

REVISTA ELEITORAL

PUBLICAÇÃO MENSAL ESPECIALIZADA

Redação:

AVENIDA RIO BRANCO N.º 277 — 9.º andar

Sala 905 — Tel. 22-6990

ANO I Rio de Janeiro, 30 de junho de 1951. N.º 3

SUMÁRIO

NULIDADE DE PLENO DIREITO

O CANDIDATO AVULSO EM FACE DA DOCTRINA E DA
CONSTITUIÇÃO

A ROTATIVIDADE NA JUDICATURA ELEITORAL

IMUNIDADES

UM CLARO NA JUSTIÇA ELEITORAL

IMPUGNAÇÃO AO SISTEMA REPRESENTATIVO
DO CÓDIGO ELEITORAL

DOS TRIBUNAIS REGIONAIS

ANISTIAS PERIÓDICAS

O CASO DOS PARLAMENTARES COMUNISTAS NO
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

CONSULTAS A REVISTA ELEITORAL

AS ELEIÇÕES DE 3 DE OUTUBRO

JURISPRUDÊNCIA

O CANDIDATO AVULSO EM FACE DA DOCTRINA E DA CONSTITUIÇÃO

Attilio Vivacqua

1 — A questão da admissibilidade, sob o ponto de vista constitucional, e da conveniência da instituição de candidaturas avulsas aos cargos eletivos foi objeto de estudo no Senado, por ocasião da discussão do Projeto n. 2, de 1946, do qual se origina o vigente Código Eleitoral.

A emenda n. 100, dispondo sucintamente a respeito, prescrevia:

"Sómente podem concorrer às eleições candidatos registrados por partidos ou alianças de partidos, ou mediante requerimento de 100 eleitores nas eleições municipais, 300 nas estaduais e 500 nas federais.

§ 1.º — A assinatura de cada eleitor deve ser aposto o número do seu título.

§ 2.º — Nenhum eleitor, sob pena do Art. . . ., pode assinar mais de um requerimento".

A emenda n. 101, de minha autoria e do Senador Villasboas, regulando com maiores cautelas e detalhes a providência legislativa, estabelecia:

"Ao art. 43 — Substitua-se pelo seguinte:

Art. 43. Sómente poderão concorrer às eleições

candidatos registrados por partidos e alianças de partidos, ou candidatos avulsos registrados mediante requerimento de eleitores na forma estabelecida nos §§ seguintes.

§ 1.º O requerimento de que trata este artigo deverá satisfazer aos seguintes requisitos:

a) ser assinado por eleitores de, no mínimo, cinco circunscrições, em número nunca inferior a 5% do quociente eleitoral apurado nas mesmas circunscrições na eleição anterior dos representantes à Câmara dos Deputados, quando se tratar de eleição de Presidente e Vice-Presidente da República; por eleitores em número nunca inferior a 5% do mesmo quociente eleitoral, apurado na respectiva circunscrição, quando se tratar de eleição de representantes ao Congresso Nacional, de Governador e Vice-Governador, de Deputados às Assembleias Legislativas Estaduais e de Vereadores à Câmara do Distrito Federal; e por eleitores em número nunca infe-

rior a 10% do quociente eleitoral apurado na eleição municipal anterior, quando se tratar de eleição para Prefeito, Vereadores e Juizes de Paz:

b) mencionar após a assinatura de cada eleitor o número de seu título eleitoral e a indicação da zona de sua inscrição, bem como designar o seu objeto em cada uma das fôlhas que contiver o nome dos requerentes;

c) ser acompanhado do programa de ação do candidato e do compromisso dêste de respeito integral aos princípios democráticos e aos direitos fundamentais do homem.

§ 2.º Nenhum eleitor, sob pena de incorrer na sanção do artigo 125 n. III, poderá assinar mais de um requerimento de registro de candidatos para a mesma eleição.

§ 3.º O candidato avulso poderá adotar uma legenda que não induza confusão com qualquer legenda partidária.

§ 4.º O registro do candidato avulso deverá ser requerido até 60 dias antes da respectiva eleição, observando-se no que forem aplicáveis as disposições desta lei sobre o registro de partidos.

§ 3.º O candidato poderá designar delegados e fiscais que o representem nos atos eleitorais.

Completando o mecanismo legal da eleição do candidato avulso, preceituava a emenda n. 109:

"Ao art. 51:

Substitua-se pelo seguinte:

Art. 51 — Determina-se o quociente eleitoral dividindo-se o número de votos válidos apurados, entre os quais se incluem os em branco, pelos lugares a preencher em cada circunscrição eleitoral, desprezada a fração se igual ou inferior a meio, equivalente a um, se superior.

Parágrafo único — Estará eleito pelo quociente eleitoral todo candidato avulso que alcançar êsse quociente".

Por seu turno, a emenda n. 102, dispunha:

"Art. Não se considera atividade político-partidária, para o efeito do artigo 96, III, da Constituição, subscrição do requerimento mencionado no artigo 43, feita por eleitor que estiver no exercício do cargo de Juiz".

2 — Malgrado o prestigioso apôio de ilustres membros da Casa Alta, a iniciativa não logrou êxito. A Comissão de Constituição e Justiça, através do brilhante parecer do seu douto relator, o senador Waldemar Pedrosa, manifestou-se contrária à sua aprovação por considerá-la inconveniente. Não emitiu, porém, pronunciamento decisivo sobre sua constitucionalidade, cuja fundamentação, exarada na justificação da referida emenda 101, não foi examinada no mencionado parecer.

O regime, a cuja adoção a emenda visava, vigorou, entre nós, com o Decreto n. 21.076, de

24 de fevereiro de 1932 e a Lei n. 48, de 4 de maio de 1935, nos arts. 58 e 84, respectivamente.

O Decreto-lei n. 7.586, de 28 de maio de 1945, afastou-se do seu modelo, que foi incontestavelmente a Lei n. 48, de 1935, por entender, conforme se verifica na exposição de motivos que a precede na publicação da Imprensa Nacional, que essa espécie de candidatos ocasiona dispersão de votos.

3 — A instituição de candidaturas avulsas (candidaturas livres, independentes, da legislação hispano-americana, *independent nomination* da legislação norte-americana) encontra o melhor apóio na doutrina, assim como na tradição de diversos países de experiência partidária, como os Estados Unidos, Argentina, Chile, etc.

A legislação do Estado de New-York permite a indicação, por um grupo de 12.000 eleitores, de candidatos aos cargos de governador, senador, deputado federal e outros que devam ser preenchidos por sufrágio de eleitorado de todo o Estado. Quando se tratar de concorrentes às eleições para cargos locais, a apresentação poderá ser feita por número de eleitores correspondente a 5% dos votantes do último pleito, conforme a circunscrição eleitoral.

O Estado da Califórnia faculta a *declaração pessoal* de candidatura e sua indicação por um grupo de *sponsors* (promotores), que certificam estar o candidato plenamente qualificado, *mental,*

moral e fisicamente, para o exercício do cargo.

O número de *sponsors* varia conforme o cargo disputado. Para o de governador e de senador federal, exige-se um máximo de 100 e um mínimo de 75; para o de deputado federal, um máximo de 60 e um mínimo de 40; para o de deputado estadual, quando a eleição corresponder a um só condado, um máximo de 30 e um mínimo de 20, e para os demais cargos não incluídos na enumeração anterior, um máximo de 20 e um mínimo de 10.

É, como se vê, uma legislação mais liberal do que a do Estado de New-York.

O Estatuto Orgânico dos partidos políticos da Argentina dispõe que todo eleitor inscrito no Registro Eleitoral do distrito, não filiado a um partido político, poderá solicitar ao juiz federal eleitoral "*o reconhecimento de sua candidatura independente a um cargo eletivo*" apoiado por um grupo de *promotores*, não inferior a 1% dos inscritos no Registro Eleitoral (art. 96, combinado com o art. 30).

4 — Sob o aspecto democrático, o sistema funda-se no direito do povo escolher seus representantes sem restrições, qual a da imposição da lista de candidatos dos partidos, considerando-se que estes jamais poderão refletir, fielmente, tôdas as correntes de opinião, quer em seus programas, quer na composição de suas chapas.

É característica peculiar do partido, como decorre da etimologia

da palavra (*pars*), a sua natureza parcial. A sua ideologia política é *unilateral e partidária*, a sua organização não consegue abranger a totalidade da população do Estado, o seu programa interessa apenas a uma parte dos cidadãos (Pietro Verga — Il Partito nell'ordinamento jurídico).

E por isto mesmo, e para evitar a criação do minotauro liberticida — o partido único ou de suas formas disfarçadas — foi que a nossa Constituição consagrou, como princípio fundamental do regime democrático, a pluralidade partidária, sem ter pretendido confinar no âmbito dos partidos a vida cívica e política da Nação.

Nos Estados Unidos — escreve Segundo V. Linares Quintana — “se esaya el sistema de las candidaturas libres para movilizar las fuerzas sociales que permanecem retraídas de los negocios públicos, y agitar la opinion presentando ante ella la gravedad del problema del profesionalismo político.

Cabe hacer notar que el sistema de las candidaturas libres ha alcanzado gran éxito en los Estados norteamericanos, dándose el caso de que en algunas elecciones de gobernador, triunfaron candidatos independientes sobre los que sostuvieron los partidos políticos.

Por lo demás, la candidatura independiente no atenta contra la igualdad o la organización de los partidos políticos, principios que se verían comprometidos si aquélla gozara de preferências o

exenciones con respecto a las exigencias legales que pesan sobre las agrupaciones partidarias”. (Los Partidos Politicos Instrumentos de Gobierno, págs. 256 e 257).

5 — O consagrado jurista e eminente magistrado Mario Guimarães, ex-presidente do Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, e que hoje orna a Suprema Côrte, em seu discurso aos ex-alunos da Faculdade de Direito da Universidade daquele Estado, advertiu à nova geração da ameaça a que se expõe a democracia, em consequência da *partitocracia* decorrente de eleições por listas obrigatoriamente partidárias.

O regime das candidaturas avulsas tem, entre nós, outros defensores de elevada autoridade.

A comissão de magistrados e juristas que o Govêrno nomeou para organizar um anteprojeto de lei eleitoral e que se compunha de três atuais ministros do Supremo Tribunal Federal, José Linares, Antônio Carlos Lafayette de Andrada e Hahnemann Guimarães, do desembargador Vicente Piragibe e do jurisconsulto José de Miranda Valverde, assim se manifestou a respeito:

“A arregimentação partidária não deve ser o resultado de imposição legal, mas o das preferências livremente manifestadas pelos eleitores. Não compete à lei obrigar o eleitor a se filiar a partidos, mas estes é que devem conquistá-lo pelo seu programa e pela confiança que inspirem seus diretores”.

Gomes de Castro, um dos nossos mais autorizados estudiosos, de assuntos eleitorais, assim se pronunciou em seu livro "A Lei Eleitoral Comentada", pág. 40:

"Estamos, porém, de inteiro acôrdo com a opinião manifestada pela comissão que elaborou o anteprojeto. Os partidos artificialmente organizados, ao invés de serem o fator da eleição de seus candidatos, terão os votos que o prestígio dêstes lhes proporcionar. O candidato avulso merece a nossa simpatia por ter surgido como uma reação aos cambalachos políticos, aos candidatos incluídos em chapas partidárias por influências alheias ao seu prestígio eleitoral e por constituir uma homenagem à realidade do voto. Se é vantagem não dispersar votos, o ideal seria o alvitre totalitário de um partido único. Mas, ao invés dessas soluções simplistas, devia-se continuar a permitir o registro de candidatos avulsos, embora exigindo para êsse registro um requerimento assinado por um número mais elevado de eleitores, dois a cinco mil, por exemplo".

Sampaio Dória, com sua grande autoridade, combateu, numa impressionante argumentação, a apresentação de candidatos exclusivamente por partidos.

Depois de assinalar que os casos de elegibilidade são os previstos na Constituição, conclui que o art. 39 do Decreto-lei n.º 7.586 contraria os preceitos constitucionais. Êsse dispositivo é reproduzido pelo art. 43 do proje-

to, que assim dispõe: "Sòmente podem concorrer às eleições candidatos registrados por partidos ou alianças de partidos".

"Concorrer às eleições — escreve o eminente jurista — é exercer o direito do voto.

Mas quem?

Os candidatos registrados por partidos políticos, diz a lei ordinária.

Logo, votos dados a quem não esteja registrado por partido político são nulos, tal como se fôse inelegível o brasileiro nato, eleitor, com a idade da lei, e fora das hipóteses de inelegibilidade dos arts. 139 e 140. É verdade que a Constituição assegura a elegibilidade a todo nato, eleitor, com a idade exigida, excetuados apenas os que especifica nos artigos 139 e 140. E entre estas, não figura a condição de registro por partido. Êste registro não é nem por inferência, nem por dedução da condição constitucional para a elegibilidade. O não — registro, ou o registro irregular de brasileiro nato, eleitor, com a idade legal, não é exceção ou ressalva à elegibilidade de ninguém.

O art. 39, pois, do Decreto-lei número 7.586, de 28 de maio de 1945, embora lei integral anterior à Constituição, ficou por esta revogado. Não o estaria se pudesse a lei ordinária acrescentar caso novo de inelegibilidade aos que a Constituição expôs. Mas ninguém subscreveria o absurdo de poder a lei ordinária diminuir a extensão constitucional da elegibilidade.

Entrará por uma tangente superior que a lei ordinária mais não fez que regular, para a boa disciplina dos pleitos eleitorais, quando exigiu o registro dos candidatos, normas da Constituição.

Ninguém contesta este papel da lei ordinária. Podem as leis ordinárias regular as eleições, estabelecendo-lhes o processo do exercício dos direitos políticos.

Nunca, porém, restringi-los, a pretexto de regulamentá-los. Regular não é abolir. O processo é meio de realizar o que regula. Nunca meio de impedir o que discipline. Sempre que restrinja, como exigir condições de exercício acima da vontade do titular do direito, a lei ordinária jamais estaria regulando, mas exorbitando, mas impossibilitando, mas suprimindo.

Ora, o registro de qualquer cidadão, elegível pela Constituição, depende da aquiescência do Partido que o registre, depende do acôrdo de seus órgãos diretores e, às vezes, de arbítrio de seu chefe supremo, depende, em suma, de vontades que o candidato terá de captar, de aliciar, de obter concordância.

Mas, nem sempre está o cidadão elegível nas boas graças dos Partidos, dos seus chefes, mais ou menos capitães. E, quando não logre essas boas graças, esta aquiescência, a concordância de vontades alheias, não poderá receber votos válidos como se fôsse inelegível, e, mais ainda, pode vir a ser posto na rua, se não for ainda obrigado a restituir os subsídios que recebeu pelos trabalhos que prestou à Nação.

Eis aí a lei ordinária a tornar nulos os votos livres a cidadãos elegíveis pela Constituição, a cidadãos com o direito constitucional incontrovertido, líquido e certo, de receber votos de seus concidadãos.

Logo, lei atrevidamente inconstitucional e, pois, lei inaplicável pelos juizes ou tribunais.

O registro pode ser estabelecido pela lei que processe as eleições, mas nunca em termos de invencibilidade pelo candidato, como exigindo condição que independa ou possa independe de sua vontade. A acessibilidade do registro a quem quer que a Constituição declare elegível, é o limite natural da lei ordinária quando regulamente o preceito constitucional da elegibilidade.

Ou, então, é ficar a gente a serviço de leis, que restrinjam direitos individuais, garantidos pela Constituição, ao direito de ser eleito. É, em suma, desprezar a Constituição, ou não querer entendê-la, quando o dever é — quem não o sabe? — cumprí-la acima de tudo e de todos”.

6 — O aspecto constitucional focalizado pelo professor Sampaio Doria é impressionante. Aí não se examinou, porém, a argumentação jurídica em favor do sistema.

A Constituição assegura a inviolabilidade da liberdade de consciência (art. 141, § 7.º) e prescreve que ninguém será privado de nenhum de seus direitos por motivo de convicção religiosa, filosófica ou política (art. 141, § 8.º).

É uma grave restrição a esses direitos, que se incluem entre os direitos fundamentais do homem, a obrigatoriedade de votar sob uma legenda partidária e, portanto, em submeter-se o cidadão a idéias políticas, filosóficas ou religiosas contrárias ou estranhas às suas convicções.

Dentro do regime das candidaturas exclusivamente partidárias e com o voto obrigatório haverá uma inevitável violação do princípio democrático e da liberdade de consciência, que deixará de existir ou será sacrificada quando se tornar impraticável o seu exercício no terreno político.

Estas considerações assumem particular relêvo com relação aos juizes, os quais, estando proibidos de exercer qualquer atividade político-partidária (art. 96, III, da Constituição Federal), não podem, pois, filiar-se a partidos ou promover a organização destes, de acôrdo com suas convicções.

A subscrição de um pedido de apresentação de candidato avulso, por magistrados, escapa, certamente, a essa proibição constitucional. Dai, a emenda citada declarando que não se considera atividade político-partidária, para o efeito do artigo 96, III, da Constituição, a assinatura do requerimento mencionado no art. 43, feita por eleitor que estiver no exercício do cargo de juiz.

A Constituição, quanto aos partidos, objetivou, em primeiro lugar, dar-lhes existência constitucional (art. 134 e 40), com um papel claramente definido no mecanismo do regime. O art. 134

apenas teve em vista assegurar aos partidos políticos de âmbito nacional, como garantia imposta à observância do legislador ordinário, a representação proporcional. Não a instituiu como privilégio deles.

A Constituição não erigiu os partidos políticos em órgãos de soberania nacional, como se fossem fontes originárias da manifestação da vontade popular.

Em virtude do privilégio exclusivo, que se lhes pretende atribuir, de indicar candidatos, podem degenerar, como tem ocorrido, em instrumentos de domínio do sufrágio, quando manejados pelos governos, pelas oligarquias políticas e financeiras. Destarte, a eleição se opera, praticamente, no seio dos diretórios e das convenções partidárias.

Mantido nas mãos dos diretórios centrais o direito de veto sobre as escolhas dos membros dos diretórios estaduais, e destes sobre as escolhas dos diretórios municipais, completa-se, com essa providência, a monstruosa máquina antidemocrática dos partidos.

É digna de louvor e merece ser lembrada a disposição dos Estatutos do Partido Republicano introduzida por sua última convenção, estabelecendo que o reconhecimento, pelo Diretório Nacional, dos Diretórios Regionais, somente pode restringir-se à verificação da existência de requisitos legais exigidos para a constituição dos mesmos diretórios.

Por uma perigosa interpretação, elaborada especialmente em

apóio da tese da cassação dos mandatos dos eleitos por partidos extintos, em virtude da aplicação do art. 141, § 13, transformou-se num monopólio partidário a faculdade de designar candidatos, cuja sorte, em última análise, é manipulada pelo caucus indígena.

O nosso Código Eleitoral, graças ao pretexto de que a matéria deveria ser regulada no Estatuto Orgânico dos Partidos, não introduziu a convenção primária direta, a qual, como salientou Oswaldo Trigueiro, foi o marco miliário no longo processo de submissão dos Partidos políticos ao contróle popular (O Regime dos Estados na União Americana, pág. 107).

Dificultada a constituição dos Partidos, pela exigência de um mínimo de 50.000 eleitores, está assim grandemente sacrificado o regime pluripartidário (art. 141 § 13 da Constituição). Ponderáveis correntes de idéias e de interesses sociais não poderão organizar-se partidariamente.

A hermenéutica já, infelizmente, adotada na legislação e acolhida pela justiça eleitoral, conduz a limitações do direito do sufrágio popular, que em tese superam, neste ponto, as restrições do regime soviético, onde o direito de apresentar candidatos é conferido, não só às organizações do Partido Comunista, mas, também, aos Sindicatos, às Sociedades Cooperativas, às organizações da Juventude e às sociedades culturais (art. 126 da

Constituição da U.R.S.S.). Não faltarão, amanhã, outras regulamentações especiosas do preceito constitucional, e assim marcharemos, dia a dia, para uma *partitocracia* fechada e totalitária, tão funesta para os destinos da democracia, num país onde os resíduos do mandonismo e do caudilhismo podem encontrar ainda nos partidos um *ersatz* de seus antigos instrumentos de ação e domínio, os quais, por sua vez, já se acham ameaçados de se converterem em órgãos do poder econômico.

Não negamos a função relevante dos partidos na educação cívica e política e seu importante papel no sistema representativo; mas, a devoção aos princípios republicanos da Constituição, garantidores da liberdade de consciência, não permite uma posição de indiferença ante as diretrizes e práticas desvirtuadoras dos preceitos constitucionais reguladores da organização partidária.

7 — A permissão de candidatos avulsos não tira ao sistema o caráter de proporcional, de vez que tais candidatos só se podem eleger pelo quociente eleitoral e, portanto, com a mesma fração ponderável de opinião com que conseguem eleger-se os candidatos partidários. Ao contrário, são estes que se podem eleger, em segundo turno, com muito menor número de votos do que aqueles.

A solução legal é, aliás, simples. Encontra-se na emenda n. 109, anteriormente transcrita. Como dissemos, inicialmente, os

países de vida partidária tradicional conservam a instituição de candidaturas avulsas, como providência democrática, que não prejudica o desenvolvimento dos partidos.

O assunto talvez não tenha no momento interêsse de ordem legislativa. Não perdeu, porém,

sua importância como tema doutrinário e constitucional.

Nestas notas que escrevo para a *Revista Eleitoral*, limito-me a fornecer subsídios de estudos sobre tão interessante matéria, os quais, desta forma, escapam ao destino, que lhes estava reservado, de ficarem sepultados nos arquivos parlamentares.