

DO SISTEMA POLÍTICO-PARTIDÁRIO E ELEITORAL

MARCELO DE OLIVEIRA MILAGRES*

“Que razão há para se elegerem não só os bons, senão os melhores, e ainda dos melhores, os que forem ou o que for melhor? A razão é porque o que elege não só é obrigado a procurar o bem público, senão o maior bem”. Padre Antônio Vieira¹

I – Introdução

Iniciamos um ano eleitoral, eleições gerais, e, uma vez mais, discute-se a viabilidade do atual sistema político, partidário e eleitoral.

A discussão se acirra, particularmente, pelos candentes e recentes escândalos financeiros concernentes aos desvios de campanha e às relações promíscuas entre partidos, poder econômico privado e poder público.

Diante dessa realidade, muitos se apresentam indignados, com propostas de amplas e variadas reformas, como se tudo se

* Professor na Faculdade de Direito Milton Campos.

¹ VIEIRA, Padre Antônio. *Sermões*. v. 3. São Paulo: Editora das Américas, 1957, p.341.

resolvesse pela edição de normas legais, ou o que se afigura mais trágico, como se o nosso sistema de escolha de mandatários populares fosse um completo e catastrófico fracasso.

Evidentemente, não se pode analisar o temário com a mesma paixão e intensidade conflituosa que marcam as disputas por mandatos eletivos.

Vivenciamos desvios, falhas, graves distorções no processo de escolha de mandatários e nas dinâmicas interna e externa das agremiações político-partidárias. Contudo, a resposta para muitas dessas vicissitudes não está na tão decantada reforma ou reconstrução do todo. Ao revés, amolda-se ao conhecimento e aplicabilidade plenos desse mesmo sistema, aperfeiçoando mecanismos, sensibilizando órgãos de controle, valorizando o fundamento consubstanciado na soberania popular, na vontade da cidadania.

A análise, portanto, pode ser feita a partir do plano sociológico, político, filosófico e jurídico.

Sem descurar as recíprocas e complexas relações entre os anunciados planos, a proposta desse artigo se limita analisar criticamente temas que integram o sistema político, partidário e eleitoral sob o viés essencialmente jurídico.

II – Sistema político-partidário e eleitoral

O sistema jurídico é composto de normas legais, princípios e valores sociais que se relacionam em uma dinâmica constante, mutável e aberta, objetivando, em última análise, a satisfação e garantia das legítimas necessidades do ser humano.

No plano político, partidário e eleitoral, o sistema é integrado por normas, valores e princípios constitucionais e infraconstitucionais, sobrelevando o Código Eleitoral (Lei n. 4.737/65), Lei das Inelegibilidades (Lei Complementar n. 64/

90), o Estatuto dos Partidos Políticos (Lei n. 9.096/95) e a Lei das Eleições (Lei n. 9.504/97), fontes normativas que devem dialogar observado o princípio da supremacia da Constituição da República de 1988 na concretização de valores democráticos.

Concebe-se esse sistema como aberto, em razão de inúmeras de cláusulas gerais, redigidas intencionalmente com vagueza semântica, permitindo, na esteira do denominado poder normativo da Justiça Eleitoral, a aplicação do modelo da concreção, sobrepondo o primado da valoração das relações sociais ao primado de uma exegese puramente formal. O conteúdo e alcance desse modelo, como se segue, é melhor percebido na definição da verticalização no processo eleitoral.

A partir desse ideal, muitas das respostas aos desafios de agora e do amanhã, perpassam pelo processo hermenêutico, pela coragem na aplicação do instrumental disponível e efetividade de valores sociais.

Não se deve propugnar por uma nova construção do sistema político, partidário e eleitoral, em uma falsa onda reformista, muito própria das nossas vivências nacionais de crise, particularmente quando alguns defendem o afastamento casuístico do disposto no art. 16 da Constituição da República², em razão de necessidade da imediata aplicabilidade de alterações legais para as próximas eleições de outubro de 2006.

O referido dispositivo constitucional, resultado da Emenda Constitucional n. 04, de 14 de setembro de 1993, é fonte de estabilidade e segurança de todo sistema. Não se trata de impedimento a mudanças, mas de limitação, de medida de

2 “Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até 1 (um) anos da data de sua vigência.”

cautela contra alterações episódicas, casuísticas, de tão triste e recente memória em nosso direito eleitoral.

Alterações legislativas, objetivando constante aperfeiçoamento da democracia, são bem-vindas, quando resultado de sérias e prudentes reflexões, visão sistêmica do ordenamento jurídico, e, notadamente, quando manifestamente imprescindíveis, sob pena de continuidade da crise de efetividade do direito, uma inflação de textos legais em espaço permanente e constante de violações e incertezas.

Sob essa ótica, segue a análise dos temas da fidelidade partidária, cláusulas de barreira, verticalização e prestação de contas de campanha eleitoral e de partidos políticos.

III – Fidelidade partidária

A violação ao valor da fidelidade partidária é uma das causas da dificuldade de formação de maiorias aptas a facultar a tão desejada estabilidade política.

No mais das vezes, filiados se valem das agremiações partidárias como mecanismos de satisfação de pretensões primitivas e meramente pessoais, não há qualquer compromisso com programas ou políticas de Estado.

Essa realidade é fomentada pelos próprios partidos, esfacelados pelas denominadas facções ou grupos internos que se digladiam pelo controle da legenda, em detrimento dos princípios que deveriam estruturar e informar as relações, internas e externas, partidárias.

Tais periódicas cisões configuram desvio conceitual de partido político, enquanto associação destinada a finalidades e preceitos constitucionalmente previstos.

Conquanto a Emenda Constitucional n. 25, de maio de 1985, tenha suprimido o princípio constitucional da fidelidade partidária, a legislação infraconstitucional a sufragou, em homenagem ao disposto no art. 17, § 1º, da Constituição da República de 1988, que determinada ser “assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento, **devendo seus estatutos estabelecer normas de fidelidade partidária e disciplina partidárias**”. (grifamos)

A Lei n. 9.096/95, em seu art. 18, determina o prazo mínimo legal de 01 (um) de filiação³. No mesmo sentido, o disposto no art. 9º da Lei n. 9.504/97⁴.

A fragmentação partidária parlamentar decorre, portanto, da consagração legal desse breve período mínimo exigível de filiação partidária. Esse ínfimo prazo estimula o fluxo generalizado e irrestrito das migrações interpartidárias diante da lógica perversa de satisfação de interesses egoísticos em detrimento da identidade, ideologia ou princípios partidários. O eleito se apresenta como dono absoluto do seu mandato, em manifesta abstração ao partido pelo qual concorreu no certame eleitoral e em evidente falta de compromisso com aqueles que se apresentavam como seus representados, eleitores.

Relevante notar que esse prazo pode ser alterado no âmbito dos estatutos dos partidos, consoante art. 20 da Lei n. 9.096/95:

“é facultado ao partido político estabelecer, em seu estatuto, prazos de filiação partidária

3 Art. 18 – Para concorrer a cargo eletivo, o eleitor deverá estar filiado ao respectivo partido pelo menos um ano antes da data fixada para as eleições, majoritárias ou proporcionais.

4 Art. 9º - Para concorrer às eleições, o candidato deverá possuir domicílio eleitoral na respectiva circunscrição pelo prazo de, pelo menos, um ano antes do pleito e estar com a filiação deferida pelo partido no mesmo prazo.

superiores aos previstos nesta Lei, com vistas a candidatura a cargos eletivos”

Percebe-se que a realização do valor da fidelidade partidária não necessitaria de alterações legais, deveria ser consequência de compromisso autêntico de cada agremiação político-partidária.

Mas como os partidos não se dispõem a tanto, não querem se diferenciar no *mercado* da disputa político-eleitoral, acomodados à lógica perversa das irrestritas migrações interpartidárias, afiguram-se relevantes propostas de alteração do prazo mínimo legal de filiação partidária, uma vez que a faculdade conferida aos partidos, evidentemente, nunca será exercida.

O Projeto de Lei n. 1712, de 2003, da Comissão Especial de Reforma Política, mantém o prazo mínimo de 01 (um) ano, em se tratando de primeira filiação e de dois anos antes do pleito, na hipótese de mudança de filiação partidária. De outro lado, o Projeto de Lei do Senado n. 289/2005, estabelece, indiferentemente, o prazo de 03 (três) anos, prevendo a perda do mandato na hipótese do parlamentar que deixar o partido sob cuja legenda tenha sido eleito.

A toda evidência, a melhor resposta seria os partidos assumirem efetivamente a responsabilidade pela fidelidade de seus associados. Afastado esse cenário ideal, qualquer proposta de alteração legal deveria considerar o prazo mínimo de uma legislatura, 04 (quatro) anos.

IV – Cláusulas de barreira

As denominadas cláusulas de barreira configuram, outrossim, tema árduo, extremamente polêmico.

É sabido que o número de partidos efetivos que integram o sistema partidário parlamentar é menor do que o número de partidos que integram o sistema partidário eleitoral. No mais das vezes, agremiações partidárias de mínima expressão eleitoral não conseguem acesso à representação política, a não ser mediante alianças (coligações) oportunistas e episódicas.

Dessarte, as denominadas cláusulas de desempenho eleitoral mais rigorosas, em última análise, reduziriam o número de partidos no cenário eleitoral, conduzindo à concentração ou denominado fenômeno da oligopolização do sistema partidário, parlamentar e eleitoral. O que, segundo alguns, violaria o princípio constitucional do pluripartidarismo.

De outra banda, a ausência dessas cláusulas ou limitadas a exigências muito flexíveis permitiria uma acentuada e exagerada volatilidade e fragmentação partidária, fomentando a realidade vivenciada das “legendas de aluguel”, partidos minúsculos e sem qualquer expressão, em manifesta crise de representatividade.

A toda evidência, há necessidade de um meio termo entre as tendências de um sistema partidário altamente concentrado e um sistema excessivamente fracionado. É a necessidade da difícil integração e coexistência da representação de maior variedade de projetos e propostas políticas com a estabilidade, coesão da ordem política. É inadmissível um atomismo individualista e, no mesmo sentir, um partidarismo polarizado.

Atualmente, há previsão legal de cláusulas de barreira ou desempenho.

Segundo o disposto no art. 7º, parágrafo 1º, da Lei n. 9.096/95, o registro dos estatutos do partido político no Tribunal Superior Eleitoral demanda apoio de eleitores correspondente a 0,5% dos votos dados na última eleição geral para a Câmara

dos Deputados. E, ainda, a teor do art. 13 do referido Diploma Legal, o funcionamento parlamentar decorre de apoio de, no mínimo, 5% dos votos apurados em cada eleição para a Câmara federal. O projeto de lei n. 2679/2003, diminui esse percentual de 5% para 2%. Nesse ponto, não há necessidade de alteração, a redução proposta é muito acentuada, possibilitando o extremo da fragmentação partidária.

A própria divisão do horário de propaganda eleitoral, conforme art. 47, parágrafo 2º, da Lei n. 9.504/97, considera o número de representantes do partido na Câmara dos Deputados existente na **data de início da legislatura que estiver em curso**. O projeto de lei do Senado Federal de n. 275/2005 aperfeiçoa essa condição de desempenho, considerando a representação partidária decorrente do **resultado eleitoral**, como forma de promoção da fidelidade partidária.

Destarte, o marco polêmico desse tópico se cinge ao percentual que assegura o funcionamento parlamentar. Acredito que o percentual atualmente previsto é o ponto de equilíbrio entre um sistema partidário concentrado e aquele fracionado.

V – Verticalização

A verticalização se consubstancia no princípio da coerência na formação das coligações eleitorais. Trata-se de mecanismo que objetiva resgatar a identidade partidária e, com ela, a representatividade dos partidos.

Essa coerência na formação das coligações resultou da interpretação, pelo colendo Tribunal Superior Eleitoral, do conteúdo e alcance do art. 6º da Lei n. 9.504/97, que dispõe que “é facultado aos partidos políticos, dentro da mesma circunscrição, celebrar coligações para eleição majoritária, proporcional, ou para ambas, podendo, neste último caso, formar-se mais de uma coligação para a eleição proporcional dentre os partidos que integram a coligação para o pleito majoritário”.

O Tribunal Superior Eleitoral, interpretando o alcance de circunscrição eleitoral, entendeu que os partidos políticos que ajustarem coligação para eleição de presidente da República não poderão formar coligações para eleição de governador de Estado ou do Distrito Federal, senador, deputado federal e deputado estadual ou distrital com outros partidos políticos que tenham, isoladamente ou em aliança diversa, lançado candidato à eleição presidencial.

Trata-se de interpretação que objetiva resguardar a identidade partidária, e, notadamente, o caráter nacional dos partidos, preceito de ordem constitucional inscrito no art. 17, I, da Constituição da República.

Como se vê, a satisfação desse valor não resultou de alterações legislativas, mas, na esteira do poder normativo do Tribunal Superior Eleitoral, de construção normativa à luz da hermenêutica constitucional. Trata-se de aplicação do modelo da concreção que concebe o ordenamento jurídico como um sistema normativo aberto e dinâmico, que sobrepõe o primado da valoração da vida ao primado da interpretação puramente gramatical.

Com efeito, o sistema jurídico é composto, destarte, não somente de normas legais, mas de princípios e valores sociais. A decisão judicial, nesse diapasão, é uma atividade criadora. Não resultado de um subjetivismo absoluto ou de uma intuição axiológica pessoal. Ao revés, o juiz, ao decidir o caso concreto, tem o sistema jurídico como vinculante, valendo-se de todos os métodos de interpretação e integração do Direito, que não se excluem, antes se complementam.

Esse sistema jurídico não é representado, unicamente, por normas legais, também pelos princípios e valores sociais. Nesse sentido, pode-se concebê-lo como completo, porquanto aberto

e constantemente atualizado pelas relações da vida. A propósito, é a observação de Larenz⁵, “*A investigação do Direito por parte do juiz tem de orientar-se pelos princípios jurídicos subjacentes à ordem jurídica; o juiz tem, no preenchimento das lacunas, de pressupor todo o sistema existente como vinculante*”.

O texto normativo legal constitui, tão-somente, o ponto de partida para a atividade judicial. Atividade que não se apresenta absolutamente livre, mas vinculada ao sistema jurídico representado por normas, valores e princípios. “*Não existe uma concretização do Direito pura e simplesmente livre, porque isso seria o arbítrio, e portanto o contrário do Direito.*”⁶

Nada obstante essa significativa hermenêutica constitucional, os jornais⁷ já noticiam iniciativas de parlamentares no sentido de expressamente afastarem a verticalização. Como se vem informando, os partidos querem fazer seus *negócios* regionais sem as pressões da aliança nacional.

De outro lado e objetivando a formação de alianças oportunistas e episódicas, subsiste o Projeto de Lei n. 2679/2003, da Comissão Especial de Reforma Política, que institui a coligação dos partidos, sob a forma de federação, pelo prazo mínimo legal de 03 (três) anos, vedando sua formação nos quatro meses anteriores à eleição. Destarte, afasta-se a realidade de não permanência da coligação após o pleito, que, muitas das vezes, somente se constituem como mecanismo de partidos de reduzida expressão eleitoral superarem a barreira do quociente eleitoral.

A formação das federações de partidos políticos permite, igualmente, a maior superação do percentual mínimo do funcionamento parlamentar.

5 LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. Trad. José Lamego. 3. Ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 82/83.

6 LARENZ, *Op. cit.*, p. 150.

7 FOLHA DE SÃO PAULO, 05 de setembro de 2005. Caderno Brasil, p. A-6.

Nesse tópico, percebe-se o relevante alcance da verticalização resultado da hermenêutica constitucional e a maior estabilidade das coligações decorrente de proposta legislativa de federações partidárias.

VI – Prestação de contas de campanha eleitoral e de partidos políticos

A relevância desse tópico é resultado dos recentes escândalos financeiros concernentes aos desvios de campanha e às relações promíscuas entre partidos, poder econômico privado e poder público.

Antecedendo à prestação de contas, verificam-se os mecanismos de arrecadação e aplicação dos recursos.

O nosso sistema, representado particularmente pela Lei n. 9.504/97, é bastante razoável na disciplina de arrecadação, aplicação e prestação de contas. Em verdade, relevantes propostas de limitação de despesas (Projeto de Lei do Senado n. 275/2005) e concessão de benefícios fiscais aos doadores (Projeto de Lei do Senado n. 392/2005) não dirimem o ponto central da controvérsia que são as contas não prestadas, as receitas e despesas não contabilizadas.

O sistema atual é formalmente funcional para as contas declaradas. Discute-se, entretanto, as contas ocultas, bem como sanções àqueles eleitos com abuso de poder econômico, já diplomados e, há muito, em exercício de mandato eletivo.

Quanto às contas ocultas ou dissimuladas, a resposta não decorre de alterações legislativas, o problema é de cunho, essencialmente, operacional.

Há premente necessidade de integração de órgãos de controle das movimentações financeiras dos partidos e

candidatos. Não se trata de tema exclusivo da Justiça Eleitoral, seja pela complexidade e mutabilidade dos fenômenos econômicos, seja pelo reduzido número de técnicos da matéria no âmbito da fiscalização. Isso se revelou tão acentuado que o Tribunal Superior Eleitoral, recentemente, anunciou convênio de cooperação com a Receita Federal⁸, o que deve ser estendido ao Banco Central do Brasil e Tribunais de Contas.

Não mais se admitem contas julgadas pelo aspecto meramente formal. Ao revés, devem ser confrontadas com a realidade de gastos e movimentações financeiras dos partidos e candidatos.

Quanto ao segundo tópico, as sanções àqueles eleitos e diplomados mediante abuso do poder econômico, a despeito do aspecto criminal, sobreleva o Projeto de Lei do Senado n. 391/2005, prevendo, expressamente, que a decisão judicial que apreciar a prestação de contas de campanha **somente fará coisa julgada ao término do mandato do candidato eleito**. Noutro dizer, a qualquer tempo o processo de prestação de contas pode ser reaberto. E a rejeição dessas contas enseja, inclusive, desconstituição do mandato eletivo, sem prejuízo de outras sanções.

Questiona-se, tão-somente, o mecanismo de perda desse mandato. A despeito do julgamento político nas hipóteses do art. 55 da Constituição da República, o direito eleitoral, somente, prevê os mecanismos da ação de impugnação de mandato eletivo (AIME), recurso contra diplomação (RCD) e a ação de captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei n. 9.504/97), para fins de desconstituição de mandato. Afastada essa última pela sua hipótese fática especialíssima, temos a AIME e o RCD. Todos,

8 FOLHA DE SÃO PAULO, 05 de janeiro de 2006. Caderno Brasil, p. A-4.

porém, somente podem ser manejados observados os prazos de 15 (quinze) e 03 (três) dias, respectivamente, da diplomação.

Dessarte, se um candidato for eleito, em razão de abuso de poder econômico consubstanciado em não contabilização de receitas de campanha, e somente após dois anos da diplomação forem investigadas e constatadas irregularidades insanáveis na prestação de contas, consubstanciando abuso de poder econômico, poder-se-á desconstituir o seu mandato, mediante ação autônoma e inominada em decorrência do disposto no Projeto de Lei do Senado n. 391/2005⁹ ?

Relevante se afigura o aprimoramento desse Projeto, especificando o mecanismo de ação nessa hipótese de contas rejeitadas após a diplomação do beneficiado pelo ilícito.

Sublinhe-se que o Projeto de Lei do Senado n. 390/2005 prevê que julgada, **a qualquer tempo**, a investigação judicial eleitoral (AIJE), representação de que cuida a Lei Complementar n. 64/90, é cabível sanção de cassação do diploma do candidato beneficiado pelo ilícito, tornando desnecessários novos processos – recurso contra a expedição de diploma ou ação de impugnação de mandato eletivo.

A problemática persiste na hipótese formulada em que o ilícito, abuso de poder econômico, somente foi constatado após a diplomação e não foi instaurada investigação judicial no curso do processo eleitoral. Em razão das muitas controvérsias, apresenta-se necessária definição legal expressa do momento apropriado para o ajuizamento dessa AIJE, determinando o seu *dies a quo* e *dies ad quem*.

9 “A rejeição de contas de campanha por conduta dolosa, em Segunda ou única instância, impede a diplomação ou implica a perda de mandato do candidato eleito, sem prejuízo, se for o caso, de representação à autoridade fiscal.”

Em síntese, quanto à prestação de contas de campanha e de partidos políticos, é imprescindível interação entre órgãos e entes de fiscalização dos fenômenos econômicos, como forma de maior efetividade do atual sistema; bem como se afigura premente o seu aperfeiçoamento com a definição da natureza jurídica das decisões nos processos de prestação de contas e os mecanismos de ação na aplicabilidade das sanções, notadamente, a desconstituição do mandato eletivo.

É bem verdade que os ilícitos de extração econômica no âmbito do processo eleitoral não são exclusivos de nossa realidade, como asseverado pelo pesquisador Alejandro Poiré em recente entrevista¹⁰, o que, todavia, não afasta necessário rigor na apuração e incansável trabalho da Justiça Eleitoral e do Ministério Público brasileiro no encaminhamento de respostas eficientes e moralizadoras.

VII – Conclusão

Considerando a natureza dinâmica do sistema político, partidário e eleitoral, não há como exaurir a análise do tema. Entretanto, fica a certeza de que não estamos diante de uma catástrofe que justifique irrestritas e experimentais inovações, e, igualmente, não vivenciamos um sistema hermético, perfeito.

Aperfeiçoamentos são necessários, observados valores, princípios e normas de todo o ordenamento jurídico. Há necessidade de avanços seguros nesse processo constante e dinâmico de construção da democracia contemporânea. Democracia que deve ter como valor-fonte o ser humano, a cidadania plena. Daí porque se questiona a ausência de mecanismos que venham ampliar a participação popular nesse sistema. Não subsistem razões para o eleitor prosseguir sem

10 FOLHA DE SÃO PAULO, 29 de agosto de 2005, p. A-14.

legitimidade para propositura de ações, *v.g.*, como impugnação de mandato eletivo e recurso contra diplomação.

O encaminhamento de respostas aos problemas de hoje e do amanhã não perpassa pela denominada e irrestrita *onda reformista* sob o enfoque meramente político-partidário, mas pela realização efetiva da democracia, pelo resgate da essência e finalidade dos partidos políticos que não são instrumentos de poder ou pressão, mas de efetiva representação das legítimas aspirações sociais.

VIII – Referências bibliográficas

FOLHA DE SÃO PAULO, 05 de janeiro de 2006. Caderno Brasil, p. A 4.

_____. 05 de setembro de 2005. Caderno Brasil, p. A 6.

_____. 29 de agosto de 2005, p. A-14.

GOMES NETO, Francisco Antônio. *O direito eleitoral e a realidade democrática*. Rio de Janeiro: Editor José Konfino, 1953.

LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. Trad. José Lamego. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

VIEIRA, Padre Antônio. *Sermões*. V. 3. São Paulo: Editora das Américas, 1957.