



**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO - IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA – EDB
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

BARBARA RANNY DE OLIVEIRA VIEIRA DA SILVA

**A PERDA DO MANDATO POR INFIDELIDADE PARTIDÁRIA E A SUA
INAPLICABILIDADE AO SISTEMA ELEITORAL MAJORITÁRIO**

**BRASÍLIA-DF
2016**



**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO - IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA – EDB
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

BARBARA RANNY DE OLIVEIRA VIEIRA DA SILVA

**A PERDA DO MANDATO POR INFIDELIDADE PARTIDÁRIA E A SUA
INAPLICABILIDADE AO SISTEMA ELEITORAL MAJORITÁRIO**

**Trabalho de Monografia apresentado
ao Curso de Pós-Graduação como
requisito parcial à obtenção de título
de Especialista em Direito Eleitoral na
Escola de Direito de Brasília
(EDB/IDP).**

**BRASÍLIA-DF
2016**



BARBARA RANNY DE OLIVEIRA VIEIRA DA SILVA

**A PERDA DO MANDATO POR INFIDELIDADE PARTIDÁRIA E A SUA
INAPLICABILIDADE AO SISTEMA ELEITORAL MAJORITÁRIO**

Trabalho apresentado ao Instituto
brasiliense de Direito Público (IDP)
como requisito à obtenção de Certificado
de Conclusão de curso de Pós-graduação
Lato Sensu em Direito Eleitoral.

Brasília, 31 de agosto de 2016.

Professor orientador

Membro da Banca Examinadora

Membro da Banca Examinadora

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho, primeiramente, a Deus, por ser essencial a minha vida, a minha mãe Marlene, que tanto apoiou e incentivou meu crescimento profissional e a Jorge Eduardo, pessoa com quem amo partilhar a vida e todos os meus sonhos.



RESUMO

Esse trabalho versa quanto à problemática jurídica ao não cabimento extensivo à regra de perda do mandato, em favor do partido, por infidelidade partidária ao Sistema Eleitoral Majoritário. Vale ressaltar que a aplicabilidade da regra da perda do mandato por infidelidade partidária na atual conjuntura alcança, apenas, o Sistema Eleitoral Proporcional, por força de decisão Jurisprudencial do Superior Tribunal Federal que aprovaram a tese de que a perda do mandato em razão a mudança de partido não alcança aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário, sob pena de violação da soberania popular, e das escolhas feitas pelo eleitor. Entretanto, verifica-se uma discrepância na decisão daquela Corte, tendo em vista que esses parlamentares, mesmo sendo eleitos pelo sistema eleitoral majoritário, ao trocarem de partido acabam por promover um afastamento entre, a vontade expressa do eleitor, e sua representação, tendo em vista que, mesmo o eleitor votando, especificamente em um candidato, este somente pode se candidatar devido sua inscrição em um partido político, uma vez ser vedada no Brasil, o registro de candidatura avulsa. Logo, essa democracia representativa exercida pelo representante eleito esta condicionada a sua inscrição e lealdade a um partido político ao qual se vinculou. Portanto, o entendimento que os mandatos políticos pertencem ao partido político, e não ao candidato deveria prevalecer também, no sistema eleitoral majoritário, como garantia a segurança da representatividade político partidária em face da concretização da democracia brasileira.

Palavra Chave: Sistema Eleitoral Majoritário. Representatividade Político Partidária. Democracia.



ABSTRACT

This paper deals with the juridical problem of non-compliance with the rule of losing office, in favor of the party, for party infidelity to the Majority Electoral System. It is noteworthy that the applicability of the rule of loss of the mandate for party infidelity in the current conjuncture reaches only the Proportional Electoral System, by virtue of a decision of the Superior Federal Court that approved the thesis that the loss of the mandate due to the change of Party does not reach the candidates elected by the majority system, under penalty of violation of popular sovereignty, and the choices made by the voter. However, there is a discrepancy in the decision of that Court, since these parliamentarians, even though they are elected by the majority electoral system, when they change their party, end up promoting a separation between the expressed will of the elector and their representation, taking into account That, even the voter voting, specifically in a candidate, this can only apply due to his registration in a political party, once it is forbidden in Brazil, the registration of individual candidature. Therefore, this representative democracy exercised by the elected representative is conditional on his registration and loyalty to a political party to which he has attached himself. Therefore, the understanding that political mandates belong to the political party, and not to the candidate should also prevail, in the majority electoral system, as a guarantee of the security of party political representation in the face of the concretization of Brazilian democracy.

Keyword: Majority electoral system. Representivity Political Caucus. Democracy.



Sumário

INTRODUÇÃO.....	8
1 SISTEMA ELEITORAL E AS CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE	11
1.1 No Ordenamento Jurídico Pátrio	12
1.2 Sistema Majoritário	20
1.3 Sistema Proporcional.....	23
1.4 Democracia e Modelos de Representação Partidária	27
2 PARTIDOS POLÍTICOS	32
2.1 Conquistas Históricas	33
2.2 Caracterização dos Partidos Políticos	37
2.3 Obrigatoriedade de Filiação Partidária ao Pretendente de Cargo Eletivo	40
2.4 Fidelidade Partidária.....	46
3 A NECESSIDADE DA APLICABILIDADE A REGRA DA INFIDELIDADE PARTIDARIA NO SISTEMA ELEITORAL MAJORITÁRIO COMO GARANTIA DA REPRESENTATIVIDADE POLÍTICO PARTIDÁRIA EM FACE DA CONCRETIZAÇÃO DA DEMOCRACIA.....	50
3.1 A Luz da Constituição Federal de 1988	52
3.2 Sob a Ótica da Lei Ordinária	54
3.3 Na Visão do Superior Tribunal Federal	56
3.4 Representatividade Político Partidária	61
3.5 Afronta as Principais Bases do Modelo de Democracia Representativa	63
CONCLUSÃO.....	68
REFERÊNCIA	71
ANEXOS	74

INTRODUÇÃO

A democracia partidária indireta é a democracia representativa, nela os cidadãos escolhem aqueles que os representarão no governo, sendo que os eleitos são investidos em um mandato temporário. Note-se que nesse processo de democracia partidária indireta a participação popular no governo é obrigatória, uma vez que é o povo quem escolhe seus representantes, sendo estes habilitados a tomar decisões político-estatais, seja no Poder Executivo, seja no Poder Legislativo.

Vale ressaltar que no complexo mecanismo democrático contemporâneo brasileiro, a representação política se faz por intermédio de partidos políticos, os quais são peças essenciais para o seu funcionamento. Uma vez que, a Carta Magna erigiu a filiação partidária como condição de elegibilidade.

Destarte com o decorrido que os partidos políticos detém o monopólio das candidaturas, pois para ser votado, o cidadão deve filiar-se, tendo em vista ser vedado no sistema brasileiro candidaturas avulsas. Logo, se o mandatário se desligar da agremiação pela qual foi eleito, perde igualmente o mandato, salvo se houver justa causa. Refletindo ao mandatário a perda do mandato em favor do partido, por infidelidade partidária.

A par disso, o Tribunal Superior Eleitoral consolidou-se o entendimento consoante o qual o mandato público-eletivo pertence à agremiação política e não ao eleito. Entretanto, o Superior Tribunal Federal alvitrou-se contrario a esse entendimento, quando não estendeu a aplicabilidade aos cargos do sistema majoritário de eleição a regra de perda do mandato em favor do partido, por infidelidade partidária, alcançando tal regra apenas ao sistema proporcional.

Verifica-se que de acordo com a decisão proferida pelo Superior Tribunal Federal quanto à inaplicabilidade da regra de perda do mandato em favor do partido, por infidelidade partidária ao sistema eleitoral majoritário, a referida Corte imputou apenas ao mandatário o domínio absoluto ao mandato, excluindo, então, o partido.

A pesquisa, portanto, deverá se preocupar com a problemática jurídica em relação à necessidade de uma discussão quanto à aplicabilidade a regra da infidelidade partidária no sistema eleitoral majoritário como garantia da representatividade político partidária em face da concretização da democracia.

O método de procedimento para realização desta pesquisa serão dois, os quais, a saber: Histórico e Monográfico.

O método Histórico permitirá realizar uma investigação das raízes da regra da perda do mandato por infidelidade partidária, em favor do partido, por infidelidade partidária, para alcançar à compreensão de sua natureza, e suas consequências ao mandatário e a segurança jurídica a democracia representativa.

Já o método Monográfico assegura que qualquer tema que se estude em profundidade pode ser considerado representativo de muitos outros, ou até de todos os casos semelhantes.

Esses métodos foram escolhidos para se trabalhar na pesquisa, tendo em vista, que eles permitem uma discussão histórica quanto à regra da perda do mandato por infidelidade partidária, em favor do partido, bem como, uma discussão jurídica quanto a sua aplicabilidade ao caso concreto.

A técnica de pesquisa que será utilizada será a bibliográfica, a qual é feita por meio escritos e eletrônicos, como livros, artigos científicos, páginas de web sites. Esta pesquisa possibilitará a busca em documentos formais, que tratam sobre a temática discorrida.

O objetivo geral será buscar demonstrar à necessidade de se estender a regra de infidelidade partidária ao sistema eleitoral majoritário, como garantia da representatividade político partidária, em face da concretização da democracia.

Objetivos específicos:

Apontar a importância de existir uma isonomia entre a aplicabilidade da regra de infidelidade partidária, entre o sistema eleitoral proporcional e sistema eleitoral majoritário.

Discorrer quanto à regra de infidelidade partidária.

Esclarecer quanto à complexidade do sistema eleitoral.

Identificar a importância do Partido Político, bem como a necessidade de vincular o cargo eletivo ao partido político, como ferramenta de segurança ao respeito à representatividade político partidária em face da concretização da democracia.

A justificativa refere-se à aplicabilidade da regra de infidelidade partidária em favor do partido, apenas, ao sistema eleitoral proporcional, após decisão do Superior Tribunal Federal, vedando a aplicabilidade da referida regra ao sistema majoritário, afrontando desta forma, as principais bases do modelo de democracia representativa, modelo este o qual a sociedade delega a um representante o direito de representa-lo, e de tomar as decisões que melhor favoreça os interesses de toda a população, bases estas positivadas na própria Constituição Federal de 1988.

O método científico que será trabalhado na referida pesquisa é o método dedutivo, o qual corresponde à extração discursiva do conhecimento a partir de premissas gerais aplicáveis a hipóteses concretas. Permitindo organizar a monografia, partindo do geral para o específico, de maneira que cada capítulo traga premissas que possibilitem chegar a uma conclusão.

Portanto, para uma melhor exposição da temática o estudo será organizado em três capítulos, sendo que no primeiro capítulo iniciará uma discussão quanto ao Sistema Eleitoral e as Condições de Elegibilidade, para tanto serão tratados no Ordenamento Jurídico Pátrio. Também no mesmo capítulo irá se discorrer quanto ao sistema proporcional e sistema majoritário, bem como, o sistema democrático e os modelos de representação partidária.

No segundo capítulo discorrerá quanto aos partidos políticos, suas conquistas históricas, a liberdade de organização partidária, assim como, o conjunto de preceitos, os quais proporcionam ao cidadão a participação na vida pública do país, e enfatizar que na própria Carta Magna erigiu a filiação como condição de elegibilidade, ou seja, o próprio Diploma Legal de 1988 imputa à condição de elegibilidade a obrigatoriedade de filiação partidária ao pretendente de cargo eletivo, e finalizando este capítulo a fidelidade partidária.

Por fim, no terceiro e último capítulo será realizada a discursão jurídica quanto à necessidade da aplicabilidade da regra da infidelidade partidária no sistema eleitoral majoritário como garantia da representatividade político partidária em face da concretização da democracia. Logo, serão tratados a aplicabilidade da regra da infidelidade partidária a luz da Constituição Federal de 1988, sob a ótica da Lei Ordinária, e também, na visão da Jurisprudência, e finalizando o capítulo, quando da negativa da aplicabilidade da infidelidade partidária no sistema eleitoral majoritário imputação de afronta as principais bases do modelo de democracia representativa.

1 SISTEMA ELEITORAL E AS CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE

Destarte com a literatura brasileira que sistema é uma estrutura complexa e dinamicamente ordenada. Nesse entendimento, entende-se por sistema eleitoral o complexo de procedimentos empregados na realização das eleições, ensejando a representação do povo no poder estatal. (GOMES, 2011)

Bem assegura (FERREIRA, 1989, p.348):

Sistema eleitoral são diversas técnicas que permitem a melhor representação, como o modo de emissão do voto, os procedimentos de apresentação do candidato, os registros de candidatos, os recursos eleitorais, a designação dos eleitos na forma dos votos emitidos, a divisão territorial do país em circunscrições, distritos, zonas e seções eleitorais.

Note-se que sistema eleitoral é o conjunto de técnicas e procedimentos os quais visam à organização da representação popular e a definição da forma a qual serão preenchidos os cargos em disputa em determinado pleito.

Basicamente, sistema eleitoral é a maneira pela qual se elege um candidato, ou seja, são as regras que procuram definir quem serão os candidatos eleitos com base na votação realizada.

Tem por função a organização das eleições e a competência em converter os votos em mandatos políticos, visando proporcionar a captação eficiente, segura e imparcial da vontade popular a qual foi democraticamente manifestada, sendo os mandatos eletivos conferidos e exercidos com legitimidade. (GOMES, 2011)

O Sistema Eleitoral tem ainda como função estabelecer ferramentas que permitam aos diversos grupos sociais a sua representação, bem como, o fortalecimento entre representantes e representados. Verifica-se que as concretizações desses objetivos dependem da implantação de um sistema eleitoral confiável, dotado de técnicas seguras e eficazes, cujos resultados sejam confiáveis e tangíveis. (GOMES, 2011)

Vale ressaltar que o sistema eleitoral é muito complexo e mutável, uma vez que de tempos em tempos sofre variações, com intuito de se moldar ao contexto social contemporâneo pelo qual se encontra a sociedade. A forma que assumem concretamente em determinado momento histórico decorre da atuação, da interpretação e dos conflitos estabelecidos entre as diversas forças político-sociais, ao longo da história. (GOMES, 2011)

1.1 No Ordenamento Jurídico Pátrio

Essa mutação no sistema eleitoral iniciou-se desde a conquista da sua independência política, em 1822, com a construção da história política, alternando momentos de grande instabilidade democrática, com outros de maior estabilidade, e respeito aos direitos humanos fundamentais.

Nessa mesma linha de pensamento, divide-se a história política brasileira em algumas etapas, as quais marcaram, de maneira notória, desde sua proclamação da independência no ano de 1822, com o grito de D.Pedro as margens do riacho do Ipiranga, até o momento histórico contemporâneo com o advento da Constituição Federal de 1988, denominada Constituição Cidadã. Entretanto, vale ressaltar que não se pode esquecer-se de momentos marcantes também na história da política brasileira como; o período imperial, a República Velha, a Era Vargas, a Redemocratização, a Ditadura Militar e a Nova República, iniciada com a eleição de Tancredo Neves para a presidência da república, em 1985. (NICOLAU, 1995)

Com a independência política brasileira em 1822 e a instituição da monarquia, o denominado período imperial, que apenas finalizaria em 15 de novembro de 1889, é marcado pela aristocratização política, bem como o sufrágio censitário, o qual restringia o exercício dos direitos políticos apenas aquelas pessoas detentoras de um maior poder econômico, pela escravidão a qual foi abolida apenas em 13 de maio de 1888, com a Lei Áurea, pela centralização política, típica do Estado unitário e caracterizada principalmente pelo denominado poder moderador, exercido pelo imperador, e pelas fraudes eleitorais, que mascarava a pseudo democracia.

Nesse entendimento assegura (SAMPAIO, 1977, p.85):

No Império, as eleições eram fabricadas pelo Gabinete no poder, que usava de todas as armas da fraude, do suborno, da pressão e da violência para obter sempre vitória. Criou-se até a ética de que tudo era permitido ao governo para vencer os pleitos. O vergonhoso para o governo era perder eleições.

Isso era revelado na prática, por meio da postura do governo no período em que acontecia a renovação dos membros da Câmara dos Deputados, por extinção dos mandatos ou por dissolução desse ramo da Assembleia Geral. Era realizado primeiramente a derrubada geral dos adversários, desde os presidentes de províncias e chefes de polícia até os mais simples detentores de cargos no funcionalismo público,

tendo em vista, naquele período histórico não existir ainda a estabilidade aos funcionários públicos.

A perseguição alcançava até mesmo o judiciário, uma vez que, aqueles juízes que eram considerados suspeitos eram removidos para comarcas distantes, um local onde sua presença era inócua, uma vez que não havia para aquela carreira a garantia da inamovibilidade. (SAMPAIO, 1997)

Empregava-se a intimidação aqueles considerados adversários do governo, por meio de grupos de capangas, jagunços e desordeiros, os quais percorriam as ruas nas vésperas e no dia do pleito, distribuindo ameaças e pancadaria, impedindo a realização de algumas reuniões e havendo até mesmo furto de urnas. (SAMPAIO, 1997)

No período imperial, mulheres e escravos não votavam, essa prática era apenas permitida aos homens com idade de 25 anos e aos 21 anos quando casado ou da carreira de oficial militar, e, independentemente da idade, se clérigo ou bacharel. (SAMPAIO, 1997)

Até 1846, o eleitor tinha que pagar 100 mil reis por ano para ser votante e 200 mil para ser elegível. A partir de 1846, os valores foram atualizados para 200 mil e 400 mil, respectivamente. (SAMPAIO, 1997)

No período entre 1824 a 1842 a cédula era assinada pelo eleitor e o alistamento eleitoral era realizado no próprio dia da eleição. Era admitido nesta época, o voto por procuração. E a partir de 1842, o alistamento passou a ser prévio. (SAMPAIO, 1997)

Em 1875 foi instituído o voto secreto, e as eleições eram realizadas nas igrejas, após a celebração da missa. Verifica-se que as Instituições religiosas Católicas eram, até 1881, as unidades territoriais fundamentais da vida eleitoral, entretanto, a partir deste período foram extintas. (SAMPAIO, 1997)

No período monárquico, cinco sistemas eleitorais foram utilizados no Brasil, o primeiro tinha como pressuposto para as eleições à Câmara dos Deputados, a divisão do território nacional em circunscrições eleitorais equivalentes as províncias, sendo que o quórum necessário para elegibilidade maioria simples. (SAMPAIO, 1997)

O segundo sistema eleitoral foi marcado pela divisão das circunscrições eleitorais em distritos, cuja representação política limitar-se-ia a um representante, eleito por maioria absoluta. Entretanto, em 1860 o sistema de distritos uninominais foi substituído por um sistema o qual, cada um dos distritos elegia três representantes, os quais objetivavam a restrição do poder dos líderes regionais no processo eleitoral, o que

permitiu uma maior representatividade das minorias no Congresso Nacional, sendo caracterizado, então, como o terceiro sistema eleitoral. (SAMPAIO, 1997)

O quarto modelo de sistema eleitoral entrou em vigor em 1875, período em que os distritos foram extintos e as províncias voltaram a ser o pilar das circunscrições eleitorais, sendo que cada eleitor deveria votar em 2/3 do número de representantes de cada província na Câmara dos Deputados, e o mais votado era eleito pela maioria simples. (SAMPAIO, 1997)

Já no quinto e último sistema eleitoral imperial a Lei Saraiva foi abolido o voto indireto e deputados gerais, províncias e senadores passaram a ser elegíveis diretamente pelos eleitores. O sistema de distritos de um representante foi novamente adotado e a maioria absoluta votou a ser necessária, como requisito para eleição dos representantes da Câmara dos Deputados, e nos casos onde nenhum candidato obtivesse mais de 50% dos votos, era realizada uma nova eleição entre os dois candidatos mais votados. Entretanto, continuou-se com o sufrágio censitário. (SAMPAIO, 1997)

Com o fim do período imperial brasileiro em 1889, e a proclamação da República, a mudança na forma de governo, não pôs fim à imposição do Estado no Sistema eleitoral.

Assim assegura (NICOLAU, 1996, p.122):

O processo eleitoral era absolutamente viciado pelas fraudes em larga escala e, salvo poucas exceções não eram competitivas. As eleições, mais do que expressar as preferências dos eleitores, serviram para legitimar o controle do governo pelas elites políticas estaduais.

Nesse período o sistema eleitoral foi marcado pelas diversas fraudes ocorridas naquela época, sendo que a fraude acontecia de maneira generalizada, em todas as fases do processo eleitoral (alistamento de eleitores, votação, apuração de votos e reconhecimento dos eleitos). As principais ferramentas de falsificação eleitoral foram o bico de pena e a degola. A primeira consistia na adulteração das atas feitas pela mesa eleitoral, uma vez que se inventavam nomes, ressuscitavam-se os mortos e os ausentes eram dados como presentes, na feitura das atas. Quanto à degola era o controle da comissão pelos deputados governistas, os quais permitiam que, constantemente, parlamentares eleitos pela oposição não pudessem ser diplomados.

Foi no período da República que se aboliu a necessidade de comprovar a renda para se votar, e ou, ser votado. O processo de votação era facultativo, sendo que apenas

os homens com idade superior a 21 anos e alfabetizados eram permitidos participar do referido processo. Os analfabetos que representavam 50% da população eram vedados o voto, e por força do decreto nº 06 de 19/11/1889, que reforçou tal condição instituída, já no império, pela Lei Saraiva. Às mulheres também eram lhes vedado a participação no processo eleitoral, não lhes sendo permitido votar. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

A escolha do presidente da república e seu vice eram escolhidos em pleitos diferentes e o quórum necessário para alcançar a elegibilidade é a maioria absoluta dos votos. Entretanto, caso isso não ocorresse deveria se escolher entre os dois mais votados nas urnas. O mandato era de 4 (quatro) anos, vedada a reeleição. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Cada estado tinha o direito de eleger três senadores para representá-lo, com mandato de 9 (nove) anos, abolindo-se desta forma o cargo de senador vitalício. Os mandatos dos deputados eram por um período de 03 (três) anos. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

O processo eleitoral para escolha de governadores e representantes das assembleias legislativas eram organizados de acordo com as peculiaridades de cada estado, uma vez que este tinha autonomia para organizar o processo eleitoral. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Durante o período da primeira República (1889-1930), três foram os sistemas eleitorais utilizados nas eleições para a Câmara dos Deputados. O primeiro deles refletia a reprodução dos sistemas vigente nos últimos anos do período imperial, instituído em 1881 pela Lei Saraiva: o país foi dividido em circunscrições eleitorais equivalentes aos estados membros da federação, permitindo ao eleitor a possibilidade de votar em tantos nomes quantas fossem as cadeiras do seu estado na Câmara dos Deputados, sendo exigido um quórum de maioria simples dos votos para que houvesse a eleição. Esse sistema foi utilizado, entretanto, apenas nas eleições de 15 de novembro de 1890, sendo que os mais votados do estado eram eleitos. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

O segundo sistema eleitoral dividiu os estados federados em distritos, neste sistema ao eleitor era passível votar em dois nomes sendo eleitos os três candidatos mais votados em cada um dos distritos. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Com o advento da Lei Rosa e Silva, de autoria do senador do mesmo nome permitiu que, em cada um dos distritos o eleitor poderia votar em até quatro candidatos e se elegia os cinco representantes para a Câmara dos Deputados, sendo ainda que o

voto era cumulativo possibilitando ao eleitor sufragar seus quatro votos ao mesmo candidato. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

O período getulista, entre 1930 e 1937, diversos avanços democráticos ocorreram, como; a criação da Justiça Eleitoral, a Instituição do voto feminino, e o surgimento do primeiro Código Eleitoral Brasileiro. Vale ressaltar que a nova legislação eleitoral estabeleceu sanções para os eleitores que se negassem a se alistar, uma vez que uma das condições para trabalhar como funcionário público era a apresentação obrigatória do título de eleitor do referido candidato à vaga ao cargo público. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Outro aspecto importante no sistema eleitoral vigente naquele referido momento histórico foi à instituição de um novo sistema eleitoral, que englobava aspectos dos sistemas proporcional e majoritário.

Assim assegura (NICOLAU, 1996, p.138):

Pelo novo sistema, os nomes dos candidatos deviam ser impressos ou datilografados em uma cédula. Podia-se votar em tantos nomes, independente dos partidos, quantos fossem as cadeiras do estado na Câmara dos Deputados mais um: o Piauí, por exemplo, tinha quatro cadeiras na Câmara dos Deputados, então os eleitos podiam votar em até cinco nomes. Havia um sistema de apuração que privilegiava o primeiro nome da lista (chamado de primeiro turno). Os votos dados aos candidatos que encabeçavam cada cédula eram somados para se obter a votação final de cada partido. Calculava-se o quociente eleitoral (número de eleitores que compareceram dividido pelo número de cadeiras a serem ocupadas). Cada partido elegia tantas cadeiras quantas vezes atingisse o quociente eleitoral e os candidatos mais votados de cada partido eram eleitos. Como eram computados os votos para os nomes que não encabeçavam a lista de cada cédula? Eles eram somados e os nomes mais votados (portanto, um sistema majoritário) ficavam com as cadeiras não ocupadas depois da distribuição pelo quociente. Essa segunda parte da distribuição de cadeiras recebia o nome de *segundo turno*. Esse sistema foi utilizado nas eleições de 1933 (constituinte) e 1934 (Câmara dos Deputados).

Note-se que a partir da década de 30 surge no sistema eleitoral, os sistemas proporcional e majoritário. Verifica-se ainda que após o advento da Constituição Federal de 1934, houve uma redução à idade para atingimento da capacidade eleitoral que antes era de 21 anos, passando para 18 anos.

O regime político brasileiro sofreu mutação com o advento do golpe militar, tendo como sistema de governo uma autocracia, a qual editou uma nova Constituição produzindo uma série de Atos Institucionais. O regime militar se estabeleceu por meio de ações que paulatinamente desarticularam o regime democrático nacional. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Os Atos Institucionais eram decretos validados sem aprovação de um órgão legislativo. Ou seja, o presidente determinava a validação de uma lei que não era discutida por deputados e senadores que pudessem vetá-la ou reforma-la. Eles foram responsáveis por colocar todos os partidos políticos do país na ilegalidade e reconheceu a existência de apenas dois partidos novos; o MDB e ARENA. Ademais, os referidos Atos determinavam que o presidente, os governadores e prefeitos de algumas cidades fossem eleitos de forma indireta, ou seja, a população não possuía o direito ao voto, uma vez que, os representantes eram escolhidos em um colégio eleitoral, constituído por uma assembleia fechada. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Em 1984, já com o regime militar debilitado, a população exige eleições diretas para presidente, no movimento político que foi denominado como “diretas-já”. Em 15 de janeiro de 1985, Tancredo Neves é eleito, em Colégio Eleitoral, como o primeiro presidente civil brasileiro em 21 anos, derrotando o candidato da situação, Paulo Salim Maluf. Entretanto, não chegou a tomar posse, em face de na época ter sido acometido por uma infecção generalizada, que o levou a óbito. Portanto, assumiu o cargo José Sarney. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Na semana da posse presidencial duas correntes se manifestaram sobre o quadro político, de um lado um grupo de desejava que Ulysses Guimarães, então presidente da Câmara dos Deputados, e outro defendiam que se cumprisse o texto Constitucional de 1967 no artigo 76 vigente a época que dizia: “se, decorrido dez dias da data fixada para a posse, o presidente ou o vice-presidente, salvo motivo de força maior, não tiver assumido o cargo, este será declarado vago pelo Congresso Nacional.” Ou seja, seria a posse ao vice-presidente José Sarney. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Note-se que nesse momento histórico a preocupação de Tancredo Neves era em garantir a posse ao seu vice presidente. José Sarney assumiu a presidência em 15 de março de 1985, jurando a Constituição de 1967, no Congresso Nacional, cumprindo com a promessa de campanha de Tancredo Neves, encaminhando ao Congresso Nacional a Mensagem 330, propondo a convocação da Constituinte, que resultou na Emenda Constitucional 26, de 27 de novembro de 1985. Eleitos em novembro de 1986 e empossados em 1º de fevereiro de 1987, os constituintes iniciaram a elaboração da nova Constituição Brasileira de 1988. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Note-se que, com a impossibilidade de empossar o então eleito a presidente Tancredo Neves, assumiu o cargo seu vice-presidente José Sarney, o qual mesmo não

sendo eleito a presidente, e sim, a vice-presidente honrou com os compromissos de campanha do candidato eleito a presidência, tanto é que, durante seu mandato, foram restabelecidas as eleições diretas para presidente, prefeito e governador, também foi aprovado pelo Congresso o direito de voto dos analfabetos e foi promulgada a Constituição brasileira de 1988 por uma Assembleia Nacional Constituinte.

A Constituição Federal representa a norma jurídica fundamental de um Estado, uma vez que, elas são formadas por um conjunto de regras e princípios jurídicos que dispõem sobre a organização jurídica básica da nação. (AMARAL, 2008)

Assim assegura (SILVA, 2011): “A Constituição consiste num sistema de normas jurídicas, escritas ou costumeiras, que regulam a forma do Estado, a forma de seu governo, o modo de aquisição e exercício do poder, o estabelecimento de seus órgãos e os limites de sua atuação.”.

Foi com as palavras de Ulisses Guimarães que o Brasil em 1988 conheceu a Carta Magna, em suas palavras, Ulisses Guimarães declarou promulgada a Constituição Federal de 1988: “O documento da liberdade, da dignidade, da democracia, da justiça social do Brasil, que Deus nos ajude que isso se cumpra.” (GUTEMBERG, 2012)

Com a promulgação da Constituição Federal em 05 de Outubro de 1988, simbolizou o fim de um período obscuro da história do país. Com a exaustão do regime militar e o processo de abertura política, os movimentos de resistência democrática se mobilizaram na luta por direitos e garantias.

A Constituição Federal de 1988 ao contrário das outras Constituições brasileira se preocupa com os direitos e deveres individuais e coletivos. Logo, é indubitável que a marca registrada da Constituição de 1988 é a preocupação e o compromisso com a cidadania. (GUTEMBERG, 2012)

Note-se que com o advento da Constituição Federal do Brasil de 1988, houve um processo de redemocratização do país, o qual proporcionou um Estado de Direito, assegurando direitos individuais, coletivos e sociais, com a participação em sua elaboração de todos os segmentos sociais. Logo, é uma Carta totalmente comprometida com a cidadania, liberdade e democracia.

Por isso que o funcionamento do sistema eleitoral brasileiro contemporâneo possui previsão na própria Constituição Federal de 1988, reservando-lhe até mesmo o artigo 1º do referido texto constitucional, onde na própria interpretação do caput densificou a ordem democrática no parágrafo único do dispositivo. Tornando assim

mais que notório a força que o mandamento democrático deveria possuir no Estado Brasileiro. A saber:

I- A soberania; II- A cidadania; III- A dignidade da pessoa humana; IV- Os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V- O pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

O referido dispositivo constitucional expressa, que o poder pertence ao povo e, será exercido, tanto por meio de representantes, como também em diretamente por ele. Logo, a Carta Magna une idealmente a entendimento de representação e de participação direta do povo, o que passa a aproximar a Democracia brasileira da ideia de Democracia participativa. (SILVA, 2011)

Não obstante, o sistema eleitoral não se limita apenas no artigo 1º de Constituição Federal, ele está positivado em diversos artigos do referido Diploma Legal, bem como, no atual Código Eleitoral (Lei nº 4.737/65), na Lei nº 9.504/97 (normas para as eleições), Lei Complementar nº 64/90 (inelegibilidade) e na Lei nº 9.096/95 (partidos políticos). Além disso, devem ser observadas as resoluções expedidas pelo Tribunal Superior Eleitoral.

Quanto a Democracia participativa trata-se de uma combinação de recursos para a participação direta do povo nas funções de gestão do Estado com o exercício indireto do poder. Ou seja, mesmo o poder político ser exercido pelos representantes, existe ferramentas para participação direta do povo, como o referendo e o plebiscito, como mecanismos de democracia participativa. (SILVA, 2011)

Inobstante, a Democracia representativa objetiva tanto quanto necessário, a garantia de participação popular. É por essa razão que a democracia representativa pressupõe diversos institutos e normas que asseguram a participação democrática. As eleições, o sistema eleitoral adotado para cada cargo, a qualificação da cidadania, são exemplos de normas que buscam proporcionar a mais autêntica possível representação popular e seus interesses. (SILVA, 2011)

Muito embora existam diversas disciplinas e institutos que objetivam o mesmo fim, são os sistemas eleitorais que se encontram em evidência no processo de escolha daqueles que irão representar os cidadãos. Tendo em vista que, é por meio dos sistemas eleitorais que se define a forma com que o povo elege seus representantes. Alcançando-se alguns valores em detrimento de outros, a autêntica expressão dos desejos da sociedade depende da melhor escolha do sistema. (COÊLHO, 2010)

Destarte com a classificação contemporânea que existem duas espécies de sistemas eleitorais: os sistemas de representação majoritária e os sistemas de representação proporcional. No Brasil, aplicam-se essas duas espécies de sistemas eleitorais, a qual o sistema majoritário é aplicado à eleição dos representantes do executivo e senadores, enquanto, que o sistema proporcional aplica-se a eleição dos membros das casas do legislativo à exceção do Senado Federal. (BONAVIDES, 2001)

1.2 Sistema Majoritário

É definido basicamente como aquele sistema, em que o eleito é aquele que tem o maior número de votos. Entretanto, no âmbito constitucional brasileiro existe uma distinção entre dois subsistemas, na verdade é o sistema majoritário dividido em duas maneiras diferentes. (GOMES, 2011)

Essas duas maneiras são conhecidas pela doutrina, como; sistema majoritário absoluto e sistema majoritário simples. Por maioria absoluta compreende-se a metade dos votos dos integrantes do corpo eleitoral mais um voto, ou seja, representa 50% dos votos + 1(um) voto. Entretanto, caso o total de votantes encerrar em um número ímpar, a metade será uma fração. Nesse caso deve-se compreender por maioria absoluta o primeiro número acima da fração. (GOMES, 2011)

Quanto à maioria relativa ou simples não se leva em conta a totalidade dos votantes, considerando-se eleito o candidato que alcançar o maior número de votos em relação a seus concorrentes. (GOMES, 2011)

Funda-se no princípio da representação da maioria em cada circunscrição, mesmo não se excluindo as minorias.

No Brasil aplica-se a regra do sistema majoritário as eleições para a chefia do Poder Executivo (Presidente da República, Governador, Prefeito e respectivos vices) e Senadores e seus suplentes, assim encontra-se positivado na Constituição Federal de 1988 em seus artigos 28, caput, 29, II, 32, § 2º, 46 e 77, § 2º. (GOMES, 2011)

Duas espécies são abrangidas nesse sistema. A primeira é denominada simples ou de turno único, a qual se considera eleito o candidato que alcançar o maior número de votos entre os participantes do certame. Não importando ao resultado se a maioria conquistada seja relativa ou absoluta. É isso que ocorre nas eleições para Senador, bem

como nas eleições para Prefeito em municípios com menos de 200.000 eleitores, nos termos do artigo 29, II, da Carta Magna. (GOMES, 2011)

Enquanto no denominado sistema majoritário de dois turnos, o candidato somente é considerado eleito no primeiro turno se alcançar a maioria absoluta de votos, não sendo computados os votos em branco e os nulos. Quando da negativa, realiza-se nova eleição, sendo que esta deverá ser realizada no último domingo de outubro, apenas sendo permitido participar do processo eleitoral, os dois últimos candidatos mais votados. E será eleito aquele que alcançar a maioria dos votos válidos, conforme dispositivo Constitucional artigo 77, §3º. O referido sistema trata-se de eleições para Presidente da República, Governador, Prefeito e seus respectivos vices em municípios com mais de 200.000 eleitores. (GOMES, 2011)

Com intuito de exemplificar depreende-se que em uma eleição em um determinado Estado exista um número total de 100 votos. Destes, 20 votos são nulos e 10 votos são em branco, sendo que os demais votos foram dados aos candidatos e ou seus partidos. Logo, o resultado da eleição seria dado com base em 70 votos: 100 votos menos 20 votos nulos menos 10 votos em branco= 70 votos válidos que os cálculos eleitorais serão realizados e a partir desses votos que sairá o vencedor da eleição. (GOMES, 2011)

Portanto, objetivando distinguir entre o sistema eleitoral majoritário simples e o majoritário absoluto. Suponha-se em uma eleição na qual existam quatro candidatos e que o resultado final desta eleição seja o seguinte: “Candidato A; 22 votos; candidato B: 35 votos; candidato C: 25 votos; candidato D: 18 votos. Total de votos válidos: 100 votos”.

Nesta situação hipotética pode se afirmar que quem ganhou a eleição pelo sistema majoritário simples foi o candidato B, uma vez ele ter o maior número de votos dentre os votos válidos. Enquanto que se for o sistema majoritário absoluto não houve ganhador, tendo em vista a definição deste sistema ser clara, ou seja, para ser eleito pelo sistema majoritário absoluto o candidato tem que alcançar 50% + 1 (um) dos votos válidos. O candidato B, que está em primeiro, tem 35% dos votos válidos. Neste caso concreto é necessário, para que a regra jurídica se concretize a realização do segundo turno, nos qual os dois candidatos mais votados concorrerão à vaga. Tal situação encontra-se assegurada no § 1º do artigo 2º da Lei nº 9.504/97. (GOMES, 2011)

Note-se que para eleger um candidato ao cargo de presidente e governador (e seus respectivos vices) se faz necessário utilizar a regra do sistema majoritário absoluto (50% + 1 dos votos válidos).

Enquanto, para se eleger um candidato ao cargo de Prefeito, de acordo com o artigo 3º da Lei nº 9.504/97: “Será considerado eleito Prefeito o candidato que obtiver a maioria dos votos, não computados os em branco e os nulos.” Observa-se que a redação da referida norma não discorre quanto ao termo “maioria absoluta”, mas simplesmente em “maioria”, depreende-se desta forma que as eleições para prefeito seguem o sistema majoritário simples, e não o absoluto. Logo, no sistema eleitoral para prefeito estará eleito o candidato que obtiver o maior número de votos dentre os válidos. (GOMES, 2011)

Vale ressaltar também quanto à peculiaridade em relação ao dispositivo da Lei nº 9.504/97, § 2º do art. 3º, a qual discorre que municípios que possuem mais de duzentos mil eleitores seguem as mesmas regras para presidente e governadores, ou seja, a eleição de prefeitos de municípios com mais de duzentos mil eleitores segue o sistema majoritário absoluto, não o sistema majoritário simples. (GOMES, 2011)

Verifica-se ainda que a norma infraconstitucional supracitada é clara quando fala em eleitores, e não em habitantes, tendo em vista muito se confundir estes dois termos, pois o número de habitantes sempre será maior que o número de eleitores. Uma vez que, o número de habitantes corresponde a todas as pessoas que residem em um determinado lugar, enquanto, eleitores são aqueles cidadãos politicamente capazes, dentre os quais os direitos de votar, para tanto, basta realizar o alistamento eleitoral e a obtenção do título eleitoral. (GOMES, 2011)

Quanto à eleição para senadores estes seguem a regra do sistema majoritário simples. O art. 46 da Carta Magna diz: “O Senado Federal compõe-se de representantes dos Estados e do Distrito Federal, eleitos segundo princípio majoritário.” Destarte com o referido dispositivo quanto a ausência do adjetivo qualificador do princípio majoritário (se simples ou absoluto), deduzindo-se, portanto, que o sistema a ser utilizado é o majoritário simples, uma vez que, no § 2º do art.77 do Diploma Legal refere-se como: “será considerado eleito Presidente o candidato que, registrado por partido político, obtiver a maioria absoluta de votos, não confundindo os em branco e os nulos.”

1.3 Sistema Proporcional

O sistema proporcional permite uma reflexão quanto às diversas formas existentes no âmbito social, bem como aos diversos pensamentos. Objetiva distribuir entre as múltiplas entidades políticas as vagas existentes nas Casas Legislativas, permitindo desta forma uma disputa isonômica pelo poder e, em especial, possibilitando um acesso à representação de grupos minoritários. Por isso, que o voto possui o caráter dúplice ou binário, de maneira que votar em um candidato significa em votar no partido (= voto de legenda); bem como, votar apenas na agremiação. (GOMES, 2011)

Esse sistema busca garantir a presença no Parlamento do maior número de grupos e correntes que integram o eleitorado, prestigiando-se a minoria. Bem lecionando (FERREIRA, 1989, p.351) “o sistema proporcional objetiva fazer do Parlamento um espelho tão fiel quanto possível do colorido partidário nacional.”

Pretende-se desta forma que se haja resultado entre as preferências manifestadas nas urnas pelos eleitores e a distribuição de poder entre as diversas agremiações políticas. Consistindo assim a ideia de representatividade.

Foi por meio do Código Eleitoral de 1932 (Decreto nº 21.076, de 24 -2-1932) e mantido nos subsequentes, que o sistema eleitoral foi implantado no Brasil. (GOMES, 2011)

Apurado o quociente eleitoral, é preciso que se calcule o quociente partidário, de acordo com os termos do artigo 107 do Código Eleitoral, a saber: “ Determina-se para cada Partido ou coligação o quociente partidário, dividindo-se pelo quociente eleitoral o número de votos válidos dados sob a mesma legenda ou coligação de legendas, desprezada a fração.” (GOMES, 2011)

Verifica-se que o dispositivo infraconstitucional 107 do Código Eleitoral discorre quanto ao termo “desprezada a fração”. Enquanto no cálculo do quociente partidário é a fração simplesmente desprezada, no do quociente eleitoral (Código Eleitoral artigo 106) sendo que somente será desconsiderada caso seja igual ou inferior à meio, equivalendo a um, se superior. O artigo 10§ 4º, da Lei nº 9.504/97 também apresenta regra diferenciada quanto ao cômputo de número fracionário. (CASTRO, 2006)

A peculiaridade da fração encontra-se presente nas diversas situações as quais ela esta inserida, devendo-se observar o princípio da especialidade, onde uma norma

especial acrescenta elemento próprio à descrição típica prevista, existindo prevalência da norma especial sobre a geral. (CASTRO, 2006)

No caso do quociente partidário, a desconsideração da fração dar-se-á devido a necessidade de se definir o número de pessoas candidatas que preencherão as vagas na Casa Legislativa. E por se tratar de pessoas deve em regra ser tomada por inteiro, não cabendo neste caso fracionamento. (CASTRO, 2006)

Assim encontra-se taxativo o artigo 108 do Código Eleitoral: “ Estão eleitos tantos candidatos registrados por Partido ou coligação quantos o respectivo quociente partidário indicar, na ordem da votação nominal que cada um tenha recebido.” (CASTRO, 2006, p.152)

Portanto, cada partido terá direito a quantidade de cadeiras de acordo com o quociente partidário. E caso a negativa do partido em alcançar o quociente eleitoral este consequentemente, não terá representantes na Casa Legislativa.

O Código Eleitoral vigente na atual conjuntura adotou ainda, quanto ao sistema eleitoral proporcional, o sistema de médias, devendo-se observar a mais forte média. Tal sistema encontra-se positivado no artigo 109 do referido Código, a saber: (CASTRO, 2006)

Art.109 Os lugares não preenchidos com a aplicação dos quocientes partidários serão distribuídos mediante observância das seguintes regras: I dividir-se-á o número de votos válidos atribuídos a cada Partido ou coligação de Partidos pelo número de lugares por ele obtido, mais um, cabendo ao Partido ou coligação que apresentar a maior média um dos lugares preencher ; II repetir-se-á a operação para a distribuição de cada um dos lugares.

Para o cálculo de médias, a Resolução TSE nº 16.844/90 determina que a fração seja considerada até a 14ª casa decimal.

Quando houver empate nas médias de dois ou mais partidos ou coligações, a vaga será conferida aquele com maior votação (TSE –Res.nº 16.844/90; Acórdão nº 11.778/94 e 2.895/2001). Havendo empate nas médias e no número de votos, o desempate será dirimido ao número de votos nominais (TSE c. nº2. 845/2201). Será afastada a aplicabilidade do artigo 110 do Código Eleitoral, que assegura como critério de desempate a idade, de sorte que a vaga seja destinada ao candidato mais idoso. (CASTRO, 2006)

Verifica-se que após fixar o número de vagas a cada agremiação que participou do processo eleitoral, resta, porém saber quem de fato as ocupará. Quanto à temática

note-se que o Código Eleitoral assegurou o princípio da lista aberta. Conforme se encontra positivado no artigo 109, § 1º, desse diploma, o efetivo preenchimento dos lugares com que cada partido ou coligação for contemplado far-se-á de acordo com a ordem de votação recebida pelos seus candidatos. (CASTRO, 2006)

Observa-se que mesmo cabendo aos eleitores formar a ordem nominal a ser aplicada na indicação dos eleitos, uma vez que, os candidatos mais votados é que ocuparão as cadeiras destinadas ao partido, esses candidatos estão vinculados ao seu partido originário, tendo em vista, a obrigatoriedade em se ter um registro, em um partido político para lançar sua candidatura. (CASTRO, 2006)

Diante do fato do voto ter caráter binário ou dúplici um candidato pode ser eleito e investido no mandato parlamentar sem ter se quer recebido um único voto. Isso acontece quando, por exemplo: um determinado partido X lançou cinco candidatos para a Câmara, sendo que um deles obteve uma votação extremamente significativa, permitindo que o partido alcançasse o quociente eleitoral três vezes e, conquistassem três cadeiras na Casa Legislativa. Entretanto, dos outros quatro candidatos, um renunciou à candidatura durante o processo eleitoral, um obteve a votação insignificante e os dois restantes não obtiveram nenhum voto. (CASTRO, 2006)

Logo, destarte com o decorrido, mesmo o partido ter sido contemplado com três cadeiras, apenas dois de seus candidatos foram votados. Nessa situação hipotética, a vaga remanescente deverá ser atribuída a candidatos sem votação do partido ou coligação. (TSE- Res. Nº 20.945, de 4-12-2001). Portanto, cada voto ao candidato significa igualmente voto no partido. Na situação supracitada, os dois candidatos votados e um dos candidatos votados (o mais idoso- Código Eleitoral, artigo 110) serão investidos no mandato, permanecendo o outro na suplência. Note-se que a representatividade nesse caso pertence ao partido e não ao candidato.

Essa imputação da representatividade ao partido e não ao candidato encontra-se proclamada pelos Supremos Tribunal Federal (MS nº 26.602, 26.603 e 26.604, de 2007) e Tribunal Superior Eleitoral (Res. Nº 22.526/2007 e 22.610/2007), o mandato pertence ao partido, podendo, até mesmo, perder o mandato em favor do partido em caso de injustificada desfiliação do eleitor.

ALMEIDA JÚNIOR E OUTRO (A / S) IMPDO.(A / S) : PRESIDENTE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS EMENTA: LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO PRESIDENTE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS. PREENCHIMENTO DE VAGA DECORRENTE DE RENÚNCIA A MANDATO PARLAMENTAR. PARTIDO POLÍTICO. COLIGAÇÃO PARTIDÁRIA. Questão constitucional consistente em saber se a vaga decorrente de renúncia a mandato parlamentar deve ser preenchida com base na lista de suplentes pertencentes à coligação partidária ou apenas na ordem de suplentes do próprio partido político ao qual pertencia o parlamentar renunciante. 1. A jurisprudência, tanto do Tribunal Superior Eleitoral (Consulta 1.398), como do Supremo Tribunal Federal (Mandados de Segurança 26.602, 26.603 e 26.604), é firme no sentido de que o mandato parlamentar conquistado no sistema eleitoral proporcional também pertence ao partido político. 2. No que se refere às coligações partidárias, o TSE editou a Resolução n. 22.580 (Consulta 1.439), a qual dispõe que o mandato pertence ao partido e, em tese, estará sujeito à sua perda o parlamentar que mudar de agremiação partidária, ainda que para legenda integrante da mesma coligação pela qual foi eleito. 3. Aplicados para a solução da controvérsia posta no presente mandado de segurança, esses entendimentos também levam à conclusão de que a vaga deixada em razão de renúncia ao mandato pertence ao partido político, mesmo que tal partido a tenha conquistado num regime eleitoral de coligação partidária. Ocorrida a vacância, o direito de preenchimento da vaga é do partido político detentor do mandato, e não da coligação partidária, já não mais existente como pessoa jurídica. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 982193. Supremo Tribunal Federal DJe 07/06/2011 Inteiro Teor do Acórdão - Página 1 de 24 Ementa e Acórdão MS 29.988 MC / DF 4. Razões resultantes de um juízo sumário da controvérsia, mas que se apresentam suficientes para a concessão da medida liminar. A urgência da pretensão cautelar é evidente, tendo em vista a proximidade do término da legislatura, no dia 31 de janeiro de 2011. 5. Vencida, neste julgamento da liminar, a tese segundo a qual, de acordo com os artigos 112 e 215 do Código Eleitoral, a diplomação dos eleitos, que fixa a ordem dos suplentes levando em conta aqueles que são pertencentes à coligação partidária, constitui um ato jurídico perfeito e, a menos que seja desconstituído por decisão da Justiça Eleitoral, deve ser cumprido tal como inicialmente formatado. 6. Liminar deferida, por maioria de votos. A C Ó R D ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, deferir a medida cautelar, nos termos do voto do relator, ministro Gilmar Mendes. Brasília, 09 de dezembro de 2010. MINISTRO GILMAR MENDES RELATOR documento assinado digitalmente

Observa-se que nem sempre candidatos com alta votação nominal são efetivamente eleitos, ao passo que é passível um candidato com pequena votação ser eleito e investido no mandato. Logo, os partidos políticos dependem indubitavelmente dos partidos pelos quais concorrem. Por isso, a necessidade imperiosa do partido em alcançar o quociente eleitoral, sendo que de nada adiantará uma alta votação obtida isoladamente por um dos seus candidatos.

Destarte, com a exegese firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos Mandados de Segurança nº 26.602, 26.603 e 26.604, julgados na sessão de 4 de outubro de 2007, no sentido de que o mandato político-eletivo pertence ao partido e não ao candidato e que a infidelidade partidária pode ensejar perda de mandato, logo, o suplente que troca de partido, ou apenas se desliga da agremiação pela qual concorreu, perde essa qualidade, isto é a suplência.

Mesmo se reconhecendo que a mudança de agremiação pelo suplente consubstancia matéria interna corporis agremiação e seu filiado, desta forma não compete a Justiça Eleitoral (TSE- Res. nº 23.017-DJe 26.03.2009, p.36) isso não traz prejuízo em afirmar que a suplência, também pertence ao partido.

Quando ocorrer a vacância no cargo e não existindo suplentes para preenchê-las, deverá realizar eleição, salvo caso falte menos de 15 meses para por fim ao período de mandato. (CF, artigo.56 §; Código Eleitoral, artigo 113)

O Sistema eleitoral proporcional traz em seu escopo a garantia da representatividade político partidária em face da concretização da democracia.

1.4 Democracia e Modelos de Representação Partidária

A Democracia é um instrumento de liberdade. E mesmo com todos os defeitos que existam na Democracia, ela é o melhor regime a qual a sociedade humana conseguiu criar para preservar minimamente a liberdade. (BOBBIO, 2000)

A Democracia denota a ideia de autogoverno, ou seja, as próprias pessoas submetidas ao governo se autogovernar. Essa ideia de exercer o autogoverno advém historicamente pela primeira vez, da cidade de Atenas Grécia Antiga, mesmo naquele momento histórico existir apenas uma quantidade ínfima da população, cerca de 13% que detinham a condição de cidadão, e efetivamente se autogovernava. Estes se reuniam em praças públicas, na denominada Ágora, e ali digam o que cada uma delas, o que elas escolhem entre um ou outro determinado assunto, a pauta era apresentada, os assuntos públicos eram apresentados e efetivamente todos aqueles que detinham a condição de cidadão se apresentavam pediam a palavra e apontavam seu ponto de vista e votavam. Sabe-se que naquela época eram excluídos dessa capacidade de exercer a cidadania, mulheres e escravos. (BOBBIO, 2000)

Outro ponto importante que ocorria naquele momento histórico era com relação às atividades administrativas. Afinal o governo não se limitava apenas as deliberações, com que se entende e estabelece em assembleias, mas necessitava também, de pessoas que precisavam ficar no dia a dia na cidade de Atenas para desenvolver as atividades de execução do poder executivo, magistratura, ou mesmo as funções de guerra. (BOBBIO, 2000)

O processo de escolha para exercer as atividades da administração pública da Grécia era sorteado, pois se existia um conceito ideal de que todos são iguais, por isso gozam do mesmo status de cidadania e podem todos participar da vida pública. Então, em Atenas não existia eleição, pois era uma democracia direta, e a gestão pública era realizada por meio de sorteio, por um período pequeno 1 (um) ano. Logo, essa é ideia da Democracia clássica Grega, foi o primeiro embrião de autogoverno. (BOBBIO, 2000)

Verifica-se que desde a Grécia antiga Ateniense tentando implementar uma espécie de governo democrático. Porém, após esse período histórico a democracia por muitos séculos passou repudiada, rechaçada, uma vez que nos governos reais, monárquicos e de grande influencia da igreja, não se discutiam quanto à democracia. (BOBBIO, 2000)

Foi com o advento do Iluminismo que houve uma ideia ressurreição da democracia, mas não necessariamente por ser a democracia algo bom, mas sim como uma forma de impedir que o poder absoluto do monarca, continuasse sendo exercido, às vezes até uma dita inspiração divina. (BOBBIO, 2000)

Logo, após esse marco histórico do começo de repensar a democracia no Iluminismo, e começa-se a identificar algumas práticas embrionárias a partir do século XIX, século XX, antes das duas grandes guerras mundiais.

Note-se que a história da democracia não tem uma linha no tempo que se possa seguir que não tenha interrupção. Bem assevera (HUNTINGTON, 1994) uma vez que para esse autor a democracia acontece como onda. Portanto, o processo histórico da democratização pode-se visto no mundo moderno como três ondas de democratização, a qual cada uma delas afetou diversos pequenos países, os quais no período do seu desenvolvimento algumas transições seguiram o sentido oposto.

Entretanto, como não existe uma constância, nem todas as transições aconteceram ao longo de uma onda democrática e, por isso, muitas transformações políticas não encontram em uma classificação temporal perfeita. Ademais, devido ao

caráter multidirecional da história, as duas primeiras ondas trilharam caminhos reversos, quando alguns países que havia se tornados democráticos, reverte à ordem para um regime não democrático. (BOBBIO, 2000)

É extremamente difícil conceituar democracia, uma vez que ela pode ser vista de diversos pontos de vistas, como; jurídico, política, filosófica. Entretanto, há alguns conceitos que se tornaram clássicos. Como o conceito de Aristóteles, os quais definiram em dois critérios em que a sociedade pode se organizar, no ponto de vista quantitativo e qualitativo. (BOBBIO, 2000)

O primeiro critério quando ele fala do ponto de vista quantitativo e qualitativo, fala-se das formas de governo que buscam o bem comum, ou seja, o governo pode ser de três formas: Monárquica, Aristocracia e Governo Constitucional. Já a forma degenerada respectivamente; Tirania, Oligarquia e Democracia. Portanto, a Democracia para Aristóteles era o governo Constitucional. (BOBBIO, 2000)

Democracia também é bem definida por Abran Lincon em seu discurso em 19 de Novembro de 1863, na cerimônia de inauguração do Cemitério Militar de Gettysburg. A saber: “Um governo do povo, pelo povo e para o povo, consagrado ao princípio de que todos os homens nascem iguais.” (BOBBIO, 2000)

Portanto, com essa frase Abran Lincon define algo que nunca pode se deixar de trabalhar no ponto jurídico sobre democracia, pois ele define algo como o polo da decisão política, que emana do povo, pois aquelas pessoas que decidem tem que ter o respaldo da decisão popular, pois a preocupação da democracia é colocar o povo no polo da decisão popular. Note-se mesmo sendo uma definição muito simples, mesmo não dando conta das relações complexas que a democracia demanda nos dias atuais, ainda é uma definição muito relevante. (BOBBIO, 2000)

Existe duas formas de pensar democracia que são importantes discorrer. Existe um conceito de democracia que é denominada procedimental, ou seja, ela dá um enfoque na democracia ao respeito às regras do jogo. (BOBBIO, 2000)

Do ponto de vista procedimental então, um regime é democrático quando há um respeito às regras pré-determinadas as quais essas regras foram respeitadas e a partir daí surgiu aquele que irá tomar a decisão política, ou seja, por meio destas regras os governantes conquistaram os votos para vencer uma eleição e é isso que legitima que eles possam tomar as decisões políticas. Logo, o critério procedimental ele está calcado nos respeito às regras do jogo. (BOBBIO, 2000)

Assim assevera (HABERMAS, 2003) a denominada democracia procedimental se funda na defesa do procedimento democrático, na medida em que privilegia os direitos que asseguram a participação política e processos deliberativos justos, independentemente do resultado a ser alcançado. Ou seja, democracia é um regime que o resultado é sempre incerto, pois as pessoas podem escolher de um jeito ou de outro, porém o que é certo são as regras daquele processo eleitoral, isso tem que se garantir certo.

Existe também a democracia material a qual não se devem respeitar apenas as regras do processo eleitoral, mas também se respeitar o resultado o qual deve ser igualitário. (BOBBIO, 2000)

Logo, democracia precisa necessariamente, que o governante que esteja exercendo o poder tenha como fundamento de validade a sua eleição pelo povo, por meio de eleições livres e idôneas, com respeito às regras do jogo. (BOBBIO, 2000)

Dois conceitos de democracia estão esculpidos na Constituição Federal, não sendo fluidos, uma vez que a Constituição Federal de 1988 contemplou, os quais são: Democracia Representativa Indireta e Democracia Participativa Direta. (BOBBIO, 2000)

No artigo 1º da Constituição Federal de 1988 assevera que: “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente.” Logo, é no primeiro artigo que a Ordem Constitucional brasileira diz que no Brasil irá se exercer a democracia representativa, pois haverá eleições, serão escolhidos representantes que serão eles que irão tomar as decisões políticas para o restante da população. Portanto, o modelo de democracia por meio da representação está consagrado no artigo 1º da Constituição Federal de 1988. (BOBBIO, 2000)

Vale ressaltar que a Carta Magna não se limitou no modelo de democracia representativa, ou seja, aquele modelo em que ao cidadão cabe escolher seus representantes e depois cobra-los, e saber como os seus governantes estão exercendo o poder, e não fazer nada, além disso. Entretanto, a Constituição Federal de 1988 resolveu colocar mais um conceito de Democracia na Ordem Constitucional, que é a denominada Democracia Participativa e ou Direta, a qual encontra previsão legal no artigo 14 do Diploma Legal, permitindo a participação direta da população. A saber: “Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I - plebiscito; II - referendo; III - iniciativa popular.” (BOBBIO, 2000)

Buscando ainda discorrer quanto a uma concretude jurídica a conceituação da democracia se faz necessário contemplar no texto Constitucional, os princípios vetores da democracia são elementos que encontram no texto Constitucional, que permitam saber se quando contemplados possibilitam fornecer uma afirmativa quanto a Ordem Constitucional se ela realmente é democrática.

Logo, os principais critérios são: Estado de Direito e a responsabilidade, ou seja, as regras e limitações do poder; transparência é preciso que a Ordem jurídica assegure a transparência dos negócios públicos; temporariedade dos mandatos, ou seja, eleições periódicas; liberdade de expressão em sentido amplo, em ter acesso a múltiplas fontes de informação; liberdade de associação; possibilidade de votar e ser votado; respeito à oposição de modo que, de acordo com as regras do jogo substituir a situação em um momento posterior e que se criem regras para o seu funcionamento. (MIRANDA, 2002)

Verifica-se que em uma democracia representativa o Estado de Direito é fundamental, uma vez que, não será o povo que irá exercer o poder, mas os representantes do povo, que irá representa-los. Portanto, os representantes não podem rediscutir os limites, ou seja, os parâmetros mínimos estabelecidos para não afrontar os Direitos Fundamentais da pessoa. Por isso que é fundamental o Estado de Direito, ou seja, uma estrutura jurídica que defina, e limite esses poderes. (MIRANDA, 2002)

É essa relação de proteção de direitos que faz a democracia ser um sistema o qual se utiliza o método majoritário, mas possibilita as proteções das minorias. Note-se que a proteção ao exercício da soberania dentro da sociedade brasileira encontra-se positivada nos Direitos Políticos que é um conjunto de normas as quais irão disciplinar essa forma de exercício da soberania. Sendo que os Direitos Políticos envolvem os Partidos Políticos, os quais representam as ideologias, as filosofias partidárias esse pluripartidarismo que traz ideias, ideologias e conceitos para essa estrutura.

2 PARTIDOS POLÍTICOS

A primeira grande característica de um partido político é ser uma organização, ou seja, um conjunto de pessoas que por pertencerem a certo coletivo, respeitam certa regra de convivência. Essa organização tem um objetivo que é exercer o poder político, isto é, exercer o poder impactando toda polis, ou seja, toda sociedade. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Um partido político não se limita apenas em influenciar o exercício do poder político. Como acontece com um sindicato, ou uma ONG. O partido político busca, ele mesmo exercer o poder político. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

O partido político deve ter uma implantação no território que pretenda representar, no caso do Brasil, isto é uma exigência legal, ou seja, no território brasileiro o partido tem que ter implantação legal. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

No Brasil não são permitidos partidos regionais. Vale ressaltar que, nem sempre foi desta forma. Existia no passado, apenas, o partido republicano paulista, o partido republicano mineiro. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Em suma, partidos políticos são empresas políticas de representação, e que buscam através do seu exercício, não o lucro econômico, como uma empresa econômica qualquer, mas buscam o exercício do poder político. Da mesma forma que, uma empresa comum, busca o acúmulo e a concentração de capital em torno de si, uma empresa política de representação busca o máximo de representação possível para exercer o máximo de poder possível no interior do estado, impactando assim, toda polis. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Portanto, empresa política é uma empresa de representação que necessita angariar apoio político. Logo, o voto é certo consumo para um determinado partido, e a ideologia é um tipo de oferta, ou seja, a ideologia é um tipo de produto que o partido oferece ao mercado político para degustação e consumo. Mas é claro que para conseguir seu consumo, a empresa política pode oferecer ideologia, ou não. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

A ideologia é apenas um tipo de produto a venda no mercado político. Este produto é interessante quando ele é destinado a um consumidor potencial do mesmo, ou seja, dependendo de um tipo de consumidor (eleitor) que tiver oferecer ideologia será mais ou menos eficaz. Tudo irá depender do eleitor, uma boa oferta no mercado político tem haver com o tipo de consumidor que se deseja seduzir. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Destarte com o decorrido que uma empresa política, que deseja dominar em um estado a máxima representação, é imperioso que se faça um estudo prévio da sociedade, pois desta forma, a empresa política de representação estará estudando seus consumidores.

Vale ressaltar que é importante pontuar a importância dos partidos políticos na formação da vontade política, pois exerce uma função de mediação entre o povo e o Estado no processo de formação da vontade política.

Nessa linha de entendimento, bem assegura (MENDES, 2013, p.722):

Os partidos políticos são importantes instituições na formação da vontade política. A ação política realiza-se de maneira formal e organizada pela atuação dos partidos políticos. Eles exercem uma função de mediação entre o povo e o Estado no processo de formação da vontade política, especialmente no que concerne ao processo eleitoral. Mas não somente durante essa fase ou período. O processo de formação de vontade política transcende o momento eleitoral e se projeta para além desse período. Enquanto instituições permanentes de participação política, os partidos desempenham função singular na complexa relação entre o Estado e a sociedade. Como nora Grimm, se os partidos políticos estabelecem a mediação entre o povo e o Estado, na medida em que a representam lideranças pessoais e programas para a eleição e procuram organizar as decisões do Estado consoante às exigências e as opiniões da sociedade, não há dúvida de que eles atuam nos dois âmbitos.

Destarte com o autor que os partidos políticos são institutos com características especiais, tendo em vista, atuar como elemento catalisador da opinião pública, permitindo que as tendências preponderantes da sociedade influenciem nas políticas de governo, no Estado institucionalizado.

2.1 Conquistas Históricas

A história dos partidos políticos do Brasil é centenária e marcada por mudança de regimes e revoluções, que em muitos momentos acabaram com os partidos existentes, e obrigaram as representações políticas a começar uma nova trajetória, embora já houvesse relatos de legendas monarquistas, para o historiador Jarbas Marques o primeiro partido do país teria sido o partido republicano criado por Prudente de Moraes, primeiro presidente civil do Brasil, em 1892, com a criação da República houve o surgimento de diversas representações políticas. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Os partidos políticos enfrentam um primeiro grande rompimento com a Revolução de 1930, quando Minas Gerais, Paraíba e Rio Grande do Sul se uniram e usaram a força para tirar do poder o então presidente Washington Luiz e ainda impediram a posse do presidente eleito Júlio Prestes, indicado pelo Estado de São Paulo. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

A Revolução de 1930 aconteceu, tendo em vista que o estado de São Paulo rompeu com o estado de Minas Gerais a aliança conhecida na época como, a política do Café com Leite, que consistia no revezamento dos dois estados no poder. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Logo, Getúlio Vargas ao assumir o governo provisório com o apoio dos estados revolucionários liberou a criação de novos partidos a partir de 1934, voltando à tendência de redemocratização. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Na década de 30 acontece o manifesto dos Mineiros que pede a volta de um regime de liberdade. Então, Getúlio Vargas cria no estertor da Ditadura dois partidos que passam a ter expressão nacional, o PSD e o PTB. Entretanto, com o Golpe Militar na década de 60, a história partidária brasileira volta a ter uma nova mudança. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Os militares liderados pelo, então, presidente Castelo Branco acabaram com os partidos existentes, e resumiram a representação partidária a duas legendas. Advindo desta forma o bipartidarismo. De um lado a ARENA que englobavam todos os defensores do Golpe Militar e do outro o MDB que englobava os demais que não estivesse satisfeito com o governo, como; comunistas, socialistas, liberais. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Com o fim da Ditadura Militar na década de 80 e a redemocratização do país. Inicia-se uma nova era política, pois a partir deste período são realizadas eleições indiretas para presidente da República que elegeu Tancredo Neves para o comando da Nação. E as representações políticas voltaram a se organizar sem o controle dos militares. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Com o fortalecimento da democracia a cada ano e atuação da Justiça Eleitoral, o número de partidos cresceram. Logo, a história dos partidos políticos estão intrínseca a história do Brasil. E sobrevivendo a redemocratização brasileira após um processo de Ditadura Militar que perdurou por um período de aproximadamente 20 anos, adveio a Carta Magna de 1988 buscando acolher e garantir a criação, fusão, incorporação e extinção dos partidos políticos. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

A Constituição Federal de 1988 traz em seu artigo 17 a possibilidade de livre criação, fusão incorporação e extinção dos partidos políticos, necessitando que estes apenas respeitem os preceitos de caráter nacional, resguarde os valores da soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo e os direitos da pessoa humana. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Ademais, não olvidando em recordar ainda da Lei nº 9.096/95 que estabeleceu a natureza jurídica de direito privado para as agremiações partidárias. E no artigo 1º estabelece que os partidos políticos destinam-se a: “art.1º assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo e a defender os valores fundamentais da pessoa humana.”

Com o advento dessa nova ordem constitucional, em outubro de 1988, o Estado Democrático de Direito foi consagrado assegurando os valores de uma sociedade pluralista e fundamentando-se no Pluralismo Político, conforme dispõem o preâmbulo e o artigo 1º, V, da Constituição da República de 1988, respectivamente. A saber:

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: V - o pluralismo político.

Note-se que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 defende uma sociedade pluralista, a qual respeita a pessoa humana e a sua liberdade. Uma vez que, o pluralismo rompeu com os regimes coletivistas, monolíticos e de poder fechado, sendo uma realidade, tendo em vista a sociedade ser composta de uma pluralidade de categorias sociais, de classes, de grupos sociais, econômicos, culturais e ideológicos. (MORAES, 2014)

O pluralismo Político advém do próprio conceito de pluralismo. Nele encontra-se uma série de grupos detentores de uma parcela determinada de poder, não permitindo assim que um único setor adquira influência desproporcional e conseqüentemente, controle os demais. (MORAES, 2014)

No pluralismo político, a sociedade se divide de forma que os interesses de um grupo em alguns momentos são conflitantes, e em outros momentos concordam com os interesses de outro grupo, ou seja, não existe em algum momento, um setor inteiramente soberano, porque apesar da possibilidade de existir um grupo social mais fortalecido que o outro, este terá que aceitar e conviver com o pensamento e com os interesses de outros grupos sociais mais fracos. Com isso, evita-se que a tirania da maioria e assegura-se ainda o respeito aos posicionamentos e direitos dos setores minoritários. (MORAES, 2014)

Logo, pode-se afirmar que a concepção pluralista tem como objetivo principal não permitir que o poder decisório fique concentrado em um único setor, buscando assim evitar que o Estado, seja controlado por determinado grupo e que esse determine unilateralmente os rumos que serão seguidos pela nação.

Contemporaneamente, na atual conjuntura brasileira, por força da legislação eleitoral, bem como, a própria Constituição Federal de 1988, permitem a existência de diversas agremiações políticas. Sendo, que até os dias atuais são 35 partidos políticos registrados no TSE (Tribunal Superior Eleitoral). A saber:

PDT - Partido Democrático Trabalhista, PC do B - Partido Comunista do Brasil, PR - Partido da República; DEM - Democratas - Antigo PFL (Partido da Frente Liberal); PMDB - Partido do Movimento Democrático Brasileiro; PPS - Partido Popular Socialista; PP - Partido Progressista (ex-PPB); PSDB - Partido da Social-Democracia Brasileira; PSB - Partido Socialista Brasileiro; PT - Partido dos Trabalhadores ; PSTU - Partido Socialista dos Trabalhadores Unificado; PV - Partido Verde; PTB - Partido Trabalhista Brasileiro; PCB - Partido Comunista Brasileiro; PSOL - Partido Socialismo e Liberdade; PRTB - Partido Renovador Trabalhista Brasileiro; PSD - Partido Social Democrático; PT do B - Partido Trabalhista do Brasil; PTN - Partido Trabalhista Nacional; PTC - Partido Trabalhista Cristão-; PSL - Partido Social Liberal ; PSC - Partido Social Cristão; PSDC - Partido Social Democrata Cristão; PMN - Partido da Mobilização Nacional; PCO - Partido da Causa Operária; PRP - Partido Republicano Progressista-; PHS - Partido Humanista da Solidariedade; PRB - Partido Republicano Brasileiro; PPL - Partido Pátria Livre; SD – Solidariedade; PROS - Partido Republicano da Ordem Social; PEN - Partido Ecológico Nacional; NOVO- Partido Novo; REDE- Rede Sustentabilidade; PMB- Partido da Mulher Brasileira -

É imensurável pontuar que o Pluralismo visa a uma interdependência entre os diversos setores sociais, tendo em vista, esses setores exercerem a fiscalização entre eles, bem como a necessidade que existe entre eles em se proteger e consubstanciar seus interesses, o que reflete em uma negativa de monopólio de poder, ou seja, o pluralismo político não permite que o poder esteja demasiadamente concentrado somente, com um partido político.

Verifica-se então a importância dos partidos políticos para o desenvolvimento da democracia. Entretanto, para sua criação e registro junto ao órgão Competente, bem como sua funcionalidade existe uma enorme complexidade, sendo necessário discorrer quanto aos instrumentos legais existentes para sua criação, fusão e extinção.

2.2 Caracterização dos Partidos Políticos

O complexo mecanismo democrático teve um aliado ao longo dos anos os partidos políticos, sendo que contemporaneamente, as agremiações se tornaram peças essenciais para o seu funcionamento. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Para compreender melhor a tamanha importância e influência destas entidades no sistema democrático, basta dizer que os partidos políticos detêm o monopólio do sistema eleitoral, chegando a definir o perfil assumido pelo Estado. É inegável e indiscutível o entendimento, de que não existe representação popular e exercício do poder estatal sem a intermediação partidária. Mesmo porque, qualquer candidato que almeje um cargo eletivo, precisa obrigatoriamente sem prejuízos aos demais requisitos, se filiar a um partido político. Logo, não se admite no Brasil candidaturas avulsas. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Compreende-se por partido político a entidade formada pela livre associação de pessoas, as quais possuem finalidade de garantir no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo, e defender os direitos humanos fundamentais.

Assim assegura (CRETELLA JÚNIOR, 1989, p.703) :

Organização destinada a congregar eleitores que participam dos mesmos interesses ou das mesmas ideologias ou da mesma orientação política, em relação aos problemas fundamentais do país, os partidos políticos são definidos como associações de cidadãos, homens e mulheres, maiores ou não, unidos por um idem sentire et vele político geral, associações estavelmente organizadas, que desenvolvem atividades continuadas, externas e públicas, dirigidas ao escopo de exercer influência sobre decisões políticas, ou, mais brevemente, como acordos entre certo número de cidadãos, para procederem em comum, nas eleições dos governantes, e na fiscalização do poder que estes exercem.

Destarte com o autor que cada filiado encontra-se ligado a outro “por princípios filosóficos, sociais, doutrinários, que fazem um juramento de respeito mútuo, constituindo esses pressupostos a lealdade partidária.”

De acordo com (FERREIRA, 1989, p.339) se define partido político como uma: “ associação voluntária de pessoas, com determinada ideologia e programa, com a intenção de conquistar total ou parcialmente o poder, possivelmente mediante meios constitucionais, e satisfazer os interesses dos seus membros.”

A natureza jurídica do partido político é de pessoa jurídica de Direito Privado, devendo quando formado ter um estatuto, o qual deve ser obrigatoriamente, registrado no Serviço de Registro Civil de Pessoa Jurídica da Capital Federal. Por força da Lei de Organização dos Partidos Políticos, Lei nº 9.096/95 em seu artigo 8º. A saber:

Art. 8º O requerimento do registro de partido político, dirigido ao cartório competente do Registro Civil das Pessoas Jurídicas, da Capital Federal, deve ser subscrito pelos seus fundadores, em número nunca inferior a cento e um, com domicílio eleitoral em, no mínimo, um terço dos Estados, e será acompanhado de:

I - cópia autêntica da ata da reunião de fundação do partido;

II - exemplares do Diário Oficial que publicou, no seu inteiro teor, o programa e o estatuto;

III - relação de todos os fundadores com o nome completo, naturalidade, número do título eleitoral com a Zona, Seção, Município e Estado, profissão e endereço da residência.

§ 1º O requerimento indicará o nome e função dos dirigentes provisórios e o endereço da sede do partido na Capital Federal.

§ 2º Satisfeitas as exigências deste artigo, o Oficial do Registro Civil efetua o registro no livro correspondente, expedindo certidão de inteiro teor.

§ 3º Adquirida a personalidade jurídica na forma deste artigo, o partido promove a obtenção do apoio mínimo de eleitores a que se refere o § 1º do art. 7º e realiza os atos necessários para a constituição definitiva de seus órgãos e designação dos dirigentes, na forma do seu estatuto.

Adquirida a personalidade jurídica, na forma da Lei Civil, o estatuto deve igualmente ser registrado no Tribunal Superior Eleitoral. Vale ressaltar que, apenas é permitido o registro do estatuto de partido que tenha caráter nacional, considerando-se como caráter nacional, aquele partido que comprove o apoio de eleitores correspondente a, pelo menos, 0,5 % dos votos dados na última eleição geral para a Câmara dos Deputados, não computados os votos em branco e os nulos, distribuídos por um terço, ou mais, dos Estados, com um mínimo de 0,1% do eleitorado que haja votado em cada um deles. Assegurado pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 17, I, e regulamentado o dispositivo constitucional na Lei de Organização dos Partidos Políticos em seu artigo 7º, § 1º.

A expressão nacional é exigida devido ao fato de, com a sua obrigatoriedade, afasta-se a estruturação de agremiações com caráter de representação apenas local ou regional. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

O registro no Tribunal Superior Eleitoral não implica em uma intervenção estatal na organização e no funcionamento do partido. É esse registro que permite que o partido participe do processo eleitoral, possa receber recursos do Fundo Partidário, tenha acesso gratuito ao rádio e televisão. É também através deste registro que se assegura a exclusividade de sua denominação e sigla e de seus símbolos, não permitindo desta forma a utilização por outro partido, de nomenclaturas que venham induzir a erro ou confusão. Ademais, a credenciamento de delegados perante aos órgãos da Justiça Eleitoral, esta vinculada a necessidade de registro do Partido Político no Tribunal Superior Eleitoral. Conforme disposição Legal da Lei de Organização dos Partidos Políticos em seu artigo 7º, § § 2º e 3º, e artigo 11. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

O Partido Político possui uma característica peculiar a qual objetiva exercer o poder. Logo, um dos critérios fundamentais do Partido Político é a sua estruturação interna e registro oficial, bem como, a pretensão ao exercício do poder. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Note-se que os partidos políticos possuem seus candidatos, mas também possuem seus gestores. Sendo que estes não são visíveis à população, uma vez que, a parte visível ao grande público é sempre os candidatos, ou seja, a parte destinada ao consumo. É notório grande parte da população reconhece que a Martha Suplicy é do Partido do Movimento Democrático Brasileiro, que Eduardo Suplicy faz parte do Partido dos Trabalhadores, que Fernando Henrique Cardoso faz parte do partido e do Partido Político, o Fernando Henrique é , Tiririca é . Porém, muitos não sabem quem são os presidentes, e ou tesoureiros dos respectivos partidos.

Verifica-se que os partidos políticos, tal como as empresas de mercado, possuem características de organização interna diferenciada um dos outros, e estruturação interna própria e particular. Por isso que existem partidos políticos mais fortemente hierarquizados e partidos políticos menos hierarquizados.

Ainda quanto à burocracia interna, outro ponto a ser discorrido é o entendimento quanto à hierarquização, uma vez que, a relação entre o staf burocrática de um partido e a parte eleitoral, elegível e oferecida a consumo, é uma relação de grande complexidade. Uma vez que, se possui a rigor em enfrentamento, dois tipos de autoridade, que se traduzem a dois tipos de capital, de um lado um capital de organização que se denomina burocracia interna, e por outro lado, um capital político, de notoriedade, visibilidade e presença na mídia. Logo, quando ocorre conflito entre as

partes; burocrática e elegível pode tornar vulnerável toda estrutura. (ZIMMER JÚNIOR, 2014)

Por isso que se entende que um Partido Político é parte vinculada a administração a qual o elegível é porta voz. Tendo em vista, que a investidura do referido candidato ao cargo eletivo, se vale, pelo fato, de ter se filiado em um partido político, como condição indispensável de elegibilidade.

2.3 Obrigatoriedade de Filiação Partidária ao Pretendente de Cargo Eletivo

A capacidade eleitoral passiva, ou seja, o direito de ser votado, não é uma condição alheia a qualquer procedimento, tendo em vista que, aquele que tem a pretensão em concorrer à vaga a cargo elegível deve preencher certos requisitos, seja de ordem material, seja de ordem formal, estabelecidos na Constituição Federal de 1988 e na legislação infraconstitucional. (PIMENTA, 2008)

A priori em regra qualquer pessoa tem o direito escolher seus representantes, seja nas casas legislativas, seja para a administração da coisa pública, bem como, direito a se candidatar a cargo eletivo. Entretanto, como tudo o que acontece em sociedade existe um conjunto de normas que regulamentam tais direitos, a bem do interesse público devem ser estabelecidos critérios, a fim de que os pretendentes a candidatura a cargo eletivo reúnam as condições mínimas, para que apenas pessoas idôneas e com a mínima qualificação possam ocupar cargos tão importantes na sociedade. E a reunião destas condições mínimas para poder se concorrer a uma vaga é denominado de elegibilidade. (PIMENTA, 2008)

Vale ressaltar que a elegibilidade esta vinculada intrinsecamente ao direito de cidadania, ou seja, aquele que tem o direito de gozar dos seus direitos civis e políticos do Estado.

Assim assegura (BONAVIDES E MIRANDA, 2009, p.152) quanto ao conceito de cidadania:

O conceito contemporâneo de cidadania se estendeu em direção a uma perspectiva na qual cidadão não apenas aquele que vota, mas aquela pessoa que tem meios para exercer o voto de forma consciente e participativa. Portanto, cidadania é a condição de acesso aos direitos sociais (educação, saúde, segurança, previdência) e econômicos (salário justo, emprego) que permite que o cidadão possa desenvolver todas as suas potencialidades,

incluindo a de participar de forma ativa, organizada e consciente, da construção da vida coletiva no Estado Democrático.

Dentre os direitos sobressai o direito de votar, ou seja, o direito subjetivo de participar ativamente das eleições ao qual se denomina comumente de *jus suffragi* e o direito de ser votado, de poder postular concretamente o voto dos demais cidadãos, direito este também conhecido com *jus honorum*.

A elegibilidade esta conferida ao passo em que se preencham as condições necessárias à configuração do direito de ser votado. Portanto, em suma, elegibilidade é o direito subjetivo de ser votado, ou o preenchimento das condições básicas necessárias ao direito de ser votado. E a estas condições fundamentais reserva-se a denominação condições de elegibilidade. (PIMENTA, 2008)

No Ordenamento Jurídico Pátrio a elegibilidade é tratada na própria Carta Magna. Logo, as condições de elegibilidade estão asseguradas no artigo 14, parágrafo 3º da Constituição Federal de 1988. A saber: (PIMENTA, 2008)

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:
§ 3º São condições de elegibilidade, na forma da lei:
I - a nacionalidade brasileira;
II - o pleno exercício dos direitos políticos;
III - o alistamento eleitoral;
IV - o domicílio eleitoral na circunscrição;
V - a filiação partidária; Regulamento
VI - a idade mínima de:
a) trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador;
b) trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal;
c) vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz;
d) dezoito anos para Vereador.

Note-se que a própria Ordem Constitucional descreve em um rol taxativo as condições obrigatórias que permitem a um cidadão concorrer a uma vaga, ao cargo eletivo.

No primeiro inciso encontra-se a condição de exigências de elegibilidade quanto à nacionalidade brasileira, a qual implica que, para concorrer a uma vaga ao cargo eletivo é exigido, por força da Ordem Constitucional, ter a nacionalidade brasileira, ou seja, nem todos os residentes no Brasil podem ser votados. A Carta Magna, objetivando tutelar os interesses nacionais, permite apenas aos brasileiros participar do processo eleitoral como candidatos.

Já quanto à nacionalidade encontra-se positivada no artigo 12 da Constituição Federal de 1988, com a redação que lhe foi conferida pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 7.6.1994.

A nacionalidade brasileira é conferida tanto aos brasileiros natos quanto aos naturalizados. O primeiro é conferido aos nascidos no Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país, prevalecendo nesse caso o jus soli. São ainda brasileiros natos os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil. São também brasileiros natos os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, ainda que não estejam a serviço do Brasil desde que venham a residir em território nacional e optem, a qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira. Neste caso prevalece o jus sanguinis. (PIMENTA, 2008)

Quanto aos brasileiros naturalizados são aqueles que na forma da lei, adquiriram a nacionalidade brasileira, (exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral), ou ainda os estrangeiros de qualquer nacionalidade residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira. Naturalizado, pois, é aquela pessoa que após cumprir com os requisitos necessários, adquire a nacionalidade brasileira. (PIMENTA, 2008)

Portanto, em regra, para que o cidadão seja elegível é necessária à condição de nacionalidade, quaisquer que seja, a original ou a adquirida. Devendo, pois também, destacar que para o exercício de alguns cargos eletivos, como: Presidente da República, Vice-Presidente da República, por força do artigo 12, §3º a exigência obrigatória de serem apenas a brasileiros natos.

Outro requisito necessário para que um cidadão se torne elegível é o pleno exercício dos direitos políticos, ou seja, é a capacidade conferida ao cidadão correspondente ao direito de sufrágio, em suas diversas manifestações, bem como a outros direitos de participação no processo político. Em suma é o direito conferido ao cidadão de votar e ser votado. (PIMENTA, 2008)

A Ordem Constitucional prevê diversas hipóteses nas quais imputa ao cidadão a perda e ou a suspensão dos direitos políticos. Tal previsão encontra-se positivada no artigo 15 da Constituição Federal de 1988. A suspensão ou a perda dos direitos políticos podem acontecer nos casos de cancelamento da naturalização por sentença judicial transitada em julgado, incapacidade civil absoluta, condenação criminal transitada em

julgado (enquanto durarem seus efeitos), recusa em cumprir obrigação a todos impostas ou prestação alternativa (ainda que a sustente motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política) e nos casos de comprovada improbidade administrativa. (PIMENTA, 2008)

O alistamento eleitoral também se encontra positivada na Carta Magna, como exigência de elegibilidade. Logo, não adianta o cidadão preencher os demais requisitos necessários à fruição de direitos políticos, caso não se providencie junto ao órgão competente sua inscrição como eleitor. (PIMENTA, 2008)

A vida em sociedade necessita que se cumpra determinadas imposições normativas, sendo que para um cidadão adquira as condições para votar e ser votado, a Constituição e a legislação infraconstitucional determina que sejam cumpridos certos formalismos. (PIMENTA, 2008)

De acordo com os ditames constitucionais previstos no artigo 14, 1º da Carta Magna, todo aquele maior de dezoito e menor de setenta anos de idade que seja alfabetizado e capaz está obrigado ao alistamento. Já aqueles maiores de setenta anos, aos analfabetos e aos maiores de dezesseis e menores de dezoito anos, o alistamento é facultativo. Aos menores de dezesseis anos, aos incapazes em razão de problema mental, aos estrangeiros e aos conscritos (estes durante o período do serviço militar obrigatório), é vedado o alistamento. (PIMENTA, 2008)

Destarte, com a Ordem Constitucional que para alguns o alistamento é vedado, como: os absolutamente incapazes, estrangeiros e conscritos. Entretanto, para outros, o alistamento é obrigatório, como; maiores de dezoito e menores de setenta anos alfabetizados. Enquanto, outros grupos o alistamento é somente facultativo, como; maiores de dezesseis e menores de dezoito anos, maiores de setenta anos e analfabetos, independentemente da idade. (PIMENTA, 2008)

Verifica-se que, quanto aqueles que pretendem concorrer a cargo eletivo o alistamento sempre será obrigatório. E o alistamento deve ocorrer pelo menos um ano antes da eleição.

A Constituição Federal de 1988 exige ainda que, o aspirante a cargos eletivos possua um vínculo com a circunscrição na qual pretendem se eleger. Ademais, nesta situação em especial, encontra-se duas ponderações fundamentais a serem tratadas. (PIMENTA, 2008)

A primeira é que a Lei nº 9.504/97, em seu artigo 9º, regulamentando o dispositivo constitucional, exige o prazo de um período de um ano de domicílio eleitoral

na circunscrição, a contar da data do pleito. Logo, é obrigatório ao eleitor estar inscrito, seja originalmente, seja por transferência, na circunscrição por um período de pelo menos um ano antes da eleição. (PIMENTA, 2008)

A segunda é quanto à distinção nos conceitos de domicílio eleitoral e domicílio civil. Consagrado no parágrafo único do Artigo 42 da Lei nº 4.737/65 Código Eleitoral. Tendo a jurisprudência consagrado o entendimento de que demonstrada a existência de vínculo significativo do cidadão com um Município, a despeito de nele não residir, pode no mesmo estabelecer seu domicílio eleitoral. (PIMENTA, 2008)

A Carta Magna determinou também, a idade mínima para investidura em cargos eletivos, devendo o candidato possuir trinta e cinco anos para se candidatar ao cargo de Presidente da República, Vice-Presidente da República e Senador. Já para Governador e Vice-Governador, vinte e três anos. E para Deputado Federal, Deputado Estadual, Prefeito e Vice-Prefeito idade mínima de 21 anos. Quanto ao cargo de Vereador idade mínima de 18 anos. (PIMENTA, 2008)

Note-se que de acordo com a Lei nº 9.504/97 ao regulamentar este dispositivo constitucional, estabeleceu em seu artigo 11 § 2º que a idade mínima estabelecida como condição de elegibilidade é verificada tomando-se como base a data da posse. Logo, não existe impedimento em participar do processo eleitoral aquele candidato que ainda, não tenha completado na data do registro da candidatura, a idade mínima exigida, tendo apenas, como exigência que completá-la até a data da posse. (PIMENTA, 2008)

Outra exigência Constitucional refere-se à obrigatoriedade daquele que pretende concorrer à vaga de cargo eletivo, possuir filiação partidária. Logo, aos partidos políticos assegura-se o monopólio na disputa por cargos eletivos, pois somente por intermédio deles o cidadão pode adquirir a capacidade de elegibilidade. Não sendo cabível no território nacional a candidatura avulsa. (PIMENTA, 2008)

A Lei nº 9.540/97, ao regulamentar o dispositivo constitucional atinente à referida condição de elegibilidade, determinou em seu artigo 9º um prazo mínimo necessário para os candidatos a vagas eletivas sua filiação partidária. Sendo que a filiação deve ser concedida pelo Partido por um prazo de pelo menos um ano de antecedência em relação à eleição. E no caso em que o partido político vier a fundir e ou incorporar, deverá considerar a data da filiação do candidato no partido de origem. (PIMENTA, 2008)

Verifica-se que a filiação é ato de responsabilidade dos partidos políticos e mesmo, a Lei exigindo um prazo mínimo para o candidato a cargo eletivo, se filiar, nada

veda que o estatuto da agremiação exija um prazo maior de filiação como condição a participação na eleição.

Os partidos políticos comprovam para a Justiça Eleitoral a filiação de eleitores, encaminhando na segunda semana dos meses de abril e outubro de cada ano, nos termos do artigo 19 da Lei nº 9.096/95, a relação dos nomes de todos os seus filiados, nela constando a data da filiação, o número dos títulos eleitorais e das seções em que estão inscritos. (PIMENTA, 2008)

O prazo estabelecido em norma infraconstitucional, quanto à filiação partidária não é absoluto, tendo em vistas, alguns casos de exceções previstos na própria norma. Como a situação dos militares da ativa, estes necessitam somente formular o pedido de registro de candidatura após aprovação na convenção partidária. Isso ocorre por ser os militares impedidos de exercer atividades políticas. Logo, não se pode exigir deles a filiação partidária, devendo ser observado ainda o disposto no artigo 14, § 8º da Constituição Federal de 1988. (PIMENTA, 2008)

Outro caso de dispensa de prazo de um ano para filiação partidária advém do quadro de magistrados e membros de tribunais de contas, bastando a estes apenas que satisfaçam a condição de filiação partidária nos prazos previstos para a desincompatibilização, nos termos da Lei Complementar nº 64/90. (PIMENTA, 2008)

Depreende-se desta forma que a despeito das exceções quanto ao prazo, apenas por meio dos Partidos Políticos que é possível a participação em eleições. E mesmo um cidadão no pleno gozo dos seus direitos políticos, e preenchendo todas as condições pessoais necessárias para se candidatar não poderá fazê-lo se caso não estiver filiado a um Partido Político e, além disso, assegurado o prazo estabelecido na lei. Logo, não há de se falar em candidatura a cargo eletivo, sem antes, o candidato ao cargo ser filiado ao partido político, sendo requisito obrigatório para concorrer a uma vaga ao cargo eletivo. Sendo vedado no Brasil candidatura avulsa.

Isso impede que o exercício do poder seja concentrado nas mãos de uma pessoa apenas, colocando assim, em vulnerabilidade todo sistema eleitoral e democrático. Logo, aquele que deseja se candidatar deverá participar por pelo menos um ano, em um partido político, respeitando suas regras, participando de todas as propostas políticas e sendo fiel as suas ideologias.

2.4 Fidelidade Partidária

A fidelidade partidária sendo considerada como a lealdade ao estatuto, programa e diretrizes legitimamente estabelecidas pelo partido, ou seja, em síntese o termo fidelidade partidária, trata da obrigação de que um político deve ter para com seu partido, tendo como fundamento o entendimento, que no Brasil todos os candidatos a cargos eletivos necessitam, obrigatoriamente, de se filiar a um partido político para poder participar do processo eleitoral. Logo, não há de se falar em uma candidatura a quaisquer cargo eletivo, se antes o candidato não se filiar a um partido político. (PIMENTA, 2008)

A fidelidade partidária é um valor social que tem a obrigatoriedade de ser preservado e defendido, não podendo em hipótese alguma ser considerada um valor passível de negociação. Assim assegura (MERLIN, 1998, p.25) sobre fidelidade partidária:

Por outro lado, não se pode tolerar a desnaturação do instituto, de tal modo a permitir a emergência da ditadura partidária ou do domínio dos oligopólios políticos. Por isto, o instituto, a par de ser utilizado com moderação, de modo temperado, não pode desviar-se de sua finalidade, que é a manutenção da coesão partidária, para permitir a persecução de objetivos outros que não aqueles legítimos (desvio de finalidade). Nem pode, ademais, transformar o parlamentar em mero autômato, em boca sem vontade, destinado apenas a expressar, sem independência e violentando a consciência e a liberdade de convicção, as deliberações tomadas pelos órgãos partidários, nem sempre constituídos por titulares de mandatos conferidos pelo eleitorado.

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 17 § 1º estabelece normas de disciplina e fidelidade partidária. A saber:

Art.17 É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os seguintes preceitos.

§ 1º É assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais, sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital ou municipal, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 52, de 2006)

Destarte com a Carta Magna em seu artigo 17 §1º que o estatuto do partido político é que deve estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária. A partir desse princípio a representação política impondo ao mandatário popular que somente

paute sua atuação pela orientação programática do partido político, pelo qual se filiou e foi eleito. (PIMENTA, 2008)

A Ordem Constitucional se preocupou com a garantia ao processo democrático, tendo em vista que, o debate político deve ter o foco à realização de ideias e não de projetos pessoais ou o culto à personalidade. (PIMENTA, 2008)

No plano infraconstitucional, o artigo 25 da Lei nº 9.096/95 estabelece:

O estatuto do partido poderá estabelecer, além de medidas disciplinares básicas de caráter partidário, normas sobre penalidades, inclusive com desligamento temporário da bancada, suspensão do direito de voto nas reuniões internas ou perda de todas as prerrogativas, cargos e funções que exerça em decorrência da representação e da proporção partidária, na respectiva Casa Legislativa, ao parlamentar que se opuser, pela atitude ou pelo voto, às diretrizes legitimamente estabelecidas pelos Órgãos Partidários.

Note-se que conforme a Lei supracitada, o princípio da fidelidade ficou restringido ao campo administrativo, interno, regulando apenas as relações entre filiado e partido. Tal entendimento prevaleceu por um bom período. Isso permita que alguns mandatários fossem contrários a orientação da agremiação pela qual foi eleito, como até mesmo abandoná-la, sem que isso implicasse a perda do mandato.

O Superior Tribunal Federal acolheu essa tese ao julgar, em 11 de outubro de 1989, por maioria, o Mandado de Segurança nº 20.927-5, relatado pelo Ministro Moreira Alves (DJ 15-4-1994, p.8061), bem como o de nº 20.916, relatado pelo Ministro Sepúlveda Pertence (DJ 26-3-1993, p.5002). Naquele, o Ministro Moreira Alves, ao votar, salientou que na atual Constituição: “ não se adota o princípio da fidelidade partidária, o que tem permitido a mudança de partido por parte de Deputados sem qualquer sanção jurídica, e, portanto, sem perda de mandato”. Assegurando então:

Ora, se a própria Constituição Federal não estabelece a perda de mandato para o Deputado que, eleito pelo sistema de representação proporcional, muda de partido e, com isso, diminui a representação parlamentar do Partido por que se elegeu (e se elegeu muitas vezes graças ao voto da legenda), quer isso dizer que, apesar de a Carta Magna dar acentuado valor a representação partidária (arts.5º, LXX, a ; 58 , §§ 1º e 4º , 103, VIII) , não quis preservá-la com a adoção da sanção jurídica da perda do mandato, para impedir a redução da representação de um Partido no Parlamento. Se quisesse, bastaria ter colocado essa hipótese entre as causas de perda de mandato, a que alude o artigo 55.

De acordo com esse entendimento, a despeito da extrema importância do partido político para obtenção do mandato, este não lhe pertencia. Logo, tão pouco

pertencia aos próprios eleitores, tendo em vista que, o mandatário não se encontrava obrigado a cumprir com as promessas, nem tão pouco com os compromissos assumidos durante a campanha.

No entanto, essa interpretação não mais subsiste. Uma vez que ao responder positivamente a consulta nº 1.398, em 27 de março de 2007, formulada pelo extinto Partido da Frente Liberal (PFL) (atual Democratas-DEM), o Tribunal Superior Eleitoral fixou, por maioria, o entendimento segundo o qual “os Partidos Políticos e as coligações conservam direito a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda.” (TSE-Res.nº 22.526-DJ 9-5-2007)

O Ministro-relator César Asfor Rocha assinalou não haver dúvida nenhuma, quer no plano jurídico, quer no plano prático, que o vínculo de um candidato ao Partido pelo qual se registra a disputa uma eleição é o mais forte, se não o único, elemento de sua identidade política, podendo ainda, se afirmar que o candidato não existe fora do Partido Político e nenhuma candidatura é possível sem que o candidato se filie a um partido político. Logo, é inadmissível uma candidatura a um cargo eletivo fora de uma bandeira partidária.

Por conseguinte, parece-me equivocada e mesmo injurídica a suposição de que o mandato político eletivo pertence ao indivíduo eleito, pois isso equivaleria a dizer que ele, o candidato eleito, se teria tornado senhor e possuidor de uma parcela de soberania popular, não apenas transformando-a em propriedade sua, porém mesmo sobre ela podendo exercer, á moda do exercício de uma prerrogativa privatística, todos os poderes inerentes ao seu domínio, inclusive o de dele dispor.

Todavia, parece-me incogitável que alguém possa obter para si, e exercer como coisa sua, um mandato eletivo, que se configura essencialmente como uma função política e pública, de todo avessa e inconciliável com pretensão de cunho privado. Verifica-se que essa posição foi reiterada na Consulta nº 1.423/DF, conforme consta da Resolução nº 22.563, de 1º de agosto de 2007(DJ 28-8-2007)

Note-se que quanto ao mandato majoritário obtido pelo sistema majoritário (Prefeito, Governador, Presidente da República e Senador), ao responder, em 16 de outubro de 2007, à Consulta nº 1.407/2007, o Tribunal Superior Eleitoral, agora por unanimidade, manteve a coerência. Assentou que a fidelidade partidária também deve alcançar aos detentores de mandato majoritário.

Note-se que em uma democracia o povo é a fonte de todo o poder governamental, exercendo-o por seus representantes eleitos, e que a soberania popular advém do sufrágio universal e no voto direto e secreto.

Quanto ao assunto bem assegura o Ministro Carlos Ayres Britto: “Uma arbitrária desfiliação partidária implica renúncia tácita do mandato, a legitimar, portanto, a reivindicação da vaga pelos partidos; salientou ainda, que “o máximo de segurança jurídica é respeitar a Constituição.”

Quanto ao Superior Tribunal Federal a referida Corte entendeu que a infidelidade partidária pode, sim, gerar perda de mandato. Em seu voto condutor, destacou o ministro Celso de Mello que a mudança de agremiação sem uma razão legítima viola o sistema proporcional das eleições, determinado no artigo 45 da Constituição Federal de 1988, mitigando a representação dos partidos e fraudando a vontade soberana do eleitor.

Entretanto, de maneira paradoxal o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu na sessão de julgamentos no dia 27 de maio de 2015 a não aplicabilidade aos cargos do sistema majoritário de eleição (prefeito, governador, senador e presidente da República) a regra de perda do mandato em favor do partido, por infidelidade partidária, referente aos cargos do sistema proporcional (vereadores, deputados estaduais, distritais e federais). A referida decisão adveio do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5081, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso.

Note-se que a referida decisão afronta as principais bases do modelo de democracia representativa, bem como, a garantia da representatividade político partidário em face da concretização da democracia. Tendo em vista, que imputa o mandato eletivo, que se configura essencialmente como uma função política e pública a uma única pessoa, ou seja, é uma postura equivocada e mesmo injurídica a suposição de que o mandato político eletivo pertence ao indivíduo eleito, seria a mesma coisa que dizer que o candidato eleito se teria tornado senhor e possuidor de uma parcela de soberania popular.

3 A NECESSIDADE DA APLICABILIDADE A REGRA DA INFIDELIDADE PARTIDÁRIA NO SISTEMA ELEITORAL MAJORITÁRIO COMO GARANTIA DA REPRESENTATIVIDADE POLÍTICO PARTIDÁRIA EM FACE DA CONCRETIZAÇÃO DA DEMOCRACIA

O processo histórico é bem definido por Boris Fausto, a saber: “Chamamos de processo histórico o desenrolar dos acontecimentos ao longo da história. Como esses acontecimentos têm uma lógica, uma relação de causa e efeito, damos a isso o nome de processo.” (BORIS, 2014, p.25)

O desenrolar dos acontecimentos ao longo da história brasileira revelam que a Democracia Representativa contemporânea, assegura a participação popular no sistema eleitoral, de maneira democrática. Note-se também que, a Constituição Federal de 1988 consagrou e garantiu todo esse processo democrático.

Verifica-se ainda que, historicamente, a fidelidade partidária era vista e aceita pela doutrina e jurisprudência, com aplicabilidade aos dois modelos de sistemas eleitorais, ou seja, ao sistema eleitoral majoritário e sistema eleitoral proporcional. Ficando passível de perda de mandato em favor do partido, o mandatário em favor do partido, o ocupante de cargos eletivos que, sem justa causa, se desfilia da agremiação.

Entretanto, a partir do dia 27 de maio de 2015 o Supremo Tribunal Federal decidiu quanto a não aplicabilidade aos cargos do sistema majoritário de eleição (prefeito, governador, senador e Presidente da República) a regra da Infidelidade Partidária. Afrontando desta forma a garantia jurídica da representatividade político partidária em face da concretização da democracia.

A desfiliação esta sintetizada no ato pelo qual o mandatário rompe com o partido pelo qual foi eleito, migrando para outro, sem justa causa. Uma vez que quando eleito o ocupante de cargo eletivo, está vinculado ao partido que o elegeu, tendo em vista, que o partido político, ofereceu sua legenda ao aspirante ao referido cargo eletivo, que se filiou e após ter cumprido diversas exigências legais, registrou sua candidatura. E somente após esse procedimento pode concorrer à vaga desejada. Portanto, é apenas através de um partido político que o candidato consegue alcançar um mandato. Logo, não existe possibilidade de se candidatar a um cargo eletivo no Brasil, se antes se filiar a um partido político, não existindo candidatura avulsa.

Esse entendimento é assegurando na Constituição Federal de 1988, bem como, em toda Legislação Eleitoral. Verifica-se desta forma que, as consequências a um

ocupante de cargo eletivo em desfiliar do partido político, sem justa causa, ainda estando investido de um mandato é a perda deste mandato, tendo que devolver então a vaga ao partido.

A infidelidade partidária constitui-se no mais serio ato indisciplinar, podendo decorrer desse ato a perda do mandato pelo parlamentar. Assim assegura (SILVA, 2011, p.405) “ o ato de indisciplina, ou seja, da infidelidade partidária, se manifesta de dois modos: oposição, por atitude ou pelo voto, a diretrizes legitimamente estabelecidas pelo partido apoio ostensivo ou disfarçado a candidato de outra agremiação.”

Note-se que a infidelidade partidária não se limita apenas quando o candidato eleito se desliga do partido que o elegeu, mas também pela desobediência aos princípios doutrinários e programáticos, às normas estatutárias e às diretrizes estabelecidas pelo partido como fundamentais.

O Tribunal Superior Eleitoral define infidelidade partidária como: “Ato político daquele que não observa as diretrizes partidárias da sua agremiação ou abandona o partido político sem justificativa.” (YURT SEVER, 2008)

A infidelidade partidária busca também verificar se aqueles ocupantes de cargo político, ao trocarem de partido agiram de boa-fé, orientados pela doutrina, ou se a troca teve interferência política, ou pelas próprias conveniências, pelos interesses pessoais, e ou pelas oportunidades eleitorais.

Verifica-se que a migração partidária no Brasil, em regra, se dá, infelizmente, para satisfazer a vontade e as prioridades do eleito, sendo indubitável os casos em que o abandono da legenda partidária advenham de interesse público, ou motivos sociais. Quanto ao assunto, assim assevera (SANTANO, 2006, p.56). A saber:

A troca de partidos políticos pelos candidatos é muito frequente, motivada principalmente por interesses eleitorais. O que se verifica frequentemente é que, um candidato eleito por um partido que compõe o bloco oposicionista provavelmente migrará para outro partido da base aliada ao governo, uma vez que, sendo da base aliada, este parlamentar poderá ser mais facilmente nomeado a cargos expressivos dentro do Congresso Nacional, ou então terá maior facilidade em ver aprovadas as suas emendas, principalmente as orçamentárias, tão discutidas e suspeitas atualmente no Brasil." Concluído a autora, "afirmando que há **infidelidade** partidária no que tange à troca de partidos porque no Brasil há a cultura de que o mandato é do próprio candidato e não do partido para, principalmente, sobreviver no meio político, aumentar suas chances eleitorais, além de outras inúmeras razões. Isso acaba por enfraquecer, e muito, os partidos, uma vez que no momento do voto os partidos não são levados em consideração, só o candidato propriamente dito.

Quanto aos casos considerados como justa causa para desfiliação partidária sem perda de mandato, são tratados em Legislação Específica, bem como, a legitimidade dos que podem requerer o cargo, o prazo para requerer e julgar ou não precedente o pedido.

De uma maneira geral a infidelidade partidária encontra previsão legal na própria Carta Magna, as bases para o entendimento da fidelidade partidária na Constituição Federal de 1988 estão previstas em alguns artigos.

3.1 A Luz da Constituição Federal de 1988

É indubitável o entendimento que o requisito essencial de elegibilidade é a filiação partidária, por ser indispensável para um candidato concorrer a um cargo eletivo sua filiação em um partido, e caso não esteja filiado no prazo exigido pela legislação pátria, este referido candidato não poderá ao menos se candidatar, ficando impedido de participar do processo eleitoral. Ademais, quando o candidato estiver filiado a um partido deverá obedecer aos ditames daquela agremiação, ou seja, ser fiel aquele partido político o qual se filiou.

A Constituição Federal de 1988 em seu capítulo IV o qual dispõe sobre as condições de elegibilidade, bem com, determina a filiação partidária como uma das exigências para o cidadão postular uma candidatura a qualquer cargo político. Note-se que a própria Carta Magna imputa a necessidade obrigatória de filiação partidária em todos os cargos, não excluindo nenhum deles, ou seja, a obrigatoriedade e filiar-se a um partido político é condição tanto aos cargos políticos advindos do sistema proporcional, como do sistema majoritário.

Já o capítulo V da Constituição Federal de 1988 traz em seu dispositivo os partidos políticos, dos Direitos e Garantias Fundamentais, estabelecendo sua livre criação, fusão, incorporação e extinção, resguardando a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados preceitos, como: I Caráter nacional, II proibição de recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou de subordinação a estes, III prestação de contas à justiça eleitoral, IV e o seu funcionamento que deverá ser conforme os ditames da Lei. (MORAES, 2014)

Ao impor que os estatutos partidários incorporem normas de fidelidade e disciplina partidárias, a Constituição outorga aos partidos uma grande margem de autonomia para que regule esses institutos em suas normas organizacionais e programáticas com maior e ou menor imposição. (PIMENTA, 2008)

Note-se que o Constituinte tratou da obrigatoriedade de filiação partidária aos candidatos a cargos eletivos de maneira isonômica. E uma vez sendo filiado, o candidato deve obedecer às regras do partido, bem como ser fiel ao partido que é filiado. Entretanto, o mesmo constituinte de 1988 não tratou da matéria da perda do mandato ao ocupante de cargo eletivo que se desfilia sem justa causa de sua agremiação, principal pena imposta a regra de infidelidade partidária. (PIMENTA, 2008)

O legislador pátrio apenas positivou na Carta Magna em seu artigo 55 outros casos de perda de mandato. A saber: (MORAES, 2014, p.138)

Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:

I - que infringir qualquer das proibições estabelecidas no artigo anterior;

II - cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar;

III - que deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada;

IV - que perder ou tiver suspensos os direitos políticos;

V - quando o decretar a Justiça Eleitoral, nos casos previstos nesta Constituição;

VI - que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado.

§ 1º - É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas.

§ 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 76, de 2013)

§ 3º - Nos casos previstos nos incisos III a V, a perda será declarada pela Mesa da Casa respectiva, de ofício ou mediante provocação de qualquer de seus membros, ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

§ 4º A renúncia de parlamentar submetido a processo que vise ou possa levar à perda do mandato, nos termos deste artigo, terá seus efeitos suspensos até as deliberações finais de que tratam os §§ 2º e 3º. (Incluído pela Emenda Constitucional de Revisão nº 6, de 1994)

Verifica-se que o rol taxativo quanto à perda de mandato positivado na Constituição Federal de 1988, não consta os casos de perda de mandato por infidelidade partidária. Entretanto, a capacidade eleitoral pressupõe o preenchimento de requisitos

constitucionais, que devem ser mantidos mesmo após a eleição, caso eleitos sejam, ou quem os descumpri deverá perder seus direitos de exercerem o mandato imediatamente.

Portanto, na ausência de um dispositivo constitucional expreso, quanto à perda do mandato político por infidelidade partidária, e a fim de disciplinar o processo de perda de cargo eletivo, bem como a justificação de desfiliação partidária, o legislador pátrio tratou da matéria em legislação específica.

3.2 Sob a Ótica da Lei Ordinária

O Tribunal Superior Eleitoral editou em 25 de outubro de 2007, a Resolução nº 22.610 (publicada no DJ de 30-10-2007, p.169). Por ela, o partido político interessado, o Ministério Público ou quem tiver interesse jurídico pode pleitear na Justiça Eleitoral “a decretação da perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação partidária sem justa causa”

Art. 1º - O partido político interessado pode pedir, perante a Justiça Eleitoral, a decretação da perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação partidária sem justa causa.

1º - Considera-se justa causa:

I) incorporação ou fusão do partido;

II) criação de novo partido;

III) mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário;

IV) grave discriminação pessoal. (...)

Para o candidato ao cargo eletivo possuir a prerrogativa da excludente de justa causa, esta deve ser muito bem demonstrada por ele, não podendo simplesmente, causa de satisfação a interesses pessoais.

Destaca-se que a mera insatisfação, em face das decisões do partido político, não pode ser condição e ou até argumento utilizado como forma de burlar os ditames legais, pois tais situações devem ser consideradas como acontecimentos naturais da vida diária da política. (BARREIROS NETO, 2001)

Vale ressaltar que a grave discriminação pessoal, não deve ser qualquer discriminação, somente será aquela em que transforma o filiado em alvo de insuportável segregação dentro do partido político.

A perda do mandato por infidelidade partidária se vale pelo fato de os partidos políticos não sejam utilizados apenas como hospedeiros de políticos que possuem o

notório intuito de somente utilizar os partidos políticos para interesse próprio e favorecimento na campanha eleitoral. (BARREIROS NETO, 2001)

O Direito de Ação deverá ser exercido pelo partido no prazo de 30 dias contados da desfiliação, ante a omissão da agremiação, faculta-se aos demais colegitimados ingressar com a ação nos 30 (trinta) dias subsequentes, quem tenha interesse jurídico e ou Ministério Público. Vale ressaltar que tais prazos são sucessivos e decadenciais. (BARREIROS NETO, 2001)

Portanto, a legitimação preferencial é a do partido. Sucessivamente, decorrido o prazo decadencial, surge uma legitimação concorrente, a do legítimo interessado ou do Ministério Público Eleitoral, por seu órgão formalmente junto ao TRE ou TSE.

Verifica-se que três são os entes detentores de legitimidade ativa para ação: partido político o qual o mandatário se encontra ligado, o Ministério Público e quem tiver interesse jurídico. (BARREIROS NETO, 2001)

Ainda quanto à legitimidade ativa o Ministério Público, seu interesse é intuitivo, ligando-se à higidez da ordem pública e do regime democrático de direito.

Quanto à legitimidade passiva, é reconhecida ao mandatário que se desligou da agremiação. E caso ele se filiou a outra legenda, está também deverá ser citada para integrar o processo como litisconsorte. (BARREIROS NETO, 2001)

No que se refere ao ônus da prova, ao mandatário é facultado pleitear junto a Justiça Eleitoral a declaração da existência de justa causa para o seu desligamento da organização partidária.

O órgão judiciário competente para dar conhecimento e julgar o pedido é do Tribunal Superior Eleitoral-TSE quanto aos casos de mandatos federais e dos Tribunais Regionais Eleitorais TREs quanto aos demais mandatos (estaduais, municipais). Cabe ainda salientar que a petição inicial seja instruída com prova documental de desfiliação. Mas no que se refere à demonstração de justa causa, é facultada a produção de outras provas. Cabendo até mesmo provas testemunhais, podendo a parte arrolar no máximo três testemunhas. (BARREIROS NETO, 2001)

Logo, no caso de revelia terá como efeito a presunção de veracidade dos fatos arguidos na exordial. Sendo ainda desnecessária dilação probatória, poderá nesse caso haver julgamento antecipado da lide.

A capacidade postulatória deverá a peça de ingresso ser subscrita por um advogado. Tendo em vista, se tratar de ação e não de mero requerimento administrativo. Uma vez que a competência para dar conhecimento e julgar a matéria foi atribuída

originalmente aos tribunais eleitorais, e nessa instância esse requisito é sempre necessário.

Sendo o titular do mandato advindo do sistema majoritário, e este se desfiliar de seu partido, é notório que o próprio partido político não terá interesse em propor pedido de perda de mandato em seu favor, caso seu vice, pertença à outra agremiação. Todavia, estão autorizados a propor junto aos órgãos judiciários competentes ação de perda de mandato eletivo por infidelidade partidária, tanto o vice, quanto o partido a que ele pertencer, bem como o Ministério Público. (BARREIROS NETO, 2001)

Nesse caso supracitado, caso o judiciário julgue procedente o pedido formulado na demanda, a perda do mandato do titular não implicará reposição no patrimônio jurídico do partido que o elegeu. Sendo que o caráter punitivo da decretação de perda do mandato é indisfarçável.

A decisão judicial que ensejou a perda de cargo eletivo por força de infidelidade partidária apresenta natureza constitutiva negativa ou desconstitutiva. Sendo que o ato extingue a relação jurídica ora antes havida entre o mandatário e o Estado, extinguindo o mandato. (BARREIROS NETO, 2001)

Quanto ao efeito da decisão que decretar perda de mandato eletivo por infidelidade partidária terá efeitos imediatos. Nesse ponto a Resolução nº 22.610/2007 está em consonância com o artigo 257, parágrafo único, do Código Eleitoral, pelo qual os recursos eleitorais não caberão efeito suspensivo, cabendo execução de qualquer acórdão ter sua aplicabilidade imediatamente.

3.3 Na Visão do Superior Tribunal Federal

O Supremo Tribunal Federal é o órgão de cúpula do Poder Judiciário, e sua competência precípua é ser o guardião da Constituição Federal, sendo que tal competência encontra-se positivada na própria Carta Magna no seu artigo 102. A saber: “Art.102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição.”

No artigo 101 da Constituição Federal de 1988 assegura neste dispositivo a composição daquele órgão de cúpula do Poder Judiciário. A saber: “O Supremo Tribunal Federal compõe-se de onze Ministros, escolhidos dentre cidadãos com mais de

trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

O Presidente do Supremo Tribunal Federal é também o Presidente do Conselho Nacional de Justiça, de acordo com o artigo 103-B, inciso I, da própria Carta Magna, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 61/2009.

Ademais, compete ainda ao Supremo Tribunal Federal a indicação de três de seus Ministros para compor o Tribunal Superior Eleitoral, de acordo com o artigo 119, I, a, da, Constituição Federal de 1988.

Verifica-se que ainda no Artigo 102 da Carta Magna encontra-se positivado em um rol taxativo as suas competências. Entre suas principais atribuições está a de julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual, a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, a arguição de descumprimento de preceito fundamental decorrente da própria Constituição e a extradição solicitada por Estado estrangeiro.

A ADIN (Ação Direta de Inconstitucionalidade) é um instrumento jurídico assegurado na Constituição Federal, o qual se utiliza no controle direto da constitucionalidade das leis e atos normativos, exercido perante o Supremo Tribunal Federal.

Esse Instituto Jurídico, objetiva retirar do ordenamento jurídico lei ou ato normativo incompatível com a ordem constitucional, não sendo ela suscetível de desistência. Ou seja, a Ação Direta de Inconstitucionalidade visa expurgar as leis e atos normativos em descompasso com a Constituição Federal.

Assim assevera (MORAES, 2014): “A Finalidade da Ação Direta de Inconstitucionalidade é retirar do ordenamento jurídico Lei ou Ato Normativo incompatível com a ordem Constitucional (...)”

Conforme anteriormente discorrido a Carta Magna em seu artigo 102, I, compete ao Supremo Tribunal processar e julgar, originalmente, a ação direta de inconstitucionalidade de Lei ou Ato Normativo Federal ou Estadual.

Ao passo que estão legitimados para propor a Ação de Inconstitucionalidade, as pessoas enumeradas nos incisos I a IX do artigo 103 da Constituição Federal de 1988, os quais são eles:

O Presidente da República, O Procurador Geral da República, Os Governadores dos Estados e o Governador do Distrito Federal, As mesas (órgãos administrativos) da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, da

Câmara Legislativa do Distrito Federal, Partidos Políticos com representação no Congresso Nacional, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Entidades de Classe de Âmbito Nacional e Confederações Sindicais.

Verifica-se ainda que por se tratar de decisão sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo, apenas será tomada se presentes na sessão pelo menos oito Ministros. E quando se tratar de matéria que se deseja declarar a inconstitucionalidade da Lei ou do Ato Normativo é necessário o voto de seis Ministros do Supremo Tribunal Federal, ou seja, neste caso tem-se a obrigatoriedade da presença da maioria absoluta dos seus membros. Denominando-se assim como cláusula de Reserva de Plenário

Acerca da matéria (MORAES, 2014) assevera que:

A inconstitucionalidade de qualquer ato normativo estatal só pode ser declarada pelo voto da maioria absoluta da totalidade dos membros do tribunal ou, onde houver, dos integrantes do respectivo órgão especial, sobe pena de absoluta nulidade da decisão emanada do órgão fracionário (turma, câmara ou seção) em observância a previsão do artigo 97 da Constituição Federal de 1988.

No dia 27 de maio de 2015 que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu na sessão de julgamento que não cabe à aplicabilidade aos cargos do sistema majoritário de eleição (prefeito, governador, senador e presidente da república) a regra de perda de mandato em favor do partido, por infidelidade partidária, referente aos cargos do sistema proporcional (vereadores, deputados estaduais, distritais e federais)

A decisão contou com o voto unânime de todos os Ministros, por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade. Resolução nº 22.610/2007 do Tribunal Superior Eleitoral. Inaplicabilidade da Regra de Perda do Mandato por Infidelidade Partidária ao Sistema Eleitoral Majoritário.

Foi ajuizada pelo então Procurador Geral da República Rodrigo Janot por meio das ADIs nº 3.999-DF e 4.086-DF a qual discutiu-se o alcance do poder regulamentar da Justiça Eleitoral e sua competência para dispor acerca da perda de mandatos eletivos. Logo, na referida ação o ponto central discutido na presente ação é saber se é legítima a extensão da regra da fidelidade partidária aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário.

O referido Procurador sustentava-se que a mudança de partido por titulares de cargos eleitos pelo sistema majoritário não se submetiam a regra, já firmada, de perda

de cargo dos eleitos pelo sistema proporcional. A saber: “ A drástica aplicação da perda do mandato, fruto do sistema proporcional, não se estende ao sistema majoritário.” Assegura Rodrigo Janot.

A referida Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Procurador Geral da República em face dos artigos 10 e 13 da Resolução nº 22.610/2007, do Tribunal Superior Eleitoral. A saber:

Resolução nº 22.610/2007 Artigo 10 Julgando procedente o pedido, o tribunal decretará a perda do cargo, comunicando a decisão ao presidente do órgão legislativo competente para que emposses, conforme o caso, o suplente ou o vice, no prazo de 10 (dez) dias. (...) Art. 13. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se apenas às desfilições consumadas após 27 (vinte e sete) de março deste ano, quanto a mandatários eleitos pelo sistema proporcional, e, após 16 (dezesesseis) de outubro corrente, quanto a eleitos pelo sistema majoritário.

Diante de tais considerações o Procurador Geral da República, parte legítima para propor a referida ação, este sustenta a inaplicabilidade da regra da fidelidade partidária ao sistema majoritário. Alegando que o vínculo do mandato com o partido no sistema majoritário é mais frágil, uma vez que não se orienta pela mesma lógica do sistema proporcional. Tendo em vista que neste deduz-se a primazia da escolha de legendas partidárias para compor o poder político, ao passo que naquele o destaque maior reside no candidato.

Para Rodrigo Janot a perda do mandato no sistema majoritário não necessariamente beneficiaria o partido, pois as chapas em eleições majoritárias são formadas, em diversos casos por candidatos de diferentes agremiações partidárias.

O Ministro Luís Roberto Barroso, relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade, pontuou em seu voto as diferenças existentes entre os sistemas de eleições: majoritário e o proporcional. Uma vez que nas eleições pelo sistema proporcional (vereadores, deputados estaduais, distritais e federais), existe a possibilidade de votar tanto no candidato quanto no partido. Os votos do partido e de outros candidatos do mesmo partido ou coligação aproveitam aos demais candidatos, portanto há razões bastante seguras que o mandato pertença ao partido. Enquanto, aos cargos do sistema majoritário de eleição (prefeito, governador, senador e presidente da república) onde o eleitor identifica notoriamente em quem vota.

O relator entende que a regra da fidelidade partidária não traduz em medida necessária à preservação da vontade do eleitor. “Portanto, a perda do mandato não é um corolário da soberania popular.” Bem defende Barroso.

Fato é que, quando um governador mudar de partido após a eleição, assume o cargo o vice, que, na grande parte dos casos, é de outro partido. Assim ainda assegura Luís Roberto Barroso:

Não há sentido em dizer que há fortalecimento partidário. A substituição de candidato respaldado por ampla legitimidade democrática por um vice carente de votos claramente se descola do princípio da soberania popular e, como regra, não protegerá o partido prejudicado com a migração do chefe do Executivo.

Logo, o relator votou pelo provimento da ADIN 5081 defendendo que:

Se a soberania popular integra o núcleo essencial do princípio democrático, não se afigura o legítimo estender a regra da fidelidade partidária ao sistema majoritário, por implicar desvirtuamento da vontade popular vocalizada nas eleições. Tal medida, sob a justificativa de contribuir para o fortalecimento dos partidos brasileiros, além de não ser necessariamente idônea e esse fim, viola a soberania popular ao retirar os mandatos de candidatos escolhidos legitimamente por votação majoritária dos eleitores.

Com a devida vênia aos votos tanto do Procurador Geral da República, bem como do Ministro Luís Roberto Barroso. Que a adoção de um discurso pautado em valor-verdade denota ser um problema quanto o fato bruto em si é o fato real passa a ser concebido como um fato institucional, imputando assim uma ressignificação das normas.

Nota-se que essa construção tendenciosa adotada tanto pelo Procurador Geral da República, bem como a do Ministro Luís Roberto Barroso é bem assegurada por Nei Maccormick:

O ponto aqui é garantir que o mundo se encaixe as minhas palavras, não que as palavras se encaixem no mundo tal como ele já se apresenta. Formas assertivas e descritivas (incluindo as formas descritivo-interpretativas) de vocalizar algo produzem sentenças que têm valor-verdade, e nisso elas se opõem às formas imperativas de vocalização, tais como aquelas que encontramos nos atos de legislação e emissão de ordens. (MACCORMICK, 2008, p. 84)

Destarte com o discorrido que o Procurador Geral da República, bem como, o Ministro Luís Roberto Barroso imputa apenas ao ocupante a cargo eletivo o referido

mandato, ou seja, de acordo com o entendimento de Barros e Janot a regra da perda do mandato por infidelidade partidária, não alcança ao Sistema Majoritário. Logo, aquele ocupante de cargo eletivo, eleito democraticamente pelo sistema majoritário, não perderá o mandato caso venha se desfiliar do partido, o qual se elegeu. Alegando em seus discursos que devido grande parte dos cidadãos ao votarem no sistema majoritário, elegem aquele produto de consumo do partido político, ou seja, o político. Outra alegação é que quando um ocupante de cargo político eleito pelo sistema majoritário perder o mandato, assumirá o referido cargo eletivo o vice, que, na grande parte dos casos, é de outro partido.

Note-se que o critério alegado tanto pelo Procurador Geral da República, bem como, pelo Ministro Luís Roberto Barroso, são critérios subjetivos que desconsideram a importância dos partidos políticos no sistema eleitoral, como formadores da vontade política, uma vez que são os partidos políticos que exercem a função de mediação entre o povo e o Estado no processo de formação a vontade política. Sem prejuízo de falar que são institutos com características especiais, tendo em vista, atuarem como elemento catalizador da opinião pública, permitindo que as tendências preponderantes da sociedade influenciem nas políticas de governo, no Estado institucionalizado, e por serem elementos essenciais para que o candidato ao cargo eletivo venha ter a chance de se candidatar, pois caso o referido candidato ao cargo eletivo não seja filiado a nenhum partido, não há de se falar nem mesmo em candidatura, pois no Brasil não é permitido candidatura avulsa.

Logo, provimento cabível a ADIN 5081 pela referida Corte Maior, ou seja, pelo Supremo Tribunal Federal afrontam a representatividade político partidária em face da concretização da democracia e em especial as principais bases do modelo de democracia representativa.

3.4 Representatividade Político Partidária

A principal característica do sistema representativo é o monopólio das decisões políticas por representantes eleitos pelo povo. Logo, na atual conjuntura criou-se um processo o qual o povo escolhe algumas pessoas para lhes representar no Estado. Essas pessoas escolhidas para se dedicarem em tempo integral a política serão as responsáveis por: fazer as Leis que protegerão os indivíduos e regularão a sua convivência, e

assegurar que essas leis serão cumpridas e aplicadas, e julgar os possíveis desvios a elas. Liberando assim, o restante da população para se concentrarem e dedicarem aos seus assuntos privados. (BARREIROS NETO, 2001)

Portanto, representação, porque os escolhidos para atuarem no Estado deverão agir pelo povo. E democrática, porque essa escolha se dá por via das eleições, pelo voto daqueles considerados cidadãos. (BARREIROS NETO, 2001)

Verifica-se que essa representação é pautada na necessidade de a priori uma filiação partidária aquele que deseja ocupar um cargo eletivo. Desta forma não há de se falar na existência de uma representação partidária, caso não haja em primeiro lugar, uma filiação em um partido político. (BARREIROS NETO, 2001)

Logo, é imensurável o entendimento que os partidos políticos são peças essenciais no funcionamento da Democracia. Não é possível em nenhuma hipótese, tanto no sistema proporcional, como no sistema majoritário, uma vez que, a regra é a mesma para ambos, uma representação política fora do partido. Sendo que a própria Lei Maior em seu artigo 14§ 3º, V erigiu a filiação partidária como condição de elegibilidade. A saber: “Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: § 3º São condições de elegibilidade, na forma da lei: V - a filiação partidária.” Isso implica que os partidos detêm o monopólio das candidaturas, de sorte que, para ser votado, o cidadão deve filiar-se. E conforme salientado, o sistema brasileiro desconhece candidaturas avulsas. (BARREIROS NETO, 2001)

A filiação partidária é uma condição de elegibilidade assegurada na Constituição Federal de 1988, ou seja, a Ordem Constitucional determina a obrigatoriedade de um candidato que deseja concorrer a uma vaga a um cargo eletivo, a sua filiação partidária. Logo, o cabimento da ação ADIN 5081, afronta à representatividade política, uma vez que, vai a desencontro com o artigo 14§ 3º V a qual impôs como condição de elegibilidade a filiação de elegibilidade.

Assim assegura o Advogado-Geral da União, o qual se opôs ao cabimento da Ação ADIN 5081, defendendo seu não cabimento, uma vez que para ele no julgamento da ADIN 3.999/DF e da ADIN 4.086/DF, já foram objeto de discursão quanto a constitucionalidade formal e material da Resolução, tendo se utilizado até mesmo como parâmetros os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança. Sendo que no mérito opina pela improcedência do pedido, defendendo que a obrigação de filiação partidária como condição de elegibilidade, dispostas no artigo 14, §3º, V, da

Constituição, e o dever de fidelidade partidária, imposto pelo artigo 17, § 1º incidem tanto para eleições do sistema proporcional, como para eleições no sistema majoritário, não existindo restrição constitucional positivada a sua incidência nos pleitos regidos pelo sistema majoritário.

Verifica-se que o entendimento do Advogado-Geral da União denota o caráter inconstitucional da ADIN 5081, uma vez que, trata de matéria assegurada na Constituição Federal de 1988, a qual decorre de condição de elegibilidade por meio da obrigatoriedade da filiação partidária.

Note-se também que dando cabimento a ADIN 5081 estará transferindo o domínio absoluto do mandato ao mandatário, excluindo o partido. Logo, qualquer pessoa que estiver em pleno gozo de um mandato eletivo no sistema majoritário, poderá a seu bel prazer se desfiliar do partido o qual foi filiado, e pelo conjunto de propostas políticas a qual foi eleito, sem lhe ser imputado nenhuma sanção, como a perda do mandato.

Até mesmo Montesquieu já defendia em suas obras, quanto à necessidade em se preservar a liberdade individual, combatendo a concentração de poder, ou seja, não deixar que o exercício do poder político ficasse nas mãos de uma mesma pessoa, e ou grupo de pessoas. (LENZA, 2014)

Colocar o mandato eletivo nas mãos somente do mandatário, excluindo o partido político, afronta à própria Carta Magna, bem como, as principais bases do modelo de democracia representativa.

3.5 Afronta as Principais Bases do Modelo de Democracia Representativa

Na atual conjuntura vigora o modelo de democracia representativa, pela qual a sociedade delega a um representante o direito de representá-lo, e de tomar as decisões que melhor favoreça os interesses da população, tendo como principais bases:

A soberania popular, o sufrágio universal, a observância constitucional, o princípio da separação dos poderes a igualdade de todos perante a lei, a manifesta adesão ao princípio da fraternidade social, a representação como base das instituições política, limitação de prerrogativas dos governantes, Estado de Direito, temporariedade dos mandatos eletivos, direitos e possibilidades de representação, bem como das minorias nacionais, onde estas porventura existirem. (BONAVIDES, 2006, p.294)

O rol taxativo que trata das principais bases da democracia representativa, exposto por Bonavides, revela a vulnerabilidade as quais estão após o provimento da ADIN 5081 pelo Superior Tribunal Federal.

A soberania popular advém do poder incontrastável de decidir. É ela que assegura legitimidade ao exercício do poder estatal. Tal legitimidade somente é alcançada pelo consenso na escolha feita nas urnas. Esta soberania popular encontra-se conferida na Constituição Federal de 1988 no seu artigo 1º, parágrafo único, o qual dispõe que: “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta constituição.” A partir dos ditames constitucionais entende-se que o detentor do poder é o povo, porém, via de regra esse poder é exercido por seus representantes eleitos através do voto.

A soberania Popular é exercida pelo sufrágio universal. De maneira literal, o termo sufrágio significa aprovação, opinião favorável, apoio, concordância, aclamação. Denota, pois, a manifestação de vontade de um conjunto de pessoas para escolha de representantes políticos. (BARREIROS NETO, 2001)

Na esfera jurídica, sufrágio designa o direito público subjetivo e democrático, pelo qual um conjunto de pessoas, ou seja, o povo lhe é permitido à participação da vida política da sociedade, escolhendo os governantes, ou sendo escolhido para governar, e desta forma conduzindo o Estado. Em suma, o sufrágio traduz o direito de votar e ser votado, encontrando-se em consonância com a soberania popular. Trata-se do poder decisório quanto o destino da comunidade, os rumos do governo e a condução da Administração Pública. (BARREIROS NETO, 2001)

O sufrágio é a essência dos direitos políticos, uma vez ensejar a participação popular no governo, sendo este responsável pela condução do Estado. Encontra-se em duas situações: uma capacidade eleitoral ativa, e outra capacidade eleitoral passiva. A primeira advém do direito de votar, de eleger representantes, ao passo que a segunda, advém do direito de ser votado, de ser eleito. (BARREIROS NETO, 2001)

Esse direito não alcança a todos indistintamente, mas apenas às pessoas que preenchem determinados requisitos. Nos termos do artigo 14, §§ 1ª e 2ª, da Constituição Federal de 1988. Portanto, aquele que preenche tais requisitos é denominado de cidadão, pois é o detentor de direitos políticos. (BARREIROS NETO, 2001)

Vale ressaltar que sufrágio e voto não são sinônimos. Pois sufrágio é um direito, o voto representa seu exercício, ou seja, voto é a concretização do sufrágio.

Pode-se aferir que o voto é um dos mais importantes instrumentos democráticos, pois permite o exercício da soberania popular e do sufrágio. É por ele que os cidadãos escolhem os candidatos que irão ocupar uma vaga em um cargo político-eletivo. É por ele que se concretiza a vontade popular.

No sistema eleitoral brasileiro, o voto apresenta as seguintes características: “personalidade, obrigatoriedade, liberdade, secreto, direto, periódico e igual.” (MORAES, 2002, p.235-236)

Personalidade significa que o cidadão só pode votar pessoalmente. Liberdade significa que se pode escolher livremente entre os partidos políticos e os candidatos que se apresentarem votarem em branco e ou até mesmo anular o voto. Secreto é porque todo voto é sigiloso. Direito, pois se podem escolher os candidatos diretamente, sem intermediários. Periódico uma vez que, o direito de voto deve ser exercido de tempos em tempos. Igual tendo em vista, os votos de todos os cidadãos têm valor igual, o mesmo peso, no processo político eleitoral. (BARREIROS NETO, 2001)

Portanto, não cabe o discurso do relator Ministro do Superior Tribunal Federal quanto alegar que o sistema majoritário, adotado para a eleição de presidente, governador, prefeito e senador, tem lógica e dinâmica diversas da do sistema proporcional. E por isso no sistema majoritário a ênfase na figura do candidato faz com que a perda do mandato, no caso de mudança de partido frustrar a vontade do eleito e torne vulnerável a soberania popular. Uma vez que, o voto é secreto, não tendo como o relator, dizer com certeza, que grande parte dos cidadãos brasileiros vota na figura do candidato apenas, e não no conjunto do sistema eleitoral. Mesmo porque, não é cabível de maneira alguma candidatura avulsa no Brasil. (BARREIROS NETO, 2001)

Vale ressaltar que, tal discurso, pautado em questões subjetivas e pessoais não traduz a realidade das urnas, uma vez que, o sufrágio universal exercido através do voto, não permite que se conferira com precisão, se o cidadão votou apenas no candidato ao cargo eletivo que concorreu pelo sistema eleitoral majoritário, se esquecendo do seu partido ao qual ele era filiado. Por ser o voto muito pessoal e secreto.

Essa postura do Plenário do Superior Tribunal Federal é vista por Ferrajoli como ausência de um saber jurídico-político que visa à racionalidade e a garantia de direitos. Sendo que o Estado nesta situação está buscando o controle político acima dos direitos e garantias individuais. (FERRAJOLI, 2015)

Para Ferrajoli o modelo normativo de ordenamento produzido por uma mudança de paradigma, seja do Direito, seja da democracia, por meio do qual a validade

das leis e a legitimidade da política são condicionadas aos respeito à efetivação das garantias dos direitos estipulados nas Constituições, em oposição ao constitucionalismo principalista, que para muitos neoconstitucionalista, marcado por sua tendência neojusnaturalista, segundo o qual os princípios ético-políticos de justiça introduzidos nas Constituições e aplicados mediante ponderações teriam estabelecido a conexão entre direito e moral. (FERRAJOLI, 2015)

Ainda de acordo com o autor a única saída para consolidação da democracia é a expansão do constitucionalismo garantista, como projeto político através do qual permite suplantar a profunda crise que, contemporaneamente, assola a democracia em todas as suas dimensões. Segundo o autor a única maneira racional a um futuro de desordem, violência, autoritarismo e desigualdade é o fortalecimento das garantias do paradigma constitucional e sua ampliação no âmbito supranacional.(FERRAJOLI, 2015)

Verifica-se que o Estado não pode interferir no processo democrático, mudando as regras do jogo, se pautando em discursos empíricos, os quais não têm elementos científicos capazes de apontar uma resposta mais sólida e próximas realmente à realidade.

Ademais, a Constituição Federal de 1988 ao contrário das outras Constituições brasileira, ela se preocupa com os direitos e deveres individuais e coletivos. Logo, é indubitável que a marca registrada da Constituição de 1988 é a preocupação e o compromisso com a cidadania. (GUTEMBERG, 2012)

A principal característica que espelha e traduz o espírito da Constituição brasileira é a cidadania, pois o Brasil rompe com os paradigmas do passado, e elabora uma Constituição cidadã proporcionando a homens e mulheres que vivem no Brasil direitos iguais, fixa e estabelece com clareza, direitos e deveres.

Portanto, nenhuma Lei Infraconstitucional, nem quaisquer tipos de norma e ou instituto jurídico podem afrontar a soberania popular, o sufrágio universal, a observância constitucional, o princípio da separação dos poderes a igualdade de todos perante a lei, a manifesta adesão ao princípio da fraternidade social, a representação como base das instituições política, limitação de prerrogativas dos governantes, Estado de Direito, temporariedade dos mandatos eletivos, direitos e possibilidades de representação, bem como das minorias nacionais, onde estas porventura existirem.

Assim, o plenário do Superior Tribunal Federal ao julgar precedente ADIN 5081 alegando que o sistema majoritário não condiz com a dinâmica diversa da do

sistema proporcional, pelo fato de que o sufrágio universal do cidadão exercido pelo voto , enfatiza a figura do candidato e que por isso enseja a perda do mandato, caso o ocupante do cargo eletivo desfilie sem justa causa do seu partido o qual foi eleito, e com isso frustrar a vontade do eleitor e vulnerar a soberania popular, não é cabível. Uma vez que, tanto o sistema eleitoral majoritário, como o proporcional, tem como condição de elegibilidade a filiação partidária, e o dever de fidelidade partidária, não existindo restrição constitucional positivada a nenhuma delas em particular.

CONCLUSÃO

O Sistema eleitoral é um conjunto de técnicas e procedimentos os quais objetivam a organização da representação popular e a definição da forma pela qual serão preenchidos os cargos políticos eletivos. Em suma o sistema eleitoral é a maneira pela qual se elege um candidato a um cargo eletivo, são as regras que procuram definir quem serão os candidatos eleitos com base no sufrágio universal exercido pelo voto.

O Sistema Eleitoral estabelece mecanismos que possibilitam aos diversos grupos sociais a sua representação, como também, o fortalecimento entre representantes e representados. Tendo que ser implantado um sistema confiável, dotado de técnicas seguras e eficazes, cujos resultados sejam necessariamente confiáveis e tangíveis.

O sistema eleitoral encontra-se assegurado na Constituição Federal de 1988, em diversos artigos do referido Diploma Legal, bem como, no atual Código Eleitoral (Lei nº 4.737/65), na Lei nº 9.504/97 (normas para as eleições), Lei Complementar nº 64/90 (inelegibilidade) e na Lei nº 9.096/95 (partidos políticos). Além disso, devem ser observadas as resoluções expedidas pelo Tribunal Superior Eleitoral.

Existem duas espécies de sistemas eleitorais: o sistema de representação majoritária, e o sistema de representação proporcional. No Brasil, aplicam-se essas duas espécies de sistemas eleitorais, a qual o sistema majoritário é aplicado à eleição dos representantes do executivo e senadores, enquanto, que o sistema proporcional aplica-se a eleição dos membros das casas do legislativo à exceção do Senado Federal, que se encontra na regra do sistema majoritário. Vale ressaltar que ambos os sistemas eleitorais estão sobre a mesma regra constitucional tanto de elegibilidade, como de fidelidade partidária, não existindo restrição constitucional a nenhuma delas.

A Ordem Constitucional consagrou dois tipos de democracia, a democracia representativa indireta e a democracia participativa direta. A primeira encontra-se segurança jurídica no artigo primeiro da própria Carta Magna onde assevera que: “ todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente.”, nesse caso em especial, o cidadão escolhe através do sufrágio universal exercido pelo voto, um candidato que irá representá-lo nas decisões políticas. Já a Democracia Participativa e ou Direta, a qual encontra previsão legal no artigo 14 do Diploma Legal, permitindo a participação direta da população. A saber: “Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para

todos, e, nos termos da lei, mediante: I - plebiscito; II - referendo; III - iniciativa popular.”

Note-se que a representatividade política advém de um processo democrático o qual será escolhido, por meio do sufrágio universal exercido pelo voto. Entretanto, aquele que quiser exercer a democracia participativa, ou seja, ter o direito de ser votado deve seguir alguns critérios específicos, sendo que o principal critério de elegibilidade é a filiação partidária, ou seja, no Brasil nenhum candidato a um cargo político-eletivo, poderá se candidatar, caso antes não esteja filiado a um partido político.

Logo, a filiação partidária é condição *sine qua non*, ou seja, condição indispensável de elegibilidade, mesmo porque no Brasil não existe candidatura avulsa.

Os partidos políticos são empresas políticas de representação, e que buscam através do seu exercício, não o lucro econômico, como uma empresa econômica qualquer, mas buscam o exercício do poder político. Vale ressaltar também que os partidos políticos não se limitam apenas na figura do candidato ao cargo eletivo, existe uma complexidade muito grande em todo organograma e fluxograma de um partido político, existindo ainda, uma hierarquia interna e todas as normas e ideologias que regem a estrutura política interna do partido.

Note-se a tamanha importância e influência do partido político no sistema democrático brasileiro, por serem os partidos políticos os detentores do monopólio do sistema eleitoral, chegando a definir o perfil assumido pelo Estado. É inegável e indiscutível o entendimento, de que não existe representação popular e exercício do poder estatal sem a intermediação partidária. Mesmo porque, qualquer candidato que almeje um cargo eletivo, precisa obrigatoriamente, sem prejuízos aos demais requisitos, se filiar a um partido político. Logo, não se admite no Brasil candidaturas avulsas.

Portanto, ao ingressar em um partido político, o candidato ao cargo eletivo deverá cumprir com as regras determinadas pela agremiação, bem como, a regra da fidelidade partidária a qual é um valor social que tem a obrigatoriedade de ser preservado e defendido, não podendo em hipótese alguma ser considerada um valor passível de negociação. Com garantia constitucional no artigo 17 da Carta Magna.

Entretanto, o plenário do Superior Tribunal Federal decidiu no dia 27 de maio de 2015, a não aplicabilidade aos cargos do sistema majoritário a regra da perda do mandato em favor do partido, por infidelidade partidária, referente aos cargos do sistema proporcional. A decisão unânime da referida Corte se deu no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade ADIN 5081 tendo como relator o Ministro Luís

Roberto Barroso o qual proferiu a perda do mandato em razão de mudança de partido não se aplica aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário, sob pena de violação da soberania.

A alegação tanto do Ministro, como do Procurador Geral da República é que o vínculo do mandato com o partido no sistema majoritário é mais tênue, pois não se orienta pela mesma lógica do sistema proporcional. Logo, a mudança de partido frustrará a vontade no eleitor e tornará vulnerável a soberania popular, pois para eles os cidadãos votam na figura apenas do candidato.

Verifica-se que o cabimento da ação acarreta sérios prejuízos ao sistema democrático brasileiro, uma vez que, afronta à garantia da representatividade político partidária em face da concretização da democracia, bem como as principais bases do modelo de democracia representativa. Tendo em vista que, a obrigação de filiação partidária como condição de elegibilidade, disposta no artigo 14 §3º, V da Constituição Federal de 1988, bem como o dever de fidelidade, imposto pelo artigo 17§ , 1º incidem tanto para eleições proporcionais quanto para eleições majoritárias, inexistindo restrição constitucional expressa a sua incidência nos pleitos regidos pelo sistema majoritário.

Outra consideração importante é que dar como provido Ação Indireta de Constitucionalidade 5081, alegando que, grande parte dos cidadãos brasileiros quando exercem seu direito ao sufrágio, por meio do voto, aos candidatos que concorrem ao cargo eletivo pelo sistema majoritário, votam no candidato apenas. É muito subjetivo uma vez que, não se pode garantir com certeza em quem o cidadão votou e ou por que votou em um candidato, uma vez que, o voto apresenta características peculiares, como: personalidade, obrigatoriedade, liberdade, secreto, direto, periódico e igual. Não tendo como se auferir se realmente o cidadão vota apenas no candidato.

Portanto, a ADIN 5081 afronta a própria Constituição Federal de 1988, a qual dispõem em diversos dispositivos os critérios de elegibilidade e fidelidade partidária. Não permitindo diferenças entre o sistema eleitoral majoritário e proporcional. Logo, é necessário que se estenda a aplicabilidade da Regra de Infidelidade Partidária ao Sistema Majoritário. Afim de não colocar em risco a democracia brasileira.

REFERÊNCIAS

AZAMBUJA, Darcy. Introdução à Ciência Política. 13. Ed., São Paulo: Globo, 2001.

BARREIROS NETO, Jaime. A Atual Reforma Política Brasileira em Face das Suas Questões Mais Controvertidas. Salvador: Assembleia Legislativa do Estado da Bahia, 2001.

_____. A importância da fidelidade partidária para a consolidação da democracia brasileira. Dissertação (mestrado) – Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito. Orientador: Prof. Dr. Saulo José Casali Bahia. Salvador, 2005.

BOBBIO, Norberto. Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

BOBBIO, Norberto. Teoria Geral da Política: A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos. 1. ed., 6. tiragem, organizado por Michelangelo Bovero; tradução: Daniela Baccaccia Versiani, Rio de Janeiro: Campos, 2000.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. Verbetes Pluralismo In Dicionário de Política. 5.ed. São Paulo: Universidade de Brasília, v.II, 2000.

BONAVIDES, Paulo. Ciência Política. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

CLÈVE, Clemerson Merlin. Fidelidade Partidária, Estudo de caso. Curitiba: Editora Juruá, 1998.

FERNANDEZ, Fernando Francisco Afonso. Fidelidade Partidária no Brasil: Análise sob a óptica da política jurídica. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

FERRAJOLI, Luigi. A democracia através dos direitos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015.

GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2008.

GUTEMBERG, Luiz. Ulisses Guimarães. Brasília-DF: Edições Câmara dos Deputados, 2012.

HAMERBAS, Jürgen. Direito e Democracia entre facticidade e validade I. 2. Ed. Rio de Janeiro: Biblioteca Tempo Universitário 101, 2003.

_____. Comentários à Ética do Discurso. Lisboa: Instituto Piaget, 1991.

_____. A Ética da Discussão e a Questão da Verdade. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

HUNTINGTON, Samuel. P., Por quê? In: _____ A terceira onda: a democratização no final do século XX. São Paulo: Ática, 1994.

KNOERR, Fernando Gustavo. Fidelidade Partidária – O Controle ético no exercício do mandato. Tese de Doutorado em Direito do Estado, Universidade Federal do Paraná/Curitiba, 2002.

MARTINS, Daniel Gouveia de Mello. As origens da infidelidade partidária no Brasil. Revista Paraná Eleitoral, número 64, abril/2007.

MAUÉS, Antônio Gomes Moreira. Poder e Democracia: O pluralismo político na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Síntese Ltda, 1999.

MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO, Inocêncio Mártires, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional, 30º. Ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

NICOLAU, Jairo Marconi. Multipartidarismo e democracia: um estudo sobre o sistema partidário brasileiro (1985-1994). 1. Ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1996.

PIMENTA, Fernando Gurgel. Guia Prático da Fidelidade Partidária à luz da Resolução TSE 22.610/07. Leme: J. H. Mizuno, 2008.

SAMPAIO, Nelson de Sousa. O Poder Legislativo no Brasil. Fundação Milton Campos, Política, Brasília, n. 5, p. 3-16, jul./set., 1977.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 35ª ed. revista e atualizada (até a emenda Constitucional n.68, de 21.12.2011). São Paulo: Malheiros, 2011.

ZIMMER JÚNIOR, Aloisio. Estado Brasileiro e Seus Partidos Políticos do Brasil Colônia À Redemocratização. São Paulo: Livraria Do Advogado, 2014.

<https://www.youtube.com/watch?v=8a-Kd395waY>. Acesso em 02/06/2016. Às 20 horas.

<http://www.arqnet.pt/portal/discursos/novembro01.html>. Acesso em 02/07/2016. Às 20 horas.

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1217998>. Acesso em 01/07/2016. Às 20 horas.

<http://www.tse.jus.br/partidos/partidos-politicos/registrados-no-tse>. Acesso em 04/07/2016. Às 20 horas.

YURTSEVER <http://www.tse.gov.br/internet/institucional/glossario-leitoral/index.html> acesso 19/04/2016. Às 20 horas.

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/vertexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfInstitucional>.
Acesso em 20/03/2016. Às 20 horas.

ANEXOS

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.081 DISTRITO FEDERAL

Relator : Min. Luís Roberto Barroso

Reqte.(s) : Procurador-geral da República

Intdo.(a/s) : Tribunal Superior Eleitoral

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E ELEITORAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO Nº 22.610/2007 DO TSE. INAPLICABILIDADE DA REGRA DE PERDA DO MANDATO POR INFIDELIDADE PARTIDÁRIA AO SISTEMA ELEITORAL MAJORITÁRIO.

1. Cabimento da ação. Nas ADIs nº 3.999/DF e 4.086/DF discutiu-se o alcance do poder regulamentar da Justiça Eleitoral e sua competência para dispor acerca da perda de mandatos eletivos. O ponto central discutido na presente ação é totalmente diverso: saber se é legítima a extensão da regra da fidelidade partidária aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário.

2. As decisões nos Mandados de Segurança nº 26.602, nº 26.603 e 26.604 tiveram como pano de fundo o sistema proporcional, que é adotado para a eleição de deputados federais, estaduais e vereadores. As características do sistema proporcional, com sua ênfase nos votos obtidos pelos partidos, tornam a fidelidade partidária importante para garantir que as opções políticas feitas pelo eleitor no momento da eleição sejam minimamente preservadas. Daí a legitimidade de se decretar a perda do mandato do candidato que abandona a legenda pela qual se elegeu.

3. O sistema majoritário, adotado para a eleição de presidente, governador, prefeito e senador, tem lógica e dinâmica diversas da do sistema proporcional. As características do sistema majoritário, com sua ênfase na figura do candidato, fazem com
2
que a perda do mandato, no caso de mudança de partido, frustre a vontade do eleitor e vulnere a soberania popular (CF, art. 1º, par. ún. e art. 14, *caput*).

4. Procedência do pedido formulado em ação direta de