que, não obstante a clareza desse dispositivo, as Casas do Congresso Nacional têm realizado interpretações ilegítimas do texto constitucional, sendo exemplo disso o Parecer 555/1998, da Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) do Senado Federal, que declarou que o advento de nova legislatura autoriza que Membro da Mesa possa ser reeleito. Ocorre que, a seu juízo, o trecho final do § 4º do artigo 57, ao declarar que é “**vedada a recondução para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente**”, inequivocamente excluiria qualquer possibilidade de reeleição: se dentro de uma legislatura ou na passagem de uma para outra, pouco importa, afinal, “*se importasse, a Constituição teria feito a distinção*”, arremata. (eDOC 1, fl. 6). Adicionalmente, e de certa maneira em abandono da exegese literal, o requerente advoga que, não obstante o § 4º do art. 57 da Constituição limitar-se a proscriver a recondução “para o **mesmo cargo**”, a **vedação constitucional seria, na verdade, mais ampla**, a impossibilitar candidatura para a Mesa subsequente **inclusive para cargos diversos**. Em exemplo hipotético, fornecido pela própria exordial, cogita o seguinte: se um Presidente do Senado Federal pudesse concorrer, na eleição imediatamente subsequente, para o cargo de Vice-Presidente, e se eleito fosse para essa nova Mesa, “*estaria ele na linha sucessória para assumir a Presidência do Senado, o que acabaria por violar o que a Constituição busca tutelar*” (eDOC 1, fl. 7). (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 26-27). *(Grifos do autor)*.

Em seguida, aduz o Ministro que existiria uma contradição no argumento do autor, uma vez que apregoava a necessária observância à literalidade do art. 57, §4º, da CRFB/88 para impedir a interpretação mais aberta fornecida pelas Casas do Congresso Nacional em seus Regimentos Internos, que preveem a possibilidade de reeleição na hipótese de sucessão de legislatura, porém, ao mesmo tempo, defendia que seria necessário fazer uma interpretação mais aberta para incluir na vedação também outros cargos.

Ante essa perspectiva, o Relator faz uma crítica, asseverando que essa visão estaria mais conforme a visão da Constituição do período ditatorial do que a da redemocratização. *In verbis*:

Essa coincidência torna legítimo que se suspeite que o pedido lançado na petição inicial, ao requerer que este Tribunal proíba a reeleição de Membro de Mesa para **qualquer cargo** de tal órgão de direção (seja dentro da mesma legislatura, seja por ocasião da passagem de uma para outra), evidencia que **se o autor realmente esboça uma “interpretação conforme”, o parâmetro normativo com que trabalha é aquele da Carta de 1969.** Um típico caso de **interpretação “constitucionalmente retrospectiva”.** (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 29). (*Grifos do autor*).

Com a devida vênia, a proposta de interpretação apresentada na exordial não parece se revestir de tamanha absurdidade a que se lhe está sendo imputada. A estratégia argumentativa do Relator foi, pelo menos o que aparentemente se nota, ao relacionar a expectativa do autor a uma expectativa da visão ditatorial pós-1964, com evidente intuito de descaracterizar, sob o prisma retórico de uma “proteção à democracia”, os argumentos contidos na exordial de legitimidade perante os valores que permeiam a realidade político-brasileira atual.

Isto porque o parâmetro normativo da CRFB/88 comporta na sua potencialidade interpretativa que se infira os dois pedidos e não há de se falar em ilogicidade, pois, a intenção de se vedar a eleição subsequente em cargo diverso tem como intuito preservar a finalidade da norma.

E isso tem arrimo constitucional, pois é perfeitamente sabido, por exemplo, que um Governador de ente federativo, depois que já foi reeleito, não poderá concorrer ao cargo de Vice-Governador para o mandato subsequente. Isso ocorre porque, mesmo sendo cargo distinto, há uma possibilidade de ascensão de cargo. Caso isso fosse possível, ter-se-ia um desvirtuamento do mandamento constatado na regra proibitiva.

Ademais, com a nova conjectura constitucional inaugurada em 05 de outubro de 1988 é possível que a proibição da reeleição tenha tomado uma nova perspectiva, desvinculando-se da sua vertente originária.

Um outro ponto que foi balizado no voto de Sua Excelência diz respeito a insidicabilidade jurisdicional de matéria *interna corporis* do Legislativo. A esse

respeito, o Ministro traz à lume uma série de julgados, evidenciando o comportamento do Pretório Excelso acerca de temática, como se observa no seguinte excerto do seu voto:

Ainda no que se refere à insindicabilidade da interpretação regimental, mencione-se: **MS 34.181**, Rel. Min. Luiz Fux, decisão monocrática, DJe 10.5.2016 (interpretação de dispositivo regimental que regula a votação e o uso da palavra pelos líderes no pedido de autorização para a abertura de processo de *impeachment*); **MS 33.731**, Rel. Min. Luiz Fux, decisão monocrática, DJe 17.11.2015 (forma de escolha do presidente e integrantes de comissão especial para debater projeto de lei); **MS 34.120**, Rel. Min. Rosa Weber, decisão monocrática, DJe 14.4.2016 (substituição de membro titular ausente na votação do Parecer do Relator em Comissão Especial da Câmara dos Deputados constituída com o objetivo de apreciar denúncia contra Presidente da República por crime de responsabilidade); **MS 34.115**, Rel. Min. Edson Fachin, decisão monocrática, DJe 13.4.2016 (definição do rito de apreciação do Parecer da Comissão Especial pelo Plenário da Câmara dos Deputados no processo de *impeachment*); **MS 34.040**, Rel. Min. Teori Zavascki, decisão monocrática, DJe 8.3.2016 (descumprimento de acordo para votação em determinada data de vetos com destaque). (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 36). (*Grifos do autor*).

Ao tomar uma posição pela insindicabilidade de matéria *interna corporis*, o STF se utiliza de uma visão pragmática que tem como objetivo evitar um confronto entre os “poderes da República”. Aqui, a consequência é ponderada e muito considerada na tomada da decisão.

Mas aí vem uma questão: a matéria do art. 57, §4º, da CRFB/88 é *interna corporis*?

Esclarece, nesse ponto, o Relator:

A formação de Mesa de Casa do Poder Legislativo é **matéria cujo início e fim não coabitam o fragmento textual final do §4º do art. 57 da Constituição Federal** – compreensão, aliás, bem pontuada na manifestação da Advocacia-Geral da União que asseverou: “o texto constitucional não exauriu a disciplina do tema nesse enunciado” (eDOC 35, fl. 7). O que se tem em julgamento é matéria que não comporta resolução por subsunção isolada a trecho de texto normativo, e sim a produção de interpretação sistemática que, considerando todos os demais dispositivos constitucionais que concorrem para o

equacionamento da questão, expresse, como resultado, norma compatível com o plexo normativo constitucional. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 53). (*Grifos do autor*).

Então, como não seria possível a matéria ser esgotada pela CRFB/88, caberia ao Legislativo complementar, através dos seus regimentos, o assunto, constituindo, assim, em matéria *interna corporis*.

Destarte, prossegue o Relator:

[...] será conforme à Constituição de 1988 a interpretação realizada a partir do art. 57, § 4º, CF/88 que parta do pressuposto que tal dispositivo versa sobre matéria que nunca fora considerada princípio estruturante do Estado brasileiro, ou elemento normativo central para a manutenção da ordem democrática e tampouco veicula direitos fundamentais, sendo essa ausência de fundamentalidade refletida no uso, pela jurisprudência deste Tribunal, da expressão “natureza regimental” para sublinhar que o campo de incidência material do art. 57, §4º, CF/88 é a organização interna de uma Casa de Leis. É o campo de incidência material do art. 57, §4º, da Constituição, portanto, que autoriza e reclama o alargamento do parâmetro de aferição da constitucionalidade dos dispositivos regimentais impugnados (o que não revela maiores dificuldades em sede de ação direta de inconstitucionalidade, que versa sobre processo objetivo com *causa petendi* aberta – Vide voto do Min. Roberto Barroso na ADI 5.081, DJe 19.8.2015, e decisão monocrática de minha lavra na ADPF 139, DJe 29.5.2008). Dessa maneira, uma interpretação do texto do art. 57, § 4º, **que possa reputar-se conforme à Constituição de 1988, requer sua devida **harmonização sistemática** com o **princípio da autonomia organizacional** das Casas do Congresso Nacional, do qual já discorreremos (artigo 2º, o artigo 51, III e IV, o artigo 52, XII e XIII, todos da Constituição Federal). E ao ser considerado nessa chave sistemática, o trecho do art. 57, §4º, CF/88, que trata da reeleição para Membro da Mesa de Casa do Congresso, deixa de ser visto como simples regra, com fim em si mesmo. Se o campo de incidência material do art. 57, § 4º, CF/88 é a **organização interna** do Parlamento, sua conjugação com o princípio da autonomia organizacional deve sempre perseguir o resultado de **garantir às Casas do Congresso Nacional, um espaço de conformação institucional amplo, em direta proporção à elevada exigência de adaptação cobrada das normas de direito constitucional, em especial daquelas direcionadas ao funcionamento de órgão parlamentar.** (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 53-54). (*Grifos do autor*).**

Prosseguindo, aduz o Ministro que não teria sentido que o art. 57, §4º, da CRFB/88 fosse uma regra estrita capaz de afastar, de *per se*, o princípio da conformidade funcional do campo de interpretação do significado interpretativo da norma (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 64).

Ademais, com a vinda da Emenda Constitucional 16/1997, apesar de não ter ocasionado uma alteração material no art. 57, §4º, da CRFB/88 é possível que se perceba reflexos na compreensão que se deve conceder ao dispositivo, uma vez que as mudanças se projetariam por todo um universo orgânico. É assim que arremata o Ministro:

Sob o enfoque estritamente formal, da modificação do texto constitucional, a Emenda 16/1997 alterou a redação do § 5º do art. 14 da Constituição Federal de 1988, e nessa condição o seu âmbito de incidência são os cargos de Presidente da República, Governador e Prefeito. Se isso é certo, não menos verdadeiro é que dispositivos normativos constitucionais – já o dissemos – não consubstanciam realidades isoláveis; situam-se num todo orgânico. **A revisão do Texto Magno, ainda que limitada ou parcial, traduz uma mudança integral da própria Constituição. A partir da inserção de novos dispositivos, exsurtem novas normas que acabam por emprestar novo significado ao ordenamento constitucional em vigor.** (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 67). *(Grifos do autor).*

Com essa fundamentação é que, ao final, o Ministro julgou parcialmente procedente o que foi pedido na exordial, tendo o seu voto o seguinte dispositivo:

Ante o exposto, julgo parcialmente **procedente** o pedido formulado na ação direta para **declarar**, sem redução de texto, a **inconstitucionalidade** de interpretação dos dispositivos do art. 59 do RISF e do art. 5º, *caput* e §1º, do RICD que acarrete imediata e genérica proibição de reeleição ou recondução sucessiva de Membro da Mesa para o mesmo cargo, permitindo-se, como direta decorrência do princípio da separação dos poderes e da cláusula constitucional da autonomia do Poder Legislativo (art. 2º, art. 51, III, IV, e art. 52, XII e XIII, CF), que os Membros das respectivas Casas do Congresso Nacional tenham a prerrogativa de, em sede regimental, por questão de ordem ou mediante qualquer outro meio de fixação de entendimento próprio à atividade parlamentar, deliberar especificamente sobre a matéria, **desde que observado, em qualquer caso, o limite de uma única reeleição ou recondução sucessiva ao mesmo cargo** da Mesa, e assentando-se, outrossim, que o limite de uma única reeleição ou recondução, acima veiculado, deve orientar a

formação das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal a partir da próxima legislatura, resguardando-se, para aquela que se encontra em curso, a possibilidade de reeleição ou recondução, inclusive para o mesmo cargo.

Fixação da seguinte tese:

A interpretação sistemática do trecho final do § 4º do art. 57 com os arts. 2º; 51, III, IV; e 52, XII e XIII, todos da Constituição Federal, firma a constitucionalidade de uma única reeleição ou recondução sucessiva de Membro da Mesa para o mesmo cargo, revelando-se desinfluyente, para o estabelecimento desse limite, que a reeleição ou recondução ocorra dentro da mesma legislatura ou por ocasião da passagem de uma para outra. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020b, p. 74-75). *(Grifos do autor)*.

6.2.2. *Data vênia: um segundo discurso surge*

O discurso (voto) do Ministro Relator Gilmar Mendes não conquistou todo o auditório dos seus eminentes pares. A ideia de que seria possível reeleição dos membros ocupantes de cargos da Mesa Diretora das Casas do Congresso Nacional, até mesmo quando ocorresse dentro da mesma legislatura, não foi bem recepcionada pelos demais.

Nesse sentido, o primeiro a apresentar divergência foi o Ministro Marco Aurélio. O seu voto foi curto, sete páginas, porém as suas premissas argumentativas parecem muito bem consistentes.

O Ministro partiu de uma perspectiva de que não haveria de se falar em hipótese que exigiria interpretação conforme à Constituição Federal, assim como não haveria de se pensar em declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, pois o caso *in abstracto* não comportaria duplo sentido capaz de ocasionar ambiguidade. A letra da lei já seria muito clara e não caberia ao intérprete inventar direito diferente daquilo que está nítido na CRFB/88.

Nessa linha, aduz que:

Indaga-se: o § 4º do artigo 57 da Lei Maior enseja interpretações diversas? Não. É categórico. A parte final veda, de forma peremptória, sem o estabelecimento de qualquer distinção, sem, portanto, albergar – o que seria um drible – a recondução para o mesmo cargo na eleição imediata. O vocábulo tem sentido único: o de inviabilizar que aquele que exerceu o mandato, aquele que esteve na Mesa Diretora, concorra ao subsequente. A interpretação é conducente à

conclusão de ser possível, a quem já foi Presidente de uma das Casas, voltar ao cargo, desde que em mandato intercalado. Onde o legislador, principalmente o constituinte, não distingue, descabe ao intérprete, como que criando critério de plantão, fazê-lo. Não se pode fugir a esses parâmetros. Pouco a pouco vai sendo construído terceiro sistema, por meio da mesclagem de institutos, expressões, vocábulos. Improcede a distinção ante a legislatura, porquanto, a partir do momento em que se tem a coincidência do primeiro mandato com o segundo biênio da legislatura, chega-se ao afastamento do disposto no § 4º do artigo 57, e, aí, ausente a quebra da sucessividade quanto à recondução dos integrantes da Mesa, e ocorrida a reeleição para a Casa do Congresso, viável será sempre a recondução. A norma é primitiva, encerrada na redação dada pelo constituinte de 1988, semelhante à que havia quanto ao Poder Executivo, segundo a qual não era possível a reeleição. O preceito foi observado de forma linear. Relativamente ao Legislativo, a proibição é peremptória, vedada a recondução na eleição imediata. Pretende-se alcançar, em harmonia com os princípios democrático e republicano, a alternância, evitando-se a perpetuação, na mesa diretiva, de certos integrantes. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020c, p. 5-6).

Com esse entendimento, o Ministro Marco Aurélio foi numa linha diametralmente oposta ao do Ministro Gilmar Mendes. Aqui a preocupação não foi a ponderação das consequências extrajurídicas, isto é, o que poderia isso causar no âmbito político e qual seria a reação do Congresso Nacional em relação a essa decisão.

A preocupação, pelo menos que se notou no discurso, foi pela preservação da supremacia do texto constitucional, sendo isso muito mais importante do que a vontade política.

Com a devida licença, sente-se que esse deveria ser o caminho mais adequado numa sociedade onde há um sentimento constitucional mais acentuado e onde há, pelas instituições, uma maior reverência pelo que foi pactuado na Assembleia Maior, no exercício que lhe foi outorgado pelo povo, que é o titular do poder constituinte originário. Pois, numa sociedade assim, a vontade da Constituição está acima da vontade da maioria política. Caso o Congresso Nacional pressentisse que não haveria uma real correspondência entre o texto e as necessidades que a ordem dos fatos exige, que promovesse a reforma do texto, seguindo os preceitos do art. 60 e ss. da CRFB/88. Oportunidade não lhe restou, como se verificou nos autos, com a promoção da Emenda Constitucional nº 50, de 2006.

Nesse sentido, a linha argumentativa traçada pelo eminente Ministro, em seu voto divergente, é assistida de sentido.

Certo que, como já destacado aqui, essa tese não é o que os atores políticos ansiavam, entretanto, é a que mais atenderia ao que está escrito na CRFB/88. Nesse sentido, é que arrematou o Ministro:

A tese não é, para certos segmentos, agradável, mas não ocupo, ou melhor, ninguém ocupa, neste Tribunal, cadeira voltada a relações públicas. A reeleição, em si, está em moda, mas não se pode colocar em plano secundário o § 4º do artigo 57 da Constituição Federal. Julgo parcialmente procedente o pedido formulado, inconstitucionalidade do § 1º do artigo 5º do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, no que possibilitada a recondução ao mesmo cargo em mandatos sucessivos. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020c, p. 6-7).

Esse entendimento do Ministro Marco Aurélio não ficou solitário. Ele recebeu aderência do voto da Ministra Cármen Lúcia que, logo no início, fez as seguintes considerações:

Pela norma constitucional expressa, é vedada a recondução para o mesmo cargo da mesa de qualquer das Casas do Congresso Nacional na eleição imediatamente subsequente. A norma é clara, o português direto e objetivo. Em norma jurídica – mais ainda, em dispositivo da Constituição da República -, onde tenha o constituinte se utilizado do verbo vedar, vedado está. Pode-se ter por lógica e fácil essa conclusão. [...] Pode-se emendar a Constituição e retirar-se a vedação nos casos em que tanto não exorbite os limites materiais do poder reformador (§ 4º do art. 60 da Constituição). O de que não se cogita – a não ser que se pretenda solapar a Constituição, descumprir o Direito posto, instituir-se o arbítrio, o oportunismo e o voluntarismo – é de não se cumprir a Constituição. Bem afirmou, no ato de sua promulgação, Ulysses Guimarães, na tarde de 5 de outubro de 1988. Disse ele, então, não ser a Constituição perfeita, *“Se fosse perfeita, seria irreformável. Ela própria, com humildade e realismo, admite ser emendada até por maioria mais acessível, dentro de cinco anos. Não é a Constituição perfeita. Quanto a ela, discordar, sim. Divergir, sim. Descumprir, jamais. Afrontá-la, nunca. ... Traidor da Constituição é traidor da pátria”*. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020d, p. 1-2).

Prosseguindo seu voto, a Ministra faz um destaque ao tema da insidicabilidade jurisdicional à matéria *interna corporis* do Congresso Nacional. Aqui

a Ministra teceu considerações sobre a jurisprudência do Pretório Excelso sobre a matéria, reconhecendo, sim, que, em regra, o caminho é a insindicabilidade na interpretação das normas dos regimentos internos. Contudo, essa regra criada pela jurisprudência da Suprema Corte Brasileira, pois o fato de ter sido dado pelo constituinte espaço de autonomia para estruturação interna, segundo a ministra:

[...] não significa que os órgãos aos quais atribuída competência para estatuir suas normas internas possam considerar-se soberanos a ponto de poderem descumprir a Constituição ou que possam subverter princípios e regras constitucionais, estipulando ordenamento infraconstitucional diferente ou contrário àqueles postos no sistema fundamental. A Constituição da República prescreve a sindicabilidade judicial plena nos casos de cotejo da norma legal ou infralegal (como aquelas regimentais de que aqui se cuida) com a norma constitucional. Tem-se, então, controle de constitucionalidade, que assegura a manutenção do sistema e impede que haja espaços inexpugnáveis à incidência e desqualificadores da supremacia constitucional. Por isso, a despeito daquela postura de autocontenção judicial, não capitula este Supremo Tribunal de seu inafastável dever de manter-se “guarda da Constituição”. E em sua caudalosa jurisprudência este Supremo Tribunal Federal assenta o controle de constitucionalidade de normas constitucionais decorrentes de emendas, de leis e atos normativos, aí incluídos, dentre outros, aqueles havidos em regimentos de órgãos públicos de qualquer dos Poderes da República. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020d, p. 11).

Com isso, a Ministra rememora um argumento muito forte: a autonomia dada pela atribuição conferida às instituições para se auto-organizarem e disporem de seus procedimentos internos não constitui uma carta-branca para que se faça o que bem-quiser, devendo encontrar como limite aquilo que está disciplinado claramente no texto constitucional.

Isso é o que deixa assentado a Ministra:

No caso dos autos, o que se questiona não é ato dos Presidentes das Casas do Congresso Nacional frente ao disposto nos regimentos internos desses órgãos, o que poderia configurar – e mesmo assim não de forma absoluta menos ainda insindicável judicialmente e em tese – matéria *interna corporis*. [...] No caso agora examinado, o que se põe em questão é a validade constitucional de normas regimentais em

face do disposto no § 4º do art. 57 da Constituição da República. Logo, a matéria não se exclui da apreciação do Poder Judiciário. Não se tem matéria inexpugnável ao crivo judicial. Assentado não caber ao Poder Judiciário se imiscuir na interpretação e aplicação de normas regimentais pelos órgãos das Casas Legislativas, tem-se pacificado entendimento de que tanto não lhes confere poder ilimitado na elaboração de seus regimentos internos, menos ainda acima ou *a latere* da Constituição, pois aquele entendimento de autocontenção judicial não os torna imunes ao controle de constitucionalidade. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020d, p. 12-13).

Destarte, há perfeita possibilidade de o Poder Judiciário exercer a sindicabilidade no presente caso, não havendo o que se falar em existência de barreiras para a sua dinâmica. Ademais, relembra a Ministra voto seu anterior, no âmbito da ADI n. 5.498-MC, em que afirmou que “quando normas infraconstitucionais e até infralegais, como o caso dos Regimentos, de alguma forma possam vir a ser questionadas na sua compatibilidade com a Constituição, podem ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade [...]” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020d, p. 15).

Sua Excelência, Ministra Cármen Lúcia continua explicando que o fato de somente a questão da vedação da reeleição tratada hoje no art. 57, §4º, da CRFB/88 ter surgido no âmbito da historiografia constitucional brasileira com o advento da EC nº 01, de 1969, não é capaz de ser considerado como suficiente para ser desconsiderado na interpretação constitucional. É que se está na CRFB/88 é porque o constituinte assim o quis e não caberia ao intérprete constitucional dizer outra coisa. Conseqüentemente, a única forma de ser expurgada tal disposição do ordenamento jurídico-constitucional brasileiro, no presente estado das coisas, seria através do exercício do poder constituinte derivado de reforma, o que, repita-se, até então não ocorreu, mesmo tendo surgido oportunidades para tal exercício ao longo desses quase 34 anos de Constituição.

Por esse ângulo, testifica a Ministra:

Não compete ao intérprete afirmar que a matéria tida como fundamental e decorrente do regime, em escolha formalmente expressa e cuidada pelo constituinte, pode ser por ele, intérprete, desconstituída. A prática não seria de arvorar-se o intérprete em legislador positivo, mas em constituinte afirmativo e substituto de constituinte legitimado. Pode-se até criticar

escolha do constituinte. O que não é dado ao intérprete, menos ainda ao juiz constitucional, é a ele substituir-se. E, especialmente, não lhe é dado desfazer o que feito pelo constituinte. Desde que se acolheu, de forma expressa e direta, o mandato de membro da Mesa das Casas Legislativas na norma observada como Constituição, seu cuidado passou a ser desse nível, sua alteração também. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020d, p. 16).

Fato é que a Assembleia Constituinte se manifestou, inequivocamente, pela proibição de reeleição no âmbito do art. 57, §4º, da CRFB/88 e isso é confirmado na própria manifestação de informações pelo Senado Federal, onde consta que tal assunto foi bastante debatido na seara congressual, tendo sido a escolha fruto de uma nítida deliberação.

Tal deliberação teria como objetivo fundamental assegurar o princípio republicano, manifestado, sobretudo, no mandamento de periodicidade que deve ter a ocupação dos cargos diretivos.

Doutro lado, pondera a Ministra que de razão não é assistido o Parecer n. 555, de 1998, da Comissão de Constituição e Cidadania e Justiça do Senado Federal, tendo em vista que, como já reiterado aqui, o art. 57, §4º, da CRFB/88 não teria passado por alteração formal mediante emenda constitucional (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020d, p. 23).

Assim é que fortemente reitera:

A norma do § 4º do art. 57 é clara ao vedar a reeleição dos membros das mesas legislativas, quer na mesma legislatura quer na passagem de uma legislatura para outra. Como anotei, essa foi a intenção, mas principalmente, é a expressão do constituinte de 1988. Às Casas Legislativas federais não é dado estabelecer previsão em seus regimentos internos descumprindo, fragorosa e frontalmente disposição constitucional expressa como a que se tem no § 4º do art. 57 da Constituição, nem mesmo argumentar tratar-se de matéria *interna corporis*. Eventual mudança somente poderia se dar por emenda constitucional. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020d, p. 24).

Outro ponto abordado pela Ministra foi a inexistência de ambiguidade no texto constitucional o que tornaria injustificável a tentativa argumentativa do Senado Federal, da AGU e do PGR de que, ante a dúvida, escolhesse a interpretação dada pelo Legislativo mediante deliberação interna.

Por isso, é que entendeu Sua Excelência:

No caso examinado, não há sequer duas opções. Não há alguma. A alternância no poder e a renovação política prestigiam o princípio republicano, não se podendo extrair do § 4º do art. 57 da Constituição da República autorização para a reeleição dos membros das mesas legislativas a assegurar-se eternização em cargo do poder sujeito a alternância a cada dois anos. É grande o poder e a responsabilidade dos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, devendo todos os integrantes de cada uma das Casas poderem assumir, se eleitos, nas condições constitucionalmente postas, estes cargos. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020d, p. 25).

Ante esses fundamentos, é que a Ministra julgou pela procedência da ação, nos seguintes termos:

O constituinte de 1988 optou e expressou sua escolha pela impossibilidade de reeleição dos membros das mesas das Casas Legislativas na legislatura imediatamente subsequente, estampando a fórmula eleita, expressamente, na norma do § 4º do art. 57 do texto constitucional. Apenas ao Poder Constituinte Derivado cabe excluir a vedação posta no dispositivo. Tanto não é dado ao argumento de se estar a interpretar, desdizendo-se o que afirmado na norma constitucional. **21. Pelo exposto, voto no sentido de julgar procedente a ação para dar à norma do art. 59 do Regimento Interno do Senado Federal e ao caput e § 1º do art. 5º do Regimento Interno da Câmara dos Deputados interpretação conforme ao § 4º do art. 57 da Constituição da República de 1988, no sentido de que, nos termos expressos no sistema vigente, é vedada constitucionalmente a recondução a cargo da Mesa de qualquer daquelas Casas Congressuais na eleição imediatamente subsequente, afastando-se a validade de qualquer outra interpretação.** (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020d, p. 26-27). (*Grifos do autor*).

Esse mesmo discurso teve também a aderência da Ministra Rosa Weber em seu voto-vogal.

A eminente Ministra abriu divergência do Relator e dos Ministros que o acompanhavam em seu voto, por entender que, embora a jurisprudência do Pretório Excelso já tenha se firmado no sentido de que somente em situações excepcionais é que caberia a sindicabilidade do Judiciário na atividade parlamentar, no caso *in abstracto*:

[...] a pretensão deduzida, como emerge claro dos fundamentos em que se apoia, **envolve tema expressamente disciplinado pela Constituição Federal (art. 57, § 4º)**. Cuida-se de matéria inequivocamente revestida das características definidoras de uma controvérsia de índole constitucional, afastada, por isso mesmo, do âmbito dos assuntos reservados às deliberações de caráter “*interna corporis*” dos órgãos do Poder Legislativo da União. Dito de outra forma, **o debate diz com tema de extração constitucional, a ensejar o exercício legítimo do *judicial review* por este Supremo Tribunal Federal.** (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020e, p. 8). *(Grifos do autor)*.

Nesse sentido, o argumento de que a questão *sub judice* não estaria passível da sindicabilidade jurisdicional não encontraria repouso na ordem dos fatos. Com a devida licença, essa linha aduzida por esses três Ministros é a que se mostra mais razoável.

Num cenário onde a simples leitura do texto constitucional não mostra ambiguidade, estaria o intérprete desprovido de autorização para dizer doutra coisa diferente daquilo que está na Constituição, sob pena de afrontar a vontade da Constituição (*Wille zur Verfassung*). Por isso é que assinala a Ministra:

A mera leitura do dispositivo constitucional evidencia inequívoco seu teor normativo, e o processo hermenêutico, é de usual sabença, estabelece limitações semânticas. De todo inviável, diante da literalidade do texto transcrito, compreender “permitido” onde a Constituição consigna “vedado”. Não há alternativa: “*vedada a recondução*” significa que os congressistas integrantes da Mesa na condição de membros eleitos **não podem ser conduzidos novamente, na eleição imediata, ao mesmo cargo**. A limitação diz com o período imediatamente subsequente, seja na mesma legislatura ou na seguinte, no mínimo, quanto ao ponto, à falta de qualquer distinção pelo constituinte originário. A recondução dos integrantes da Mesa, na eleição consecutiva, aos mesmos cargos por eles já ocupados inequivocamente configura reeleição (ocorra na mesma legislatura ou não, repito). E **reeleição vedada**, de maneira clara e objetiva pelo texto constitucional. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020e, p. 9-10). *(Grifos do autor)*.

Nessa mesma linha, Sua Excelência traz um argumento muito forte que desconstrói a tese de que a presença do art. 57, §4º, da CRFB/88 seria um resquício

do período ditatorial e que, por isso, deveria, no atual estágio da democracia brasileira, sofrer uma interpretação mais aderente aos “novos valores” que emergiram na sociedade brasileira. Segundo a Ministra, com o advento da CRFB/88 houve uma ruptura com o Velho Regime e que o discurso ficou consagrado, apesar de semelhança com o anterior, foi o que sagrou-se vencedor nos embates políticos da Assembleia Nacional Constituinte, e que, desse modo, teria tal dispositivo constitucional sido revestido por novos valores, os quais ainda permanecem em harmonia com o atual estado das coisas, não havendo o que se falar, por assim dizer, numa espécie de “divórcio constitucional”.

As palavras da Ministra, a esse respeito, foram as seguintes:

Se é certo, de um lado, tal como ressaltado nas informações produzidas pelo Senado Federal nos autos, que essa restrição à autonomia do Poder Legislativo refletia os propósitos autoritários de grupo militar então no Poder, não é menos exato que elaborada, a Constituição democrática de 1988, em conformidade com o espírito de mudança vitorioso, extraindo os valores que a informam dos princípios democráticos e republicanos que lhe dão fundamento. É importante ter presente, ao analisar o sentido histórico de uma norma, a lição de John Hart Ely, que, ao expor as dificuldades inerentes ao método da interpretação histórica, conclui: **“O dado mais importante relacionado às intenções dos constituintes é a própria linguagem constitucional.”** (“Democracia e Desconfiança – Uma teoria do controle judicial de constitucionalidade, p. 23, WMF/Martins Fontes, 2016). Vale lembrar que, à época da Carta de 1969, a redação do art. 30, parágrafo único, alínea “h”, vedando qualquer reeleição nos órgãos diretivos do Congresso, deu ensejo a controvérsia sobre a extensão da proibição nele contida, especialmente no que concerne ao seu aspecto **temporal** (a vedação restringir-se-ia apenas à mesma legislatura ou abrangeria a legislatura subsequente?) e quanto ao seu aspecto **funcional** (a proibição limitar-se-ia somente a cargos **idênticos** ou também a cargos **diversos** na mesma Mesa?). É possível conferir nos registros pertinentes à Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988 que tal controvérsia foi objeto de intensos debates por parte dos legisladores constituintes. Sagrou-se vencedora a posição que vedou a reeleição dos membros das Mesas das Casas congressuais apenas para *“o mesmo cargo”* (permitida a candidatura **para cargo diverso** ao que **anteriormente** ocupado na Mesa), e exclusivamente quanto à *“eleição imediatamente subsequente”* (**independentemente** do pleito estar ocorrendo na mesma ou em outra legislatura). A partir da análise do texto da Carta de 1969 em confronto com a redação

da Constituição Federal de 1988, de todo possível inferir, a despeito das complexidades históricas e políticas que envolvem o momento de elaboração de uma Constituição, o objetivo do legislador constituinte de pôr fim às controvérsias jurídicas suscitadas pelo texto constitucional, de caráter ambíguo, *então* vigente (CF/69, art. 30, parágrafo único, alínea “h”), de modo a assentar **a regra da irreelegibilidade** dos integrantes das Mesas das Casas do Congresso Nacional – **na mesma legislatura ou não** – ressalvadas apenas (a) a candidatura para cargo **diverso** na Mesa e (b) a possibilidade do membro do órgão diretivo concorrer após o transcurso de intervalo correspondente a uma eleição para a mesa (02 anos). Ao assim proceder, **o legislador constituinte originário positivou a regra da irreelegibilidade (CF, art. 57, § 4º), exercendo *in totum* a discricionariedade que lhe foi outorgada pela vontade popular soberana.** (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020e, p. 11-12). (*Grifos do autor*).

Outro ponto tratado pela Ministra Rosa Weber diz respeito a questão do princípio da conformidade funcional, invocado por quem ansiava uma interpretação do dispositivo constitucional ora em exame, de modo a atender às expectativas que despontaram no âmbito do Poder Legislativo, através das suas deliberações ao longo do tempo.

Assim sendo, a ideia que tanto o Senado Federal quanto a AGU e o PGR apregoavam era a de que haveria um espaço interpretativo passível de ser completado através da atuação do Legislativo em suas manifestações internas, frutos do normal exercício das atribuições funcionais que foram asseguradas pela CRFB/88. Como existiria esse espaço e houve nítida manifestação do Legislativo regulando a matéria, deveria o intérprete constitucional acolher a escolha materializada pelo Legislativo no exercício da legiferação.

Contudo, como já salientado exaustivamente aqui, a situação em comento não comportaria espaço interpretativo capaz de ensejar legitimidade para um exercício deliberativo por parte do Legislativo visando complementar a matéria. Ao contrário, a nitidez mandamental da regra não comportaria maior elasticidade que justificasse a ponderação evocativa da conformidade funcional, pois essa consideração já foi realizada pelo Poder Constituinte Originário, cabendo, no caso, apenas a observância preceituada.

Em outras palavras, é o que se verifica na instrução da Ministra:

No caso em tela, o legislador constituinte já exerceu o juízo de ponderação necessário à harmonização entre os valores envolvidos, mensurou o peso dos princípios constitucionais pertinentes e elegeu a norma que deveria compor o ordenamento positivo. Exauriu essa tarefa ao definir o padrão normativo da cláusula de irreelegibilidade como uma **regra de proibição**. Ao contrário dos princípios, que veiculam “*mandados de otimização*” (na definição de Robert Alexy), as regras contêm comandos normativos que devem ser cumpridos à maneira “*tudo-ou-nada*” (como no exemplo oferecido por Ronald Dworkin), especialmente quando revestidas da autoridade da **supremacia constitucional**. [...] Deixar de aplicar a regra da irreelegibilidade (CF, art. 57, § 4º), autorizando a recondução imediata dos integrantes das Mesas parlamentares no mesmo cargo anteriormente por eles ocupados, ausente legítima causa de exceção fundada em situação anômala justificadora da superação eventual do preceito, **implica velada declaração de inconstitucionalidade** de uma **norma constitucional originária**, em contrariedade não só à jurisprudência desta Casa, mas também à ideia de rigidez constitucional (ADI 466/DF, Relator Ministro Celso de Mello, j. 03/04/1991, DJ 10/05/1991), ou, ainda, **configura direta transgressão ao conteúdo do texto constitucional**. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020e, p. 15). (*Grifos do autor*).

Assim sendo, recorrer a utilização do argumento de necessidade de conformação funcional, nesse caso, teria como consequência reflexa um reconhecimento de inconstitucionalidade de norma constitucional originária e isso não é algo aceitável no atual estado de coisas do constitucionalismo moderno.

Por isso, na mesma linha da Ministra Cármen Lúcia, a Ministra Rosa Weber reitera:

Formalmente constitucional, **somente por meio de emenda à Constituição pode ser alterada** sem que a sua eventual supressão do ordenamento positivo represente afronta ao conteúdo material na Constituição, e desde que tal modificação se opere via processos constitucionais legítimos de revisão ou reforma. [...] O dispositivo constitucional em exame (CF, art. 57, § 4º), por seu expresso conteúdo redacional, veicula uma norma de regra **cujos únicos destinatários** são as Casas Legislativas do Congresso Nacional. Apenas a Câmara dos Deputados e o Senado Federal estão expostos àquela restrição, porque é exatamente isso o que regra estipula, e nada mais. A imposição obrigatória desse modelo aos demais entes federados somente seria possível se veiculasse, seu conteúdo, comando de natureza materialmente constitucional,

o que não é o caso. Como dito, o Congresso Nacional poderia, no exercício legítimo da competência reformadora por ele titularizada, ter revogado tal regra por emenda à Constituição. Mas não o fez. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020e, p. 16-17). *(Grifos do autor)*.

E não para aí Sua Excelência. Segundo a Ministra, não seria cabível a argumentação de mudança no estado das coisas com o advento da Emenda Constitucional n. 16/1997. Assim, mesmo que os Chefes do Poder Executivo tenham recebido autorização para disputar a reeleição, não se depreende, dessa autorização, uma reflexividade no caso da vedação prevista no art. 57, §4º, da CRFB/88. Não é porque o texto constitucional se configura num todo orgânico que qualquer emenda será capaz de mudar reflexamente tudo. Seria, portanto, necessário uma maior atenção com essa pretensa reflexividade, de modo que seja identificado com máximo cuidado os seus devidos contornos. No sentir da Ministra, então, o caso da Emenda Constitucional n. 16/1997 não teria os seus efeitos dotados dessa amplitude toda que o Senado Federal, a AGU e o PGR aduziram.

Assim entendeu, então, a Ministra Rosa Weber:

É que o reconhecimento do caráter sistemático do texto constitucional nem sempre importará, no contexto da promulgação de emendas à Constituição, em conclusão compatível com um juízo derogatório dos sentidos normativos anteriormente extraídos do ordenamento positivo até então vigente. Assim, se determinada norma constitucional **limita** prerrogativas institucionais, a superveniente edição de emenda **ampliando** tais prerrogativas não resultará, por si só, na **revogação** das regras constitucionais anteriores. Para tanto necessária a existência de **incompatibilidade** entre as regras anteriores e posteriores, o que não é a hipótese dos autos. Isso porque não há identidade entre a eleição do Presidente da República (CF, art. 14, § 5º), que se dá por meio de **sufrágio universal** no contexto da afirmação da **soberania popular** por meio do exercício pelos cidadãos dos seus **direitos políticos** e o procedimento de **seleção interna** dos membros das Mesas do Congresso, que ocorre sem a participação direta do povo, realizado no exercício da autonomia organizacional dos órgãos parlamentares. O sistema constitucional não estabelece comunicação entre os princípios e diretrizes que orientam **as eleições gerais** referentes à disputa à Presidência da República e as normas administrativas que regulam **a escolha interna** da composição dos órgãos de perfil meramente administrativo das Casas congressuais. Uma norma não

condiciona nem é afetada pela outra. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020e, p. 17-18). (*Grifos do autor*).

Outrossim, a Ministra desfaz a ideia de que existiria uma derrotabilidade (*defeasibility*) da norma, uma vez que o caso *in abstracto* não se trataria de situação anômala ou excepcional não prevista ou se quer imaginada pelo legislador constituinte. Ao contrário, pelo que se observa do texto constitucional e dos debates ocorridos no âmbito da Assembleia Nacional Constituinte, tinha-se plena consciência dessa situação e ela foi inteiramente considerada, tanto que foi vedada (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020e, p. 18-19).

O fato de que uma prática se seguiu no âmbito Legislativo, numa espécie de “costume constitucional” não tem a força de alterar a vontade da Constituição. O que ocorre, na verdade, é uma espécie de desrespeito que vem sendo institucionalizado ao que foi pactuado no campo de exercício do poder constituinte originário. A Constituição, portanto, não tem o dever de prestar vassalagem às instituições, mas estas sim à Constituição. A Constituição tem força suficiente para mudar a realidade, tal como apregoava Konrad Hesse, em seu *Die normative Kraft der Verfassung*.

Ante isso, é que apregoa a Ministra Rosa Weber:

Se é certo que, **no passado**, a violação da Constituição encontrava pretexto na ideia de configurar, o texto constitucional, documento de natureza meramente política, desprovido de imperatividade, ou, ainda, carente de intermediação legislativa para adquirir eficácia – importando tal compreensão na recusa à sua força normativa –, não é menos exato que agora, **sob a égide da Constituição Federal de 1988**, após longa trajetória histórica de afirmação do constitucionalismo e busca por sua efetividade social, **nada mais serve de justificativa** a tal comportamento. **A deslealdade ao texto constitucional caracteriza preocupante ofensa ao pacto da sociedade brasileira em torno do propósito de conferir força ativa aos compromissos assumidos no plano constitucional.** (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020e, p. 27). (*Grifos do autor*).

Por isso é que não é possível negar procedência, no ver da Ministra, à ADI 6524/DF, pois os fundamentos expostos não possibilitariam outra saída a não ser essa.

Destarte, é que assim conclui o seu voto-vogal:

Este Supremo Tribunal Federal, no exercício de sua missão institucional de garantir a intangibilidade da Constituição, enquanto seu guardião por força de expresso texto constitucional (CF, art.102), não pode legitimar comportamentos transgressores da própria integridade do ordenamento constitucional, rompendo indevidamente os limites semânticos que regem os procedimentos hermenêuticos para vislumbrar indevidamente, em cláusula de vedação, uma cláusula autorizadora. A hermenêutica constitucional não permite endosso a práticas heterodoxas que adulterem o real sentido da Constituição, ou de exegeses capciosas que estiquem o sentido semântico das palavras até que expressem qualquer coisa, e a Constituição já mais nada signifique. Impõe-se, no caso, a reafirmação da supremacia da Constituição. Pelas razões expostas, divergindo do eminente Relator e dos que o acompanham, com as vênias de estilo, entendo inadmissível, à luz do art. 57, § 4º, da CF, a reeleição ou recondução dos membros integrantes das Mesas congressuais aos mesmos cargos na eleição imediatamente subsequente, seja na mesma legislatura ou na seguinte. Julgo, pois, procedente a presente ação direta para dar, aos dispositivos regimentais impugnados, interpretação conforme ao art. 57, § 4º, da Constituição Federal em ordem a afastar qualquer exegese que permita a recondução dos integrantes das Mesas congressuais aos mesmos cargos na eleição imediatamente subsequente, independentemente da reeleição ocorrer na mesma legislatura ou não. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020e, p. 28). (Grifos do autor).

Com a devida permissão, esse entendimento firmado pelos Ministros Marco Aurélio, Cármen Lúcia e Rosa Weber foi o que mais apresentou alta carga argumentativa plasmada numa visão interpretativa pautado no aspecto linguístico. Aqui se observou a aplicação conjugada de várias teorias da argumentação jurídica, bem como um discurso dotado de alta razoabilidade.

Entretanto, como já dito antes, para que um discurso se sagre vencedor, não é necessário apenas que seja dotado de razoabilidade, mas que consiga cativar a aderência do seu público-alvo. Por mais que esse entendimento divergente desses Ministros tenha sido muito bom, não conseguiu fazer a maioria, fadando-se a cair por terra ante a pluralidade formada em sentido diverso.

Eis que um terceiro discurso surgiu e foi esse que terminou sendo o discurso oficial do Supremo Tribunal Federal, por receber a maior aderência do público-alvo,

isto é, os Ministros do Pretório Excelso. Tal discurso, por sua vez, visou um consenso: não será tudo, mas também não será nada. No cenário apresentado, este foi o que mais teve capacidade de conseguir prosélitos.

6.2.3. *Nem “A” e nem “B”, o caminho é “C”: um novo discurso surge*

Um novo discurso foi proposto, inicialmente, pelo Ministro Luiz Fux, em seu voto-vogal, e é nele em que se observa a mais nítida presença do pragmatismo jurídico na construção do texto decisório.

Tratou-se de um voto bem curto, de quatro páginas, no entanto, deixou assentada a importância que a análise das consequências extrajurídicas tem na tomada de uma decisão.

Assim, ao dizer que “[...] em um regime democrático, os poderes Legislativo e Executivo, tanto quanto possível, devem resolver internamente seus conflitos e arcar com as consequências políticas de suas próprias decisões” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020f, p. 1-2), sinaliza uma necessidade de não intromissão do Judiciário em assuntos internos, justamente para não recair sobre si o peso das responsabilidades políticas.

De fato, com a grande judicialização de assuntos que poderiam ser resolvidas internamente por meio dos processos deliberativos, o Pretório Excelso começou a tomar uma posição que originariamente não tinha sido pensada para que ele a ocupasse. E isso, evidentemente, vem causando desgaste na imagem institucional do Supremo Tribunal Federal não apenas em relação às demais instituições, porém, sobretudo em face às massas, que começaram a enxergar na Suprema Corte brasileira a figura de antagonista da vontade das majorias, passando, inclusive, a sofrer desdém e perseguição por determinados setores da sociedade.

Por isso, é que o Ministro vai dizer em seu voto que:

Nesse ponto, forçoso concluir que a vedação de recondução nas mesas diretoras, contida no artigo 57, § 4º, da Constituição, poderia ser objeto de deliberação interna por meio de votação de proposta de emenda constitucional que revisitasse as regras aplicáveis. Essa medida, **remédio adequado** para contemplar as questões políticas que sublinham o caso *sub examine*, teria evitado **a sua precoce judicialização, que ocorreu antes mesmo de formalizadas**

as candidaturas para a eleição vindoura. Com efeito, não compete ao Poder Judiciário funcionar como atalho para a obtenção facilitada de providências perfeitamente alcançáveis no bojo do processo político-democrático, ainda mais quando, para tal mister, pretende-se desprestigiar a regra constitucional em vigor. Não se desconhece que o processo político-democrático é, por vezes, custoso, lento e incerto. Todavia, são os seus distintos meandros procedimentais que permitem a justaposição sustentável dos interesses em conflito, garantindo legitimidade ao produto das deliberações políticas, quanto mais em temas como o objeto da presente ação. Com efeito, discussões sobre o funcionamento das casas legislativas – o *forum* da democracia representativa por excelência –, exacerbam mais ainda a importância de soluções construídas na arena política, e não na arena judicial. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020f, p. 2). (*Grifos do autor*).

Apesar disso, uma vez provocada a jurisdição constitucional, cabe a ela se manifestar. E o Ministro, sob um primeiro aspecto, concorda com os Ministros Marco Aurélio, Cármen Lúcia e Rosa Weber: para ele, a regra constante no art. 57, §4º, da CRFB/88 seria muito nítida e vedaria a reeleição ao período subsequente.

Entretanto, o consenso entre eles somente estaria nessa parte, porque o Ministro vai entender que o fato de submergir uma nova legislatura faria com que fosse afastada a regra do citado dispositivo constitucional, uma vez que ele seria nítido na referência a proibição a eleição imediatamente subsequente a do biênio da legislatura, não indo mais além, e se o constituinte não foi além não caberia ao intérprete constitucional tomar às vezes do constituinte.

Em razão disso, pondera o Ministro:

A regra estabelece que as mesas diretoras terão mandatos de dois anos. Nesse sentido, depreende-se que cada legislatura, que tem duração de 4 anos, comportará duas composições diretoras, eleitas bienalmente. No entanto, **a regra impede a recondução para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente a do primeiro ano da legislatura.** Nesse ponto, a norma constitucional é plana: não há como se concluir pela possibilidade de recondução em eleições que ocorram no âmbito da mesma legislatura sem que se negue vigência ao texto constitucional. Por outro lado, a mesma vedação não se aplica quando ocorre mudança de legislatura, hipótese em que se trata de **nova eleição**. A título de exemplo, vide mandatos consecutivos do então Deputado Federal Michel Temer na Presidência da Câmara dos Deputados e do então Senador Antônio Carlos Magalhães na Presidência do Senado Federal

de 1997 a 1999 e de 1999 a 2001 – duas legislaturas distintas. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020f, p. 3). *(Grifos do autor)*.

Com isso, houve uma mudança significativa do discurso-voto dos Ministros Marco Aurélio, Cármen Lúcia e Rosa Weber. Aparentemente, essa versão não parece comportar a real intenção do que está escrito na Constituição, entretanto, é capaz de, ao menos, dar legitimidade a prática costumeira que já vinha ocorrendo nas Casas do Legislativo e fazer com que a relação entre os “poderes” da República não sofresse uma espécie de “abalo institucional”.

Assim, do ponto de vista técnico-linguístico, não se mostraria a melhor solução para o caso, mas, do ponto de vista consequencial, isto é, pragmático, tal posição é a que mais possibilitaria uma harmonização entre os “poderes” da República.

Conseqüentemente, o voto do Ministro foi divergindo do Relator e caminhando para uma direção, em certo sentido, oposta pela corrente minoritária que foi supracitada, nos seguintes termos:

Ex positis, pedindo vênias ao Eminentíssimo Ministro Relator, julgo parcialmente procedentes os pedidos formulados, para conferir interpretação conforme à Constituição ao artigo 5º e § 1º do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e ao artigo 59 do Regimento Interno do Senado Federal, de modo a **reconhecer a vedação constitucional a recondução as mesas diretoras legislativas nas eleições que ocorram na mesma legislatura**. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020f, p. 4). *(Grifos do autor)*.

Esse entendimento foi acompanhado pelo Ministro Luís Roberto Barroso em interessante voto, porém através de uma argumentação um pouco diferente.

O primeiro ponto que tratou o Ministro foi da existência, ao longo da história do constitucionalismo brasileiro pós-1988, de eleições quando se está sob exame uma legislatura subsequente. Assim, segundo ele, teria sido constituído uma espécie de costume constitucional que não iria de encontro com o que é apregoado na CRFB/88.

Nas palavras do Ministro, logo de início, assevera:

Já adianto, portanto, minha convicção de ser perfeitamente possível reconhecer, em ambas as hipóteses, a formação de

um costume constitucional. Diante disso, afigura-se razoável e legítima a opção das casas do Congresso Nacional pela admissão de tais possibilidades – reeleição em caso de mandato-tampão e nova eleição em legislatura posterior –, pelas seguintes razões: (i) não conflitam frontalmente com o texto constitucional, (ii) configuram interpretação restritiva de norma limitadora de direito e (iii) observam a prática consolidada nas casas legislativas ao longo dos últimos 20 anos. Nenhuma dessas hipóteses, porém, versava reeleição para a mesma legislatura. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020g, p. 8).

Assim, segundo o Ministro, não haveria dúvidas sobre a possibilidade de recondução quando se estivesse diante de situação envolvendo legislaturas diferentes, a questão problemática, ao seu ver, entretanto, seria a possibilidade defendida pelo Ministro Relator de que também seria possível a reeleição no âmbito da mesma legislatura.

Destarte, Barroso analisa sob três perspectivas essa questão e em ambas chega à noção de inviabilidade.

No primeiro ponto, entende o Ministro Barroso que negar o conhecimento da ação sob o argumento de que a ADI se prestaria a um serviço de consulta a um caso concreto não parece ser digno de razão, pois, assim, não resolveria o conflito instaurado e uma hora ou outra o Pretório Excelso seria provocado novamente para se manifestar a matéria (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020g, p. 9).

Num segundo ponto, aduz que não seria a questão algo meramente político, pois, “[...] admitir a reeleição para a mesma legislatura faria com que o art. 57, §4º ficasse totalmente esvaziado, não se aplicando a situação alguma. E a regra na interpretação constitucional é a de que não existem normas inúteis” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020g, p. 9-10).

Por fim, num terceiro ponto, entende o Ministro que não seria o caso de se reconhecer uma mutação constitucional no que diz respeito ao art. 57, §4º, da CRFB/88. Aqui é interessante que se transcreva as próprias lições do Ministro:

A Constituição, como se sabe, pode ser alterada pela via formal da emenda constitucional ou pela via não formal da mutação constitucional, isto é, quando o advento de uma nova norma, a alteração na compreensão do Direito ou uma mudança na realidade fática impactam o sentido e o alcance de uma norma da Constituição. Seria possível cogitar que a Emenda Constitucional nº 16/1997, ao permitir a reeleição do

presidente da República, produziu um impacto sistêmico no ordenamento constitucional. Há precedentes emblemáticos de mutação constitucional e até mesmo de interpretação corretiva, num caso envolvendo precisamente questão de inelegibilidade. É compreensível o sentimento de que existe uma assimetria no sistema constitucional dos Poderes ao não se permitir uma recondução dos presidentes do Senado Federal e da Câmara dos Deputados. Essa tese, embora atraente, não supera duas dificuldades. A primeira delas é que, posteriormente à EC 16/1997, o § 4º do art. 57 foi objeto da Emenda Constitucional nº 50/2006, que manteve a vedação de reeleição na mesma legislatura. Logo, tendo modificado a redação do dispositivo, o Congresso não quis alterar o tratamento que ele dava ao tema. A segunda dificuldade é que a literalidade de um texto não é a única ou a melhor forma de interpretá-lo, mas as possibilidades semânticas que o texto oferece figuram como limite ao papel do intérprete. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020g, p. 10).

Tais argumentos, nessa segunda parte, parecem ser assistidos de razão e, na verdade, comungam com o entendimento dos Ministros Marco Aurélio, Carmén Lúcia e Rosa Weber no que diz respeito a impossibilidade de reeleição dentro da mesma legislatura.

Com isso, concluiu e firmou o Ministro Luís Roberto Barroso, em seu voto-vogal, que:

Por todo o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido para: (i) interpretar conforme a Constituição o art. 59 do RISF e o art. 5º do RICD, assentando a impossibilidade de recondução dos presidentes das casas legislativas para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente; e (ii) rejeitar o pedido em relação ao art. 5º, §1º, admitindo a possibilidade de reeleição dos presidentes das casas legislativas em caso de nova legislatura. Firmo as seguintes teses: “1. Não é possível a recondução dos presidentes das casas legislativas para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente, dentro da mesma legislatura. Eventual reconhecimento de uma mutação constitucional tem como limite as possibilidades semânticas do texto. 2. Não viola a Constituição a interpretação que vem sendo dada pelo Congresso Nacional de admitir a recondução (i) em caso de prévio exercício de mandato-tampão ou (ii) de eleição ocorrida em nova legislatura.” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020g, p. 11-12).

Essa mesma linha foi seguida pelo Ministro Edson Fachin. Aliás, bem sintetizou Sua Excelência logo no início do seu voto-vogal o seu entendimento,

trazendo a baila da discussão logo uma consequência bastante interessante: seria constitucional as reconduções ocorridas ao longo dos últimos 30 anos? O Ministro, nessa questão, foi bem pontual:

A Constituição veda a recondução dos membros das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente. Não foram, porém, inconstitucionais as reconduções que ocorreram ao longo dos últimos 30 anos desde a promulgação da Constituição, a começar pela Presidência da Câmara dos Deputados exercida pelo próprio Presidente da Assembleia Nacional Constituinte. Isso porque, em exercício de conformação normativa, ambas as Casas do Congresso Nacional restringiram legitimamente o alcance da norma constitucional às eleições que ocorrerem dentro da mesma legislatura. Esse é o limite do texto, a afastar, de um lado, a pretensão da petição inicial de veto absoluto às reeleições que ocorrerem quando inaugurada nova legislatura, e, de outro, a tese suscitada pelo Senado Federal, pela Advocacia-Geral da União e pela Procuradoria-Geral da República, no sentido de serem admitidas as reconduções, ainda que dentro da mesma legislatura, por ser questão afeta à autonomia do Poder Legislativo. Os membros das Mesas cujo mandato se iniciou na legislatura de 2019 não podem, portanto, concorrer aos mesmos cargos na eleição de 2021. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020h, p. 1).

A decisão do Ministro, portanto, não agradaria completamente nem o autor da exordial e nem o Senado Federal, a AGU e o PGR. Para formar o seu entendimento, Sua Excelência evocou as lições do Prof. Celso Ribeiro Bastos que são divergentes daquelas proferidas pelo Prof. José Afonso da Silva. Nesse contexto, o Ministro passou boa parte do seu voto comparando os dois autores e destacando a sua preferência pelo primeiro.

Assim é que entende que a regra contida no art. 57, §4º, da CRFB/88:

[...] lida em sua integralidade, disciplina a primeira sessão da legislatura e fixa limite para o exercício do mandato dos cargos da Mesa. A norma constante do § 4º incide, portanto, de quatro em quatro anos, sempre ao início de cada legislatura. Com todo o respeito que se deve ao e. Professor José Afonso da Silva, o constituinte estabeleceu com nitidez à qual eleição a vedação se aplica, qual seja, à “subsequente”, vocábulo que tem transitividade derivada do verbo “seguir” e que remete à primeira parte do dispositivo, isto é, a “sessões preparatórias”, “a partir de 1º de fevereiro” e “no primeiro ano da legislatura”.

São esses os marcos temporais da palavra “subsequente” empregada pela Constituição. O adjetivo restringe, portanto, o âmbito de aplicação da vedação. Dito de outro modo, para que a vedação fosse aplicável a toda e qualquer eleição da Mesa, seria preciso ou que do texto do § 4º não constassem nem a expressão “primeiro ano da legislatura”, nem “para mandato de dois anos”, ou que “subsequente” fosse substituída por “que se seguirem”. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020h, p. 8).

A técnica argumentativa recorrida pelo Ministro, nesse caso, foi o argumento de autoridade.

Outro ponto que merece destaque no voto do Ministro Edson Fachin diz respeito a possibilidade de se ferir um suposto direito de igualdade entre quem ocupa cargo na Mesa Diretora de uma das Casas do Congresso Nacional no terceiro ano de uma legislatura e quem ocuparia no primeiro ano de outra legislatura. Segundo o Ministro, não há o que se falar nisso, pois:

[...] ao contrário do que aponta José Afonso da Silva, não há violação da igualdade entre os membros da Mesa que ocupam seus cargos no terceiro ano da legislatura e os que o fazem no primeiro ano da legislatura seguinte. Com uma nova eleição popular, isto é, com o início de uma nova legislatura, a composição dos órgãos de representação se altera, assim como a composição das forças políticas. Como a eleição para a Mesa observa uma correspondência entre as diversas agremiações que compõem o Parlamento, uma nova legislatura tem aptidão para alterar por completo o colégio eleitoral da Mesa e até mesmo os possíveis candidatos. Nova eleição popular, nova legislatura, novo Congresso. [...] A Mesa que toma posse no terceiro ano da legislatura não tem – ou tem muito pouco – poder de influência sobre um colégio eleitoral que sequer foi eleito. São as eleições gerais que preservam a rotatividade e a liberdade do corpo de votantes da primeira legislatura. A única certeza em uma democracia é a de que haverá eleições periódicas, mas não é possível saber quem será eleito. Com um corpo de eleitores ainda incerto e não formado, perde utilidade a proibição de reeleição para os cargos da Mesa cujos titulares tiverem tomado posse no terceiro ano da legislatura. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020h, p. 9-10).

Trata-se de uma perspectiva interessante a ser considerada. Porém, insta destacar que um indivíduo no poder tem mais chances, pela estrutura que possui, em concorrer numa reeleição do que um indivíduo que não ocupa espaço no âmbito diretivo. É certo que é possível haver até mesmo a total renovação de uma das

Casas do Congresso Nacional, como é no caso da Câmara dos Deputados, entretanto, isso não se observa no Senado Federal, que em cada legislatura tem 1/3 (um terço) ou 2/3 (dois terços) das suas vagas renovadas.

Nesse contexto, um senador que ocupasse o segundo biênio de sua primeira legislatura teria mais mecanismos para promover a sua reeleição do que um senador recém ingresso no Senado Federal. Então, com máxima vênia, nesse ponto, parece que a lição de José Afonso da Silva que entende violar o princípio da igualdade tal reeleição, pelo menos no caso do Senado Federal, é a mais luminosa de razoabilidade.

De todo modo, o Ministro Edson Fachin entende que:

A literalidade do dispositivo constante do § 4º do art. 57, a história de sua redação, sua teleologia e a plausibilidade da distinção entre o primeiro e terceiro ano da legislatura apontam para a interpretação que se me afigura como sendo a única possível do texto constitucional, isto é, a de que inexistente impedimento para que os membros eleitos da Mesa no terceiro ano de legislatura sejam candidatos no primeiro ano da legislatura seguinte. A vedação constitucional aplica-se, portanto, apenas à eleição imediatamente subsequente à que se realiza no primeiro ano da mesma legislatura. Assim, os atuais Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, porque eleitos para o respectivo cargo no primeiro ano da legislatura em 2019, não poderão, em 2021, ser reconduzidos para os mesmos cargos, por expressa determinação constitucional. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020h, p. 10-11).

Prosseguindo em seu voto, o Ministro assevera que seria necessário dar provimento parcial à Ação no que toca a impossibilidade de reeleição no âmbito da mesma legislatura. E isso não significaria uma espécie de tolhimento da autonomia legislativa, posto o fato de ser uma interpretação extraída diretamente do texto constitucional.

Ante esse cenário é que pondera, divergindo do Ministro Relator:

Muito embora pudesse até mesmo ser desejável que não houvesse limite à reeleição ou que, à semelhança do que ocorre com as chefias do Poder Executivo, devesse ser ela limitada a uma única vez, há no texto, interpretado literalmente, historicamente e sistematicamente, um limite intransponível para a Jurisdição Constitucional. Isso não significa que a vedação para a eleição imediatamente subsequente àquela

que ocorre no primeiro ano da legislatura seja absolutamente insuperável. Significa, apenas, que cabe às Casas dos representantes do povo, em debate franco com a sociedade civil, alterar, por meio do processo de emenda constitucional, a regra fixada no texto. Se a reeleição amplia a autonomia do legislativo e, com isso, democratiza a República, deve a tese ganhar força no órgão que, por excelência, é a própria expressão da representação popular. Respeitar os limites do texto nada tem que ver com tolher a autonomia do Poder Legislativo: cuida-se simplesmente de indicar o melhor caminho para o aprofundamento de nossa democracia. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020h, p. 12).

Com isso, a única alternativa, segundo o Ministro Edson Fachin, seria julgar parcialmente procedente a ADI 6524/DF, para declarar apenas a inconstitucionalidade de reeleição no âmbito da mesma Legislatura. Destarte, seguindo o mesmo caminho dos Ministros Luiz Fux e Luís Barroso.

6.2.4. *Sigo o Relator, com uma ressalva: outro discurso, então, emerge*

O Ministro Nunes Marques trouxe substancial argumentação em seu voto-vogal. Um detalhe que chamou a atenção no seu discurso é pela atenção dispensada à retórica propriamente dita, fazendo uma citação a obra de Chaïm Perelman e outras sutilezas que denotam um cuidado pelo emprego da lógica e da teoria da argumentação jurídica.

O Ministro lança mão de um questionamento para desenvolver o seu raciocínio, qual seja, “poderia o Congresso Nacional, no exercício de sua competência de auto-organização, reinterpretar uma norma constitucional, criando-lhe exceções não previstas?” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020i, p. 4). Para responder a esse questionamento, recorre a análise da história do constitucionalismo brasileiro.

Num ponto, o Ministro sentiu que deveria ser o centro da análise: a Emenda Constitucional n. 16/1997. Pois, de acordo com o Ministro, caso ela fosse interpretada num sentido mais estrito poderia gerar um descompasso na relação entre os “poderes” da República. Um presidente da República poderia ficar no poder por até oito anos enquanto um Presidente do Senado Federal, por exemplo, somente deveria ficar no poder por apenas dois anos. Isso, ao ver do Ministro,

soaria estranho e configuraria até mesmo uma situação peculiar do Brasil diante do direito comparado.

Assim, seria necessário entender esse novo panorama apresentado com a Emenda Constitucional n. 16/1997 e reconhecer que, não obstante a letra continua a mesma, o espírito e a realidade constitucional mudaram, exigindo que o Supremo Tribunal Federal reconhecesse a ocorrência da Mutação Constitucional.

Destarte, assevera o Ministro:

A verdade   que a introdu o do instituto da reelei o para as chefias do Executivo, pela Emenda Constitucional n  16/97, desequilibrou o sistema político concebido pelo texto original da Constitui o, especialmente no que diz respeito às rela oes entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo.   notória dificuldade para a forma o de maiorias consistentes e estáveis no Congresso, por conta da fragmenta o partidária, **somou-se o descompasso entre os tempos políticos das Casas em rela o   Presidência da República**. Enquanto o Presidente, numa conjuntura favorável, poderia trabalhar com um horizonte de 8 (oito) anos de exercício do cargo, os membros das Mesas, cujas atribui oes são fundamentais para a governança no sistema constitucional brasileiro, deveriam contar com um quarto disso. A perda de sincronicidade entre os Poderes Executivo e Legislativo fez-se sentir rapidamente e o Parlamento reagiu de forma adaptativa, **criando, na prática, uma reelei o branca, logo na primeira ocasião após a reelei o presidencial**. De fato, não pode ter sido fortuito que, logo na primeira elei o para as Mesas da Câmara e do Senado p s-EC 16/97, tenha-se iniciado **um processo de reeleitura do art. 57,   4 , mediante a cria o de distin oes cada vez mais sofisticadas** para justificar a não aplica o da norma contida no texto a essa ou aquela situa o (admitindo-se reelei oes em legislaturas diferentes ou para mandatos-tampão, por exemplo). E agora se chega ao cume do processo quando já   colocada em d vida a coerência dessa norma com a própria dinâmica interna do Parlamento. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020i, p. 10). (*Grifos do autor*).

Prosseguindo em seu voto, o Ministro entende que o fato de a Câmara dos Deputados e o Senado Federal terem, depois da Emenda Constitucional n. 16/1997, reelegido seus presidentes não constituiria uma ofensa   CRFB/88, mas verdadeiro exercício da sua autonomia de organiza o interna. Desse modo, a suposta afronta   CRFB/88 seria apenas aparente, visto que o próprio sistema constitucional permitiria a ocorrência dessa situa o.

Segundo o Ministro, ademais, seria normal isso acontecer, pois a completude de um sistema autorreferente está intrincada a sua inconsistência, por isso, aduz que:

O sistema constitucional escrito pode ser tratado, ao menos idealmente, como um sistema formal. Ele tem de ser consistente, porque não pode dar respostas contraditórias para a mesma situação. Logo, ele é formalmente incompleto, dependendo de uma integração material para tornar-se completo. E essa integração está, em cada Poder, nos espaços de decisão que são deixados para ajustes finos nas suas respectivas funções: o Poder Executivo, com os **atos discricionários**; o Poder Legislativo, com a sua **capacidade de auto-organização e de deliberação livre**; o Poder Judiciário, com a **independência para decidir**. Donde é preciso ter extrema deferência para com esses espaços, pois neles reside a seiva democrática, que mantém funcional e legítimo o sistema formal de decisões. A **disfuncionalidade prática**, que está fora do contexto formal do sistema jurídico, é um elemento que o aplicador da Constituição pode e deve — com muita prudência, evidentemente — ter em conta para acomodar regras que logicamente induzem consequências inadmissíveis. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020i, p. 12). *(Grifos do autor)*.

Portanto, o caso do art. 57, §4º, da CRFB/88 seria dotado de um espaço de decidibilidade, razão pela qual seria plenamente justificada a posição tomada pelas Casas do Congresso Nacional ao longo dos últimos quase trinta anos.

O argumento apresentado, portanto, é interessantíssimo.

Para o Ministro, a dinâmica política teria força suficiente, nesse cenário pós-Emenda Constitucional nº 16/1997, de projetar uma nova leitura do Texto Maior. Assim, mesmo que ausente alteração formal, seria perceptível uma alteração na significação, pois os significados são moldados com o espaço-tempo.

Preleciona, a esse respeito, Sua Excelência:

Ora, a dinâmica natural do processo político, da formação de consensos, da construção de coalizões, aliada ao curto espaço de tempo do mandato das Mesas em relação aos homólogos do Executivo após a EC 16/97, empurrou o Parlamento para um movimento de **pressão sobre o texto do art. 57, § 4º, da Constituição Federal**. Avaliando os aspectos históricos do problema, é fácil ver que esse movimento político-institucional representou uma **manifestação orgânica do processo de**

autoafirmação do Poder Legislativo perante o Poder Executivo, dado que este se fortalecera com a aprovação da reeleição, o que exigiu um reposicionamento das Mesas do Congresso em face da Presidência da República. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020i, p. 13). (*Grifos do autor*).

Reconhece, contudo, o Ministro que o Congresso Nacional teve a oportunidade de ter positivado o seu entendimento costumeiro através da ferramenta da reforma formal do texto constitucional. Isso, porém, na sua ótica, seria motivo suficiente para impedir o reconhecimento da mutação constitucional, pois, a escolha do Parlamento, de toda forma, deveria ser respeitada, pois se trataria de situação de manifestação da liberdade política do Parlamento. Então, haveria sim legitimação das Casas do Congresso Nacional para trazer regramento visando disciplinar a matéria do art. 57, §4º, da CRFB/88.

Nas palavras do Ministro Nunes Marques:

É por esse motivo que a economia interna dos Parlamentos deve ser deixada, o quanto possível, **livre para a concertação política**, como, aliás, expressa a própria Constituição, ao dizer que cabe às respectivas Casas editar os seus regimentos internos (CF, art. 51, III, e art. 52, XII). É pelo mesmo motivo que o Poder Judiciário deve usar de bastante parcimônia (ou melhor, de *sophrosyne*, como diziam os gregos) para interferir nos arranjos e atempações estipulados pelos parlamentares no exercício dos seus mandatos. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020i, p. 15). (*Grifos do autor*).

Assim, nesse aspecto, arremata o Ministro Nunes Marques reconhecendo o cumprimento dos requisitos para a configuração da existência da mutação constitucional, prelecionando que:

Não basta, para a mutação constitucional ser reconhecida, que ocorram **reiteradas desobediências** de uma norma constitucional. É preciso que o comportamento contrário ao texto tenha, **na própria Constituição, uma justificativa**, como uma cláusula de exclusão de inconstitucionalidade. No caso em exame, a justificativa para o descumprimento do texto está no art. 2º (independência do Poder Legislativo), e nos arts. 51, III, e 52, XII (competência para auto-organização do Legislativo). É necessário também que tenha ocorrido alguma **modificação superveniente**, de fato ou de direito, que tenha **alterado profundamente o contexto** admitido pela norma

superada. No caso em análise, **o advento da EC 16/97** representou essa modificação superveniente e, como demonstrado acima, foi o ponto de partida para todos os movimentos de pressão sobre a norma superada. Por fim, em se tratando de norma sobre organização do Estado, é indispensável que as reiteradas insubordinações **tenham sido admitidas, expressa ou tacitamente, pelo sistema institucional, produzindo efeitos lícitos**, como se fora uma atitude constitucionalmente aceita. Isso também ocorreu no caso em análise, pois as Mesas reeleitas funcionaram normalmente, produzindo atos legislativos válidos e eficazes. Portanto, todos os requisitos para o reconhecimento da mutação constitucional estão presentes na hipótese. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020i, p. 16-17). *(Grifos do autor)*.

Com a devida vênia, parece que essa argumentação do Ministro Nunes Marques está assistida da razão. A mutação constitucional para se manifestar necessita de que o texto constitucional comporte no âmbito semântico a mudança e isso não se aferra da leitura do dispositivo.

Esse entendimento é o que extrai, inclusive, das lições do Ministro Barroso em obra doutrinária, onde ele afirma que:

Como intuitivo, a mutação constitucional tem limites, e se ultrapassá-los estará violando o poder constituinte e, em última análise, a soberania popular. É certo que as normas constitucionais, como as normas jurídicas em geral, libertam-se da vontade subjetiva que as criou. Passam a ter, assim, uma existência objetiva, que permite sua comunicação com os novos tempos e as novas realidades. Mas esta capacidade de adaptação não pode desvirtuar o espírito da Constituição. **Por assim ser, a mutação constitucional há de estancar diante de dois limites: a) as possibilidades semânticas do relato da norma, vale dizer, os sentidos possíveis do texto que está sendo interpretado ou afetado;** e b) a preservação dos princípios fundamentais que dão identidade àquela específica Constituição. **Se o sentido novo que se quer dar não couber no texto, será necessária a convocação do poder constituinte reformador.** E se não couber nos princípios fundamentais, será preciso tirar do estado de latência o poder constituinte originário (BARROSO, 2020, p. 142-143). *(Grifos do autor)*.

Nesse sentido, percebe-se que a construção discursiva do Ministro, por mais digna e interessante que seja, com todo o respeito, não subsiste tecnicamente.

Como dito antes, o Ministro Nunes, em regra, acompanhou o voto do Ministro Relator Gilmar Mendes, apesar de ter utilizado outros argumentos, que ocasionaram no mesmo resultado. A exceção, porém, diz respeito ao número de vezes e a prospecção da vedação da reeleição.

Para o Ministro Nunes Marques, o limite de reeleições deveria ser o mesmo conferido aos Chefes do Executivo, não havendo razão para se fazer uma distinção.

Eis o seu entendimento:

Se o Presidente da República pode ser reeleito uma única vez – corolário do princípio democrático e republicano – por simetria e dever de integridade, **esse mesmo limite deve ser aplicado aos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal**. É por isso que admito a inovação interpretativa adotada pelo Relator, como parte de um romance em cadeia, segundo o qual é possível nova eleição subsequente para o mesmo cargo na Mesa Diretora, independentemente se na mesma ou em outra legislatura. Contudo, **desacolho a possibilidade de reeleição para quem já está na situação de reeleito consecutivamente**, sob pena de ser quebrada a coerência que dá integridade ao Direito e ser aceita, na verdade, reeleição ilimitada, que não tem paralelo na Constituição Federal. Alteração de tal profundidade, como a pretendida pelo Relator, de forma a permitir mais de uma reeleição ao atual Presidente da Câmara, *concessa venia*, vai muito além da mutação constitucional, por exigir imperativamente revisão direta, pelo legislador constituinte derivado, do parágrafo 5º do art. 14 da Constituição Federal, para autorizar, também, mais de uma reeleição ao Presidente da República. Isso porque, ao admitir-se *in totum* a mencionada tese, quebrar-se-ia a integridade interpretativa que legitima o Direito, por mitigar o núcleo essencial dos princípios republicano e democrático, além de olvidar a força normativa – tão defendida por Konrad Hesse (**A Força Normativa da Constituição**, Porto Alegre: Fabris, 1991) – do declinado dispositivo da Carta Magna. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020i, p. 23-24). (*Grifos do autor*).

Apesar de tudo, esse entendimento do Ministro Nunes Marques parece ser mais sensato e consentâneo com o espírito republicano do que o que foi proposto pelo Ministro Gilmar Mendes.

Do mesmo modo, o Ministro Nunes Marques estabelece o entendimento da impossibilidade de atribuir efeito prospectivo para uma decisão que reconhecesse a

mutação constitucional, pois a mutação constitucional é algo que já existe e não algo que é criado pelo Pretório Excelso (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020i, p. 24).

Esse argumento, de fato, é muito forte e coloca em xeque a ideia que fora defendida pelo Ministro Gilmar Mendes. Entretanto, não compraz entrar em maiores detalhes nesse ponto, pois ele, se quer, passou pela peneira dos outros Ministros, visto não ter sido reconhecida a possibilidade de reeleição no âmbito da mesma Legislatura, o que seria uma condição lógica para que fosse, então, examinado esse argumento.

Destarte, assim concluiu o Ministro Nunes Marques, em seu voto-vogal:

Ante o exposto, acompanho o Relator, ainda que por razões distintas, quanto à reeleição ou a recondução sucessiva dos membros das Mesas Diretoras das Casas do Congresso Nacional para o mesmo cargo, **independentemente se dentro ou fora da mesma legislatura, uma única vez**, razão pela qual julgo improcedente a ação direta. Peço vênia, no entanto, para divergir de Sua Excelência quanto à aplicação prospectiva do julgado. Nesse ponto, declaro vedada a reeleição ou a recondução de quem já esteja ou venha a ser reeleito. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020i, p. 24). (*Grifos do autor*).

Isto posto, foram esses os discursos que tentaram se sagrar vencedores no Plenário do Supremo Tribunal Federal.

6.3. A HORA DO “AMÉM”: A RESPOSTA E AS SUAS CONSEQUÊNCIAS

Como visto, quatro foram os discursos que surgiram durante o Plenário do Supremo Tribunal Federal e cada um com um ponto de vista diferente, partindo de metodologias díspares.

Cada discurso apresentava intensa carga argumentativa e cada um se reputava ser o único correto em meio aos demais. Perguntar-se-ia como isso seria possível ocorrer, já que a letra da lei é uma só. Acontece que, não obstante tal fato ser verídico, a interpretação de um texto nem sempre é uníssona e a prova disso é o caso da Ação Direta de Inconstitucionalidade de n. 6524/DF.

Assim, dizer que o processo decisório é um simples ato de escolha é mostrar desconhecimento de toda a complexidade que envolve o processo de construção decisória. Pois, decidir é um ato complexo, como já foi bem detalhado anteriormente.

O aprendizado extraído das escolas hermenêuticas, com as suas teorias sobre a argumentação jurídica, não foi em vão. Se analisar com bastante atenção o caso da ADI n. 6524/DF, perceber-se-á que em grande parte dos discursos, direta ou indiretamente, há influência das ideias e conjecturas traçadas pelos teóricos da argumentação. Acontece que, em sua maioria, tal influência se dá de modo diversificado, sendo difícil identificar com precisão onde a influência de uma termina e a de outra começa, tal como um arco-íris, em que se sabe que existem as cores, mas que não se consegue especificar a gênese e o apocalipse de cada cor.

Com isso, um discurso, para conseguir obter o êxito num confronto com os demais, não basta ser bom e ser completo, é preciso que tenha a aptidão de conquistar o seu público-alvo. Por isso é que, perfeitamente, pode ocorrer de discursos (votos) muito bons não lograrem vitória em um determinado auditório, simplesmente porque não conseguiu conquistar adeptos que dessem ressonância ao que foi transmitido.

Assim ocorreu com o discurso trazido pelos Ministros Marco Aurélio, Cármen Lúcia e Rosa Weber de que não seria possível haver reeleição dos ocupantes de cargos de direção das Mesas do Congresso Nacional, seja ou não na mesma Legislatura. Embora a densidade argumentativa tenha sido excelente, não conseguiu encontrar coro no entendimento dos demais eminentes Ministros do Pretório Excelso, restando-se caracterizado a compreensão do assunto como minoritária.

O mesmo se deu com o discurso do Ministro Relator Gilmar Mendes, que, apesar de longo e cheio de detalhes, não conseguiu prosélitos suficientes para se tornar o entendimento como majoritário no Supremo Tribunal Federal. Na mesma linha do Relator, porém, através de argumentação distinta, seguiu o Ministro Nunes Marques, com apenas uma pequena divergência em torno de questão secundária, como já salientado.

Pelo menos do que consta do inteiro teor do acórdão é isso que se depreende.

Por sua vez, o discurso que se sagrou vencedor foi resultado de uma espécie de junção de discursos, por assim dizer, mas que ficou cintilado no que fora encabeçado pelos Ministros Luiz Fux, Luís Roberto Barroso e Edson Fachin. É que esse discurso, foi o único que conseguiu encontrar a consensualidade entre os demais: não foi um tudo, mas também não foi um nada. Nele, evidencia-se a forte presença da retórica e do pragmatismo na construção do texto decisório, mostrando que, apesar das críticas, a retórica e o pragmatismo, pelo que parece, vem muito a influenciar na construção decisória.

Assim ficou a decisão do Supremo Tribunal Federal, conforme se extrai da Ata do Plenário:

O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação direta para (i) dar interpretação conforme a Constituição ao art. 59 do Regimento Interno do Senado Federal (RISF) e ao art. 5º, *caput*, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (RICD), assentando a impossibilidade de recondução dos presidentes das casas legislativas para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente, dentro da mesma legislatura, vencidos os Ministros Gilmar Mendes (Relator), Dias Toffoli, Alexandre de Moraes, Ricardo Lewandowski e Nunes Marques; e (ii) rejeitar o pedido em relação ao art. 5º, § 1º, do RICD, admitindo a possibilidade de reeleição dos presidentes das casas legislativas em caso de nova legislatura, vencidos os Ministros Marco Aurélio, Cármen Lúcia e Rosa Weber. Redigirá o acórdão o Relator. Falou, pelo requerente, o Dr. Luiz Gustavo Pereira da Cunha. Plenário, Sessão Virtual de 4.12.2020 a 14.12.2020. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020j, p. 1).

Assim sendo, posteriormente, o Ministro Relator Gilmar Mendes redigiu o acórdão, cuja ementa ficou assentada nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. SEPARAÇÃO DOS PODERES (ART. 2º, CF/88). PODER LEGISLATIVO. AUTONOMIA ORGANIZACIONAL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. SENADO FEDERAL. REELEIÇÃO DE MEMBRO DA MESA (ART. 57, § 4º, CF/88). REGIMENTO INTERNO. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO.

1. O constitucionalismo moderno reconhece aos Parlamentos a prerrogativa de dispor sobre sua conformação organizacional, condição necessária para a garantia da autonomia da instituição legislativa e do pleno exercício de suas competências finalísticas.

2. Em consonância com o direito comparado – e com o princípio da separação dos poderes – o constitucionalismo brasileiro, excetuando-se os conhecidos interregnos autoritários, destinou ao Poder Legislativo larga autonomia institucional, sendo de nossa tradição a prática de reeleição (recondução) sucessiva para cargo da Mesa Diretora. Descontinuidade dessa prática parlamentar com o Ato Institucional n. 16, de 14 de outubro de 1969 e, em seguida, pela Emenda Constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969 – ambas medidas situadas no bojo do ciclo de repressão inaugurado pelo Ato Institucional n. 5, de 1968, cuja tônica foi a institucionalização do controle repressivo sobre a sociedade civil e sobre todos os órgãos públicos, nisso incluídos os Poderes Legislativo e Judiciário.

3. Ação Direta em que se pede para que a Câmara dos Deputados e o Senado Federal sejam proibidos de empreender qualquer interpretação de texto regimental (art. 5º, *caput* e § 1º, RICD; art. 59, RISF) diversa daquela que proíbe a recondução de Membro da Mesa (e para qualquer outro cargo da Mesa) na eleição imediatamente subsequente (seja na mesma ou em outra legislatura); ao fundamento de assim o exigir o art. 57, § 4º, da Constituição de 1988. Pedido de interpretação conforme à Constituição cujo provimento total dar-se-ia ao custo de se introduzir, na ordem constitucional vigente, a normatividade do art. 30, parágrafo único, “h”, da Emenda Constitucional 1/1969.

4. Ação Direta conhecida, com julgamento parcialmente procedente do pedido. Compreensão da maioria no sentido de que o art. 57, § 4º, da Constituição Federal de 1988 requer interpretação do art. 5º, *caput* e § 1º, do RICD, e o art. 59, RISF, que assente a impossibilidade de recondução de Membro da Mesa para o mesmo cargo, na eleição imediatamente subsequente, que ocorre no início do terceiro ano da legislatura. Também por maioria, o Tribunal reafirmou jurisprudência que pontifica que a vedação em referência não tem lugar em caso de nova legislatura, situação em que se constitui Congresso novo. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020a, p. 1-2).

E, dessa forma, teve fim um dos mais importantes julgados das últimas décadas. A consequência do *decisium*? Não será mais possível, pelo menos no atual estado constitucional de coisas, falar-se em reeleição no âmbito da mesma Legislatura, para a grande decepção de alguns políticos que capitaneavam essa ideia.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Há quem fale que as palavras são dotadas de poder, que são capazes de transformar realidades e até mesmo atrair coisas. A importância da palavra, contudo, é um fato inquestionável. A palavra, que se manifesta pelos mais variados meios, seja através da escrita, da oralidade ou, até mesmo, por sinais, constitui-se numa pedra angular para a comunicação interpessoal e, por assim dizer, da própria manutenção da sociedade.

Com uma palavra se constrói e com uma palavra se destrói. Com uma palavra se edifica todo um discurso e com uma única palavra também é possível o arruinar. Assim, a humanidade, ao longo do tempo, percebeu isso e começou, então, a dispensar nobre atenção a essa grande ferramenta.

O estudo da palavra logo foi se desenvolvendo e, com ele, o surgimento de técnicas para o bom uso dessa ferramenta foi sobressaindo. Percebeu-se que, com ela, era possível cativar pessoas e até mesmo dominá-las. A linguagem, então, assumiu um posto significativo para quem almejasse a dominação, pois sem ela pouco se poderia fazer.

Isso, evidentemente, refletiu-se no âmbito jurídico, visto que o Direito e a palavra possuem uma relação tão próxima que se torna difícil imaginar um Direito sem a existência dela. Afinal, são as palavras, que articuladas em um todo, que constituem os mandamentos que encerram o direito.

Nesse diapasão, as comunicações, isto é, as transferências de mensagens entre os interlocutores, projetam-se de tal modo na vida cotidiana que tem a sua presença marcada inclusive nas relações processuais.

Ao longo deste trabalho, viu-se que a decisão é comparável a um processo de aprendizagem comunicativa, porque sempre está recebendo e trocando informações. E por assim o ser, verifica-se como sendo dinâmica, exigindo máxima atenção e cuidado para que a resposta seja a mais adequada possível ao objeto sob demanda.

Decidir não é uma simples deliberação onde se escolhe uma solução em desprestígio às demais, pelo menos é o que não deve ser. Mas, uma verdadeira caminhada investigativa de aferição de informações, donde se extrai conclusões, nem sempre iguais e nem sempre diferentes.

A metodologia investigativa do sentido da norma para aplicá-la ao caso, seja concreto ou abstrato, pode ser variada e isso, por conseguinte, interfere no resultado da decisão. Um juiz que segue exclusivamente o método linguístico poderá, muito bem, encontrar para um determinado conflito uma solução diferente de um juiz que se utilizou de um método teleológico. Isso tudo não faz com que a decisão seja errada.

Ao menos pelo que se percebeu nesta pesquisa, o erro não está na metodologia e sim na argumentação trazida pelo decididor que, ao utilizar fundamentos não dotados de razoabilidade, pode comprometer toda a lógica discursiva. O método é científico, o argumento, por sua vez, pode ser subjetivo e é aqui onde se encontra a possibilidade de cometimento de equívocos decisórios.

Para tratar sobre como deveria um juiz decidir, várias teorias surgiram. Neste trabalho se deu um enfoque a algumas teorias que tratavam num aspecto mais retórico, visando justificar a resposta que advém da decisão judicial. Assim, abordou-se a retórica antiga, onde se tratou da lógica e dentre outros; tratou-se sobre a tópica e de toda a sua contribuição ao campo das ideias sobre como decidir; falou-se sobre a nova retórica de Chaïm Perelman, que foi um verdadeiro marco na forma de se compreender a argumentação na contemporaneidade; bem como expôs-se a teoria integradora da argumentação jurídica de Neil MacCormick, que inovou a teorética da argumentação jurídica ao ter possibilitado uma integração entre o raciocínio silogístico e o argumentativo, algo que, até então, não tinha sido feito.

Com isso, observou-se que há um vasto campo de possibilidades de se compreender e de se construir um discurso capaz de conquistar o seu auditório. Dizer qual deles é o mais acertado, entretanto, foge do escopo dessa pesquisa.

Certo é que o discurso decisório é impregnado pelo conhecimento científico aurido da retórica e isso foi identificado ao longo dos votos dos Ministros do Supremo Tribunal Federal no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade de n. 6524/DF. Negar o conhecimento da retórica, portanto, seria amputar um braço fortíssimo do Direito. O bom profissional do Direito tem conhecimento sobre a retórica, pois sabe que ela é essencial no dia a dia forense.

É com o conhecimento que se extrai do aprendizado das teorias da argumentação jurídica que se consegue vencer, dialeticamente, o oponente no mundo do Direito e, assim, conquistar a aquiescência do seu auditório. Sem isso, um discurso de um Ministro, por exemplo, não conseguiria ir adiante para divergir do

discurso do Relator. A densidade argumentativa exige, portanto, conhecimento técnico para subsistir, caso contrário, pelo menos do ponto de vista lógico, cai no perigo de perecer e isso, para quem almeja se sagrar vencedor no âmbito discursivo, precisa ser evitado ao máximo.

Se de um lado a retórica dá a decisão a camada que exterioriza a decisão, possibilitando que ela seja melhor compreendida e aceita, doutro lado se tem o pragmatismo jurídico. O pragmatismo, tal como foi encarado nesta pesquisa, apesar de possuir facetas das mais variadas, na sua pedra de toque chama a atenção do decisor para as consequências da sua decisão.

Nesse sentido, deveria o juiz fazer o máximo possível para estar vinculado com a realidade, do que acontece na sociedade, para que a sua decisão reflita o máximo possível aquilo que realmente é sentido. Assim, primeiro analisar-se-iam as consequências que determinada resposta decisória traria para depois tomá-la, numa espécie de caminho inverso ao que normalmente se é esperado no campo científico.

Evidentemente, tal opção do magistrado traria como consequência direta a possibilidade de rompimento com a tradição e com aquilo que já fora comunicado antes, através dos seus julgados, porém, forneceria a sensação de que não haveria estaticidade jurídica impeditiva de concretização no âmbito do Direito daquilo que já é um fato aceitável no universo extrajurídico.

Seguindo esse passo, evitar-se-iam as ocorrências de divórcios entre o plano normativo-abstrato e fático-concreto, pois uma relação simbiótica entre eles faria com que estivessem inteiramente interligados.

Assim, quando se fita o discurso que prevaleceu no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade de n. 6524/DF o que se observa, dentre outras coisas, é a mais nítida referência de como o pragmatismo pode influenciar numa decisão. A relação harmônica entre os “poderes” da República foi a consequência imediata que fez com que tal decisão fosse tomada. Por isso, em nome de uma boa convivência institucional, preferiu-se entender que determinada matéria, tratada na CRFB/88 de modo claro, sofresse uma interpretação mais ampliada, outorgando ao Legislativo poder suficiente para tratar o assunto de modo contrário em determinadas hipóteses.

Com isso, resolveu-se não apenas o conflito jurídico realçado na lide, por ter sido reconhecida, parcialmente, a ação, mas também apaziguou, pelo menos momentaneamente, o ânimo do Congresso Nacional, que viu ratificadas pelo

Supremo Tribunal Federal práticas congressuais que até então eram reputadas como inconstitucionais por certos setores da sociedade.

Eis, portanto, um exemplo nítido de como uma decisão judicial é construída, em meio à retórica e em meio ao pragmatismo jurídico.

REFERÊNCIAS

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. **Vista do Advogado-Geral da União quanto a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524**. Brasília-DF, 16 set. 2020.

AMADO, Juan Antonio García. Retórica, argumentación y derecho. **Isegoría**, n. 21, p. 131-147, 1999. Disponível em:

<https://isegoria.revistas.csic.es/index.php/isegoria/article/download/80/80>. Acesso em: 26 dez. 2021.

ATIENZA, Manuel. **As razões do direito**: teorias da argumentação jurídica.

Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. 3. ed. São Paulo: Landy, 2003.

BARROSO, Luís Roberto. Contramajoritário, representativo e iluminista: os papéis das supremas cortes e tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas.

Revista Interdisciplinar de Direito Faculdade de Direito de Valença, v. 16, n. 1, p. 217 - 266, jan. - jun., 2018. Disponível em:

<http://revistas.faa.edu.br/index.php/FDV/article/view/494/371>. Acesso em: 24 dez. 2021.

BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: a função representativa e majoritária das cortes constitucionais. **Revista Estudos Institucionais**, vol. 2, n. 2, 2016. Disponível em:

<https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/download/79/98>. Acesso em: 24 dez. 2021.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 9. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2020.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 31. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abr. 2022.

BRASIL. **Decreto n. 9.830**, de 10 de junho de 2019.

Regulamenta o disposto nos art. 20 ao art. 30 do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de

setembro de 1942, que institui a Lei de Introdução às normas do Direito brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9830.htm. Acesso em: 26 abr. 2022.

BRASIL. **Lei n. 13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 28 abr. 2022.

BRASIL. **Lei n. 9.099**, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 28 dez. 2021.

BRASIL. **Lei n. 9.868**, de 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9868.htm. Acesso em: 26 dez. 2021.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. rev. e atual. de acordo com a Emenda Constitucional n. 76/2013. São Paulo: Saraiva, 2014.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Centro de Documentação e Informação. **Resolução n. 17**, de 1989. Aprova o Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

D'MACÊDO, Juliana Maria. Pragmatismo Jurídico no Supremo Tribunal Federal. **Revista Direito e Humanidades, São Caetano do Sul–Universidade Municipal de São Caetano do Sul (USCS)–n**, v. 25, p. 1-5, 2013. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/07.pdf. Acesso em: 27 dez. 2021.

DANTON, Gian. Metodologia científica. **Pará de Minas: Virtual Books Online**, 2002. Disponível em: <https://xoomer.virgilio.it/leonildoc/pdf/metodo1.pdf>. Acesso em: 25 dez. 2021.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual Civil**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

EIRE, Antonio Lopez. Retórica antigua y retórica moderna, **HVMANITAS**, v. XLVII, p. 871-907, 1995. Disponível em: https://www.uc.pt/fluc/eclassicos/publicacoes/ficheiros/humanitas47/54_Lopez_Eire.pdf. Acesso em: 14 mai. 2022.

EISENBERG, José; POGREBINSCHI, Thamy. Pragmatismo, direito e política. **Novos Estudos CEBRAP**, v. 62, p. 107-121, 2002. Disponível em: https://www.academia.edu/download/43045042/Pragmatismo_Direito_e_Poltica20160225-4308-4pi4nw.pdf. Acesso em: 26 dez. 2021.

ERICKSEN, Lauro. A compreensão do conflito social como um problema alocativo: apontamentos sobre o fenômeno sociojurídico do conflito. *Prisma Jur.*, São Paulo, v. 10, n. 2, p. 369-394, jul./dez., 2011. Disponível em: <https://periodicos.uninove.br/prisma/article/view/3210/2141>. Acesso em: 26 abr. 2022.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. Salvador: JusPODIVM, 2018.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

GIANFORMAGGIO, Letizia. **In difeza del silogismo pratico, ovvero alcuni argomenti kelseniani alla prova**. Milão: Giuffrè, 1987.

GIMENO, Maria Helena Lucas. A nova retórica: alguns pressupostos da teoria de Ch. Perelman. **Cadernos de Estudos Linguísticos**, v. 10, p. 59-80, 1986. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/cel/article/download/8636717/4436>. Acesso em: 29 mai. 2022.

GUANDALINI JR, Walter. Da subsunção à argumentação: perspectivas do raciocínio jurídico moderno. **Revista da Faculdade de Direito - UFPR**, Curitiba, n. 54, p. 149-162, 2011. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/30734>. Acesso em: 22 mai. 2022.

KRELL, Andreas Joachim. Entre desdém teórico e aprovação na prática: os métodos clássicos de interpretação jurídica. **Revista Direito GV**, v. 10, p. 295-320, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZcsRKX8WpbVvtctNgzQCC8r/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 26 dez. 2021.

LAMOND, Grant. Precedent and analogy in legal reasoning. **Stanford Encyclopedia of Philosophy**, 20 jun. 2006. Disponível em: <https://plato.stanford.edu/entries/legal-reas-prec/?simple=True>. Acesso em: 28 abr. 2022.

LUHMANN, Niklas. **Sociologia do Direito I**. Tradução de Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1983.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MELO FILHO, José Celso de. **Notas sobre o Supremo Tribunal Federal (Império e República)**. 2. ed. Brasília-DF: Supremo Tribunal Federal, 2007.

MENDES, João Pedro. Ética da argumentação: retórica antiga / retórica moderna. **Classica: Revista Brasileira de Estudos Clássicos**, v. 5, n. 1, 1993. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6298097>. Acesso em: 14 mai. 2022.

MONTEIRO, Cláudia Servilha. Fundamentos para uma teoria da decisão judicial. In: XVI Congresso Nacional do CONPEDI, PUC Minas, Belo Horizonte, 15-17 nov. 2007, p. 6104 - 6125. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/bh/claudia_servilha_monteiro.pdf. Acesso em: 26 abr. 2022.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 10. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2018.

PACHECO, Gustavo de Britto Freire. Retórica e nova retórica: a tradição grega e a teoria da argumentação de Chaim Perelman. **Revista e-gov UFSC**. Florianópolis, SC, v. 5, n. 12, p. 72-92, 1997. Disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/60190938/Texto_sobre_a_Nova_Retorica20190802-64230-1tkg6i2-with-cover-page-v2.pdf?Expires=1653620203&Signature=Dh73u2qqJhvnM6kLZ7~10l4O4pmZ3ctYH-X5bZPgq716EFJPf~QaG-fCpuvoit~2ZIKs4Rgybnsgp~zmxZsNgx6p7DT6mZwU8fuv0gPO3l7CWH1JGGaERdku7iHlcQ7344hvHle5YAYjBOno3qExYQbBlrKoX3~hbgigV5a7Ajisq~3WP7Zj9C01dy2SQykPYeUm9WSBWLPhChvMdaGYrAW0S3ETMFFC3BCIXZj-Ctda3KhvNKtTTC1EUTMpFFI~C96me3Vr~fKP4~wHgK7zxcwaRHaKyqpx35ww9~5-Kw2mdF08f3g200a3JpZjVNHSO5QF9dKX8fGoQ~Balt9A0w__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 26 mai. 2022.

PARTIDO TRABALHISTA BRASILEIRO. **Petição Inicial em Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524**. Brasília-DF, 04 ago. 2020.

PERELMAN, Chaïm. **L'Empire rhétorique**. Paris: Librairie Philosophique J. Vrin, 1977.

PERELMAN, Chaïm; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. **Traité de l'argumentation**. 3. ed. Bruxelles: Ed. de l'Université de Bruxelles, 1976.

POSNER, Richard Allen. What has pragmatism to offer Law? **Southern California Law Review**, v. 63, p. 1653-1670, 1989. Disponível em: https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2823&context=journal_articles. Acesso em: 27 dez. 2021.

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA. **Parecer AJCONST/PGR nº 301368/2020**. Brasília-DF, 21 set. 2020.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

RODRIGUES, William Costa. Metodologia científica. **Faetec/IST. Paracambi**, p. 2-20, 2007. Disponível em: http://pesquisaemeducacaoufrgs.pbworks.com/w/file/fetch/64878127/William%20Costa%20Rodrigues_metodologia_cientifica.pdf. Acesso em: 14 mar. 2022.

SABADELL, Ana Lúcia. **Manual de sociologia jurídica**: introdução a uma leitura externa do direito. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SANTOS, Washington dos. **Dicionário jurídico brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SENADO FEDERAL. Advocacia. Núcleo de Assessoramento e Estudos Técnicos – NASSET. **Informações para o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524, proposta pelo partido político Partido Trabalhista Brasileiro – PTB**. Processo SF n. 00200.008583/2020-12. Brasília-DF, 26 ago. 2020b.

SENADO FEDERAL. **Parecer nº 555**, de 1998. Da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, sobre a Consulta nº 3, de 1998, da Mesa do Senado Federal, que indaga sobre 'a possibilidade de recondução, para os mesmos cargos, na eleição imediatamente subsequente, dos atuais membros das Mesas da Câmara

dos Deputados e do Senado Federal', em atendimento à solicitação do Senador Eduardo Suplicy. Relator: Senador Lúcio Alcântara. Diário do Senado Federal, 7 nov. 1998, p. 15295-15303.

SENADO FEDERAL. Secretaria-Geral da Mesa. **Despacho n. 344/2020 – NASSET/ADVOSF**. Processo n. 00200.008299/2020. Assunto: Informações para instrução da ADI nº 6524-STF. Brasília-DF, 25 ago. 2020a.

SILVA, Georges da. **Dhammapada**: o caminho da lei; **Atthaka**: o livro das oitavas: doutrina Budista ortodoxa em versos. Tradução, adaptação, prefácio e notas Georges da Silva. 2. ed. São Paulo: Editora Pensamento Cultrix, 2020.

SILVA, Neimar Roberto de Souza e. Direito e argumentação jurídica em Neil MacCormick. **Legis Augustus**, Rio de Janeiro, v. 4, n. 2, p. 29-41, jul./dez. 2013. Disponível em: <http://apl.unisuam.edu.br/revistas/index.php/legisaugustus/article/view/531>. Acesso em: 31 mai. 2022.

SOUZA, Fernanda Donnabella Camano de. **O papel fundamental dos tribunais locais na construção do Direito Tributário**: à luz das decisões proferidas pelos Tribunais Superiores nos casos representativos de controvérsia. 2016. Projeto de Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/19242/2/Fernanda%20Donnabella%20Camano%20de%20Souza.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Ementa. Brasília-DF, 4 – 12 dez. 2020a. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346078247&ext=.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Gilmar Mendes. Brasília-DF, 4 – 12 dez. 2020b. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346078247&ext=.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Voto-vogal do Ministro Marco Aurélio. Brasília-DF, 4 – 12 dez. 2020c. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346078247&ext=.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Voto-vogal da Ministra Cármen Lúcia. Brasília-DF, 4 – 12 dez. 2020d. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346078247&ext=.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Voto-vogal da Ministra Rosa Weber. Brasília-DF, 4 – 12 dez. 2020e. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346078247&ext=.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Voto-vogal do Ministro Luiz Fux. Brasília-DF, 4 – 12 dez. 2020f. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346078247&ext=.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Voto-vogal do Ministro Luiz Roberto Barroso. Brasília-DF, 4 – 12 dez. 2020g. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346078247&ext=.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Voto-vogal do Ministro Edson Fachin. Brasília-DF, 4 – 12 dez. 2020h. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346078247&ext=.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Voto-vogal do Ministro Nunes Marques. Brasília-DF, 4 – 12 dez. 2020i. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346078247&ext=.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6524/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Extrato de Ata do Plenário. Brasília-DF, 4 – 12 dez. 2020j. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346078247&ext=.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2021.

VALADÃO, Marcos Aurélio Pereira. **Parecer Jurídico**. Brasília-DF, p. 1-28, 13 de out. de 2020.

VILLAR, Bruno. **Raciocínio lógico completo**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016.