

**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA**

FRANCISCO DAS CHAGAS ARAUJO FILHO

**VIABILIDADE JURÍDICA DAS CANDIDATURAS AVULSAS NO SISTEMA
ELEITORAL BRASILEIRO**

**JOÃO PESSOA
2021**

FRANCISCO DAS CHAGAS ARAUJO FILHO

**VIABILIDADE JURÍDICA DAS CANDIDATURAS AVULSAS NO SISTEMA
ELEITORAL BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Dr. Delosmar Domingos de Mendonça Júnior

**JOÃO PESSOA
2021**

Catalogação na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

A663v Araujo Filho, Francisco Das Chagas.
Viabilidade jurídica das candidaturas avulsas no sistema eleitoral brasileiro / Francisco Das Chagas Araujo Filho. - João Pessoa, 2021.
55 f.

Orientação: Delosmar Domingos de Mendonça Júnior.
TCC (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. Candidaturas avulsas. 2. Filiação partidária. 3. Partidos políticos. 4. Convenção Americana de Direitos Humanos. 5. Democracia. I. Mendonça Júnior, Delosmar Domingos de. II. Título.

UFPB/CCJ

CDU 34

Elaborado por LUCIMARIO DIAS DOS SANTOS - CRB-645/15

FRANCISCO DAS CHAGAS ARAUJO FILHO

**VIABILIDADE JURÍDICA DAS CANDIDATURAS AVULSAS NO SISTEMA
ELEITORAL BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Dr. Delosmar Domingos de Mendonça Júnior

DATA DA APROVAÇÃO:

15/07/2021

BANCA EXAMINADORA:

**Prof. Dr. DELOSMAR DOMINGOS DE MENDONÇA JÚNIOR
(ORIENTADOR)**

**Prof. Dr. MARCELO WEICK POGLIESE
(AVALIADOR)**

**Prof. Me. RENATO CÉSAR CARNEIRO
(AVALIADOR)**

RESUMO

O presente trabalho aborda importante temática do direito eleitoral, que divide as opiniões de doutrinadores, de magistrados e da própria sociedade: as candidaturas independentes de filiação partidária. Objetiva-se avaliar a compatibilidade das candidaturas avulsas com o ordenamento jurídico brasileiro, conferindo destaque inicial às regras da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) sobre direitos políticos, a qual possui status jurídico de norma suprallegal. Em seguida, será discutida a possibilidade da liberação dessas candidaturas por meio de decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), onde tramita o RE 1.238.853/RJ, que versa sobre o tema. Ademais, far-se-á breve histórico do trajeto dos partidos políticos na história do Brasil até chegar ao contexto atual, no qual essas agremiações enfrentam grave crise de representatividade perante a população. Por fim, será analisada a harmonia das candidaturas independentes com o princípio democrático adotado pela Constituição Federal de 1988, bem como com as normas constitucionais que garantem o pluralismo político e a plena liberdade do indivíduo perante o Estado e as organizações coletivas.

Palavras-chave: Candidaturas avulsas. Filiação partidária. Partidos políticos. Convenção Americana de Direitos Humanos. Democracia.

ABSTRACT

This work addresses an important issue of electoral law, which divides the opinions of scholars, magistrates and society itself: independent candidacies of party affiliation. The objective is to assess the compatibility of individual candidacies with the Brazilian legal system, giving initial emphasis to the rules of the American Convention on Human Rights (ACHR) on political rights, which has the legal status of a supra-legal norm. Then, the possibility of releasing these candidacies by means of a decision of the Federal Supreme Court (STF) will be discussed, where RE 1.238.853/RJ, which deals with the subject, is being processed. In addition, a brief history of the trajectory of political parties in the history of Brazil will be made until reaching the current context, in which these associations face a serious crisis of representation before the population. Finally, the harmony of independent candidates with the democratic principle adopted by the Federal Constitution of 1988 will be analyzed, as well as with the constitutional norms that guarantee political pluralism and full freedom of the individual before the State and collective organizations.

Key-words: Single candidature. Party affiliation. American Human Rights Convention. Democracy.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 CANDIDATURAS AVULSAS NA CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CADH)	11
2.1 NATUREZA JURÍDICA DA CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CADH)	12
2.2 DIREITOS POLÍTICOS NA CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CADH)	14
2.3 JURISPRUDÊNCIAS ENVOLVENDO A CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CADH)	18
2.3.1 Prisão civil do depositário infiel.....	18
2.3.2 Caso Yatama vs. Nicarágua	19
2.3.3 Caso Castañeda vs. México.....	20
3 CANDIDATURAS AVULSAS NO STF: AUDIÊNCIA PÚBLICA Nº 28 (RE 1.238.853/RJ).....	22
3.1 OBJETO DO RE 1.238.853/RJ	22
3.2 O PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA	25
3.3 AUDIÊNCIA PÚBLICA Nº 28 DO STF	26
3.3.1 Convidados e participantes do debate	26
3.3.2 Posicionamentos favoráveis às candidaturas avulsas.....	27
3.3.3 Posicionamentos contra as candidaturas avulsas	29
3.3.4 Conclusão da audiência pública	31
4 OS PARTIDOS POLÍTICOS E AS CANDIDATURAS AVULSAS	33
4.1 HISTÓRICO DOS PARTIDOS POLÍTICOS NO BRASIL.....	34
4.1.1 Império: Segundo Reinado (1824-1889)	34
4.1.2 República Velha (1889-1930).....	35
4.1.3 Era Vargas (1930-1945).....	36
4.1.4 Governo dos Militares (1964-1985)	37
4.1.5 Período pós-Constituição Federal de 1988	38
4.2 PARTIDOS POLÍTICOS NO BRASIL.....	39
4.2.1 Função dos partidos políticos	40
4.2.2 Crise de representatividade dos partidos políticos no Brasil.....	41
4.3 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E AS CANDIDATURAS AVULSAS	42
4.3.1 O Princípio Democrático	43
4.3.2 Pluralismo político.....	45

4.3.3 Liberdade de associação.....	46
4.4 CANDIDATURAS AVULSAS NO MUNDO.....	47
4.5 CANDIDATURAS AVULSAS E SUA VIABILIDADE NO BRASIL	47
5 CONCLUSÃO	51
REFERÊNCIAS.....	54

1 INTRODUÇÃO

A participação popular nos governos é requisito fundamental para a concretização e aperfeiçoamento da democracia, a qual pode ser entendida como o governo escolhido pelo povo ou, nos dizeres de Abraham Lincoln (1863) “Governo do povo, pelo povo e para o povo”. Desse modo, é de salutar importância que as restrições legais a essa participação sejam as mínimas possíveis, de forma a garantir o pleno exercício dos direitos políticos por qualquer cidadão.

A Constituição Federal de 1988 (CRFB/88) estabelece, em seu artigo 1º, parágrafo único, que o poder estatal pertence ao povo e por ele deve ser exercido, direta ou indiretamente, por meio de representantes eleitos. Nesse sentido, adotou-se no Brasil o sistema de democracia participativa, que se caracteriza pela mescla entre os sistemas de democracia direta e representativa, ou seja, o poder será exercido tanto por representantes eleitos pelo povo quanto diretamente por ele.

O exercício da soberania popular, de forma direta, é possível por meio de institutos previstos na própria Carta Magna, quais sejam, o plebiscito¹, o referendo² e a iniciativa popular, além da possibilidade de ajuizamento da ação popular. A partir desses mecanismos o cidadão pode influenciar nas decisões políticas do Estado, propondo projetos de lei ou referendando atos normativos criados pelos parlamentares, por exemplo. Ademais, é possível que o cidadão, por meio da ação popular, anule atos administrativos lesivos ao patrimônio público, ao meio ambiente e à moralidade administrativa.

Por outro lado, a maior fatia do poder estatal é exercida pelos representantes eleitos pelo povo e, nesse sentido, a CRFB/88 estabeleceu alguns requisitos mínimos a serem observados por aqueles que desejam se candidatar a um cargo eletivo. Um desses requisitos está previsto no art. 14, § 3º, V, e se refere à obrigatoriedade da filiação partidária. Essa condição foi regulamentada pela Lei nº 9.096/95, que estabelece todos os trâmites envolvendo os partidos políticos, desde a sua criação até a escolha dos candidatos em convenção partidária para a disputa das eleições.

¹ Plebiscito é uma consulta pública prévia acerca de determinada matéria legislativa. Assim, primeiro consulta-se a população e depois iniciam-se os debates nas Casas Legislativas, os quais ficam condicionados ao que foi decidido pelo povo. (SILVA, 2014, p. 144)

² O referendo, em sentido inverso, o ato normativo é produzido antes da consulta popular. Nesse sentido, os parlamentares votam e aprovam determinada norma e o povo apenas a ratifica ou rejeita. (SILVA, 2014, p. 144)

Os partidos políticos, pessoas jurídicas de direito privado cuja criação está condicionada ao registro do seu estatuto no Tribunal Superior Eleitoral (TSE), conforme estabelece o art. 1º, da Lei nº 9.096/95 destinam-se a “assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo e a defender os direitos fundamentais definidos na Constituição Federal” (BRASIL, 1995). Desse modo, a democracia representativa, aquela em que o povo escolhe os seus representantes por meio do voto, é a principal vertente da democracia brasileira.

O constituinte originário vedou a existência de candidaturas independentes de filiação partidária, ou seja, a possibilidade de pessoas se candidatarem a cargos eletivos sem o intermédio de partidos políticos. Apesar disso, o presente trabalho visa demonstrar que os anseios da população e o ordenamento jurídico brasileiro, quando interpretado em seu conjunto, são compatíveis e favoráveis à veiculação de candidaturas avulsas no Brasil.

Portanto, intuito do presente trabalho é mostrar que as candidaturas avulsas são compatíveis com o ordenamento jurídico pátrio, em especial com os tratados internacionais de direitos humanos incorporados ao direito brasileiro, e com a vontade do povo. Dessa forma, o presente trabalho tem o objetivo de reunir elementos capazes de elucidar a viabilidade jurídica das candidaturas avulsas no sistema eleitoral brasileiro à luz da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), da possibilidade de julgamento e deferimento dessas candidaturas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e dos princípios norteadores da Constituição Federal de 1988.

Para isso, foi utilizado o método de pesquisa bibliográfico, que consiste na análise de diversas obras sobre direito eleitoral, filiação partidária e candidaturas avulsas. Na coleta de dados foi adotado procedimento documental, ou seja, buscouse a documentos como a Constituição Federal de 1988, o Pacto de São José da Costa Rica, a Lei nº 9.096/95, dentre outros atos normativos. Ademais, adotamos o critério dedutivo, que parte de uma premissa global para uma particular, por exemplo, quando da análise do posicionamento dos participantes da audiência pública nº 28 no STF.

Inicialmente, abordaremos a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), a sua posição hierárquica no ordenamento jurídico brasileiro, suas disposições sobre os direitos políticos e a possibilidade de revogação das disposições legais que contrariem a referida convenção. Nesse sentido, vale ressaltar que a norma do art. 14, § 3º, V, da CRFB/88, necessita de regulamentação infraconstitucional para que produza efeitos em sua plenitude. No entanto, existe um conflito aparente de

normas quando se trata da obrigação da filiação partidária como requisito de elegibilidade, pois o Decreto nº 678/92 (CADH) possui texto que contradiz a regulamentação da Lei nº 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos). Dessa forma, devemos analisar se a CADH possui efeito paralisante sobre a Lei nº 9.096/95 e se, com isso, pode tornar sem efeito as disposições que impõem a obrigatoriedade da filiação partidária como condição de elegibilidade.

Em seguida, no segundo capítulo, apresentaremos a discussão da viabilidade das candidaturas avulsas no âmbito do Poder Judiciário, em especial no Supremo Tribunal Federal (STF), onde tramita o RE 1.238.853/RJ, no qual se debate a possibilidade de candidaturas desvinculadas de partidos políticos. O relator do recurso, Ministro Roberto Barroso, convocou audiência pública para discutir os pontos positivos e negativos de uma eventual decisão favorável à veiculação de candidaturas independentes de partidos políticos, que contou com a presença de membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, de acadêmicos, de movimentos sociais, dentre outros. Dito isso, daremos enfoque nos principais posicionamentos dos convidados, sobrepondo as críticas e elogios às candidaturas avulsas.

Por fim, no terceiro capítulo, faremos breve histórico acerca dos partidos políticos e da possibilidade das candidaturas avulsas no Brasil. Em seguida, será apresentada a função dos partidos políticos no atual contexto e as razões que levaram esses partidos a mergulhar numa crise de representatividade e credibilidade perante o povo. Ademais, será exposto o modo como as grandes democracias do ocidente versam sobre essas candidaturas. Por fim, será analisada a compatibilidade das candidaturas avulsas com os princípios norteadores do ordenamento jurídico brasileiro, principalmente com os que dizem respeito à liberdade do indivíduo frente ao Estado e às organizações coletivas.

2 CANDIDATURAS AVULSAS NA CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CADH)

As candidaturas avulsas ou independentes são aquelas que podem ser viabilizadas sem o intermédio de um partido político, ou seja, o indivíduo pode lançar uma candidatura isolada sem estar vinculado a uma agremiação partidária. Durante grande parte de sua história política, o Brasil permitiu que candidatos independentes participassem das eleições e ocupassem cargos políticos. No entanto, após diversos governos autoritários e sem participação popular, a Constituição de 1988 atribuiu aos partidos políticos o monopólio das candidaturas a cargos eletivos.

Portanto, diante do expresso no art. 14, § 3º, V, da CRFB/88, foi editada legislação infraconstitucional com o objetivo de regulamentar a obrigatoriedade da filiação partidária como condição de elegibilidade, como a Lei nº 9.096/95 e a Lei nº 9.504/97, esta que foi recentemente alterada pela Lei nº 13.488/17, e vedou expressamente o registro de candidatura avulsa. Por outro lado, o Brasil é signatário da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), a qual positiva e amplia o rol de direitos fundamentais da pessoa humana. Nessa esteira, vale ressaltar que a CADH possui status jurídico de norma supralegal, conforme atual entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF).

A Convenção Americana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, foi um importante instrumento na concretização de um regime de liberdade pessoal e de justiça social na América Latina³. O seu texto foi aprovado em São José, capital da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969. Em síntese, a convenção busca garantir direitos essenciais à preservação da dignidade humana, como o direito à vida, à liberdade pessoal, à honra, à participação política, dentre vários outros.

Dessa forma, abordaremos nos próximos tópicos a natureza jurídica do Pacto de São José da Costa Rica de acordo com a jurisprudência do STF sobre o tema com o intuito de precisar sua força normativa no ordenamento jurídico brasileiro e, assim, definir sua eventual prevalência sobre as leis ordinárias que regulamentam a obrigatoriedade da filiação partidária no Brasil.

Em seguida, trataremos da abordagem jurídica dada pela CADH aos direitos políticos e, por fim, analisaremos a jurisprudência nacional e internacional envolvendo

³ Ver Preâmbulo da Convenção Americana de Direitos Humanos (OEA, 1969).

a referida convenção e seus impactos no ordenamento jurídico nacional, como ocorreu no histórico julgamento da proibição da prisão civil do depositário infiel, em que o STF reconheceu a superioridade normativa do pacto internacional sobre a legislação federal brasileira.

2.1 NATUREZA JURÍDICA DA CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CADH)

A Constituição Federal de 1988 foi responsável por reinventar o contexto político do Brasil ao reinaugurar o período democrático em uma sociedade que conviveu com as arbitrariedades de um período ditatorial por cerca de duas décadas.

Nesse sentido, e com o objetivo de construir uma sociedade livre e justa⁴, o constituinte originário criou um amplo rol de direitos e garantias fundamentais, que se estende do art. 5º ao 17 da Carta Magna e consolida direitos civis, sociais e políticos.

Além disso, o constituinte estabeleceu que o rol de direitos fundamentais descritos no Título II da CRFB/88 não seria *numerus clausus*⁵, ou seja, poderia ser ampliado a qualquer momento, seja por uma interpretação ampla dos princípios constitucionais ou pela inserção de tratados internacionais no espectro jurídico nacional.

Desse modo, conforme Piovesan (2008), até a promulgação da EC nº 45/04, todos os tratados internacionais, de direitos humanos ou não, ingressavam no ordenamento jurídico brasileiro com o status de norma legal, ou seja, com hierarquia de lei ordinária. No entanto, após aquela emenda, os tratados internacionais que versassem sobre direitos humanos e que fossem aprovados em rito especial, teriam status de norma constitucional.

Dessa forma, a natureza jurídica dos tratados internacionais de direitos humanos será determinada pelo rito de aprovação da referida matéria, de modo que podem revestir-se de natureza constitucional⁶, quando aprovados, em cada Casa do

⁴ Conforme o art. 3º, I, da CRFB/88 “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária” (BRASIL, 1988).

⁵ Art. 5º, § 2º, CRFB/88 Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (BRASIL, 1988).

⁶ Foram aprovados conforme as regras do artigo 5º, § 3º, da CRFB/88 e são equivalentes a emendas constitucionais os seguintes tratados internacionais sobre direitos humanos: Decreto Legislativo nº 186/2008, o Decreto nº 6.949/2009, o Decreto Legislativo nº 261/2015 e o Decreto nº 9.522/2018.

Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros⁷; ou legal, quando aprovados pelo rito comum das leis ordinárias.

Vale ressaltar que, até 2004, a posição jurisprudencial dominante era a de que os tratados internacionais sobre direitos humanos aprovados por maioria simples teriam força de lei ordinária, ou seja, status jurídico de norma infraconstitucional. (PIOVESAN, 2008)

Nesse sentido, a EC nº 45/04 constitucional produziu efeito apenas sobre aqueles tratados internacionais que fossem assinados e promulgados após a sua vigência. Todavia, os tratados internacionais sobre direitos humanos promulgados antes da referida emenda não poderiam permanecer com status de lei ordinária. Nesse sentido, diante desse impasse jurídico, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que aqueles tratados internalizados antes da EC nº 45/04 teriam status de norma supralegal, conforme voto do Ministro Luiz Fux:

Esse caráter supralegal do tratado devidamente ratificado e internalizado na ordem jurídica brasileira — porém não submetido ao processo legislativo estipulado pelo art. 5º, § 3º, da CF/1988 — foi reafirmado pela edição da Súmula Vinculante 25, segundo a qual “é ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito”. Tal verbete sumular consolidou o entendimento deste Tribunal de que o art. 7º, item 7, da CADH teria ingressado no sistema jurídico nacional com status supralegal, inferior à CF/1988, mas superior à legislação interna, a qual não mais produziria qualquer efeito naquilo que conflitasse com a sua disposição de vedar a prisão civil do depositário infiel. Tratados e convenções internacionais com conteúdo de direitos humanos, uma vez ratificados e internalizados, ao mesmo passo em que criam diretamente direitos para os indivíduos, operam a supressão de efeitos de outros atos estatais infraconstitucionais que se contrapõem à sua plena efetivação (BRASIL, 2015b).

Portanto, o entendimento intermediário adotado pelo STF dirimiu as controvérsias jurídicas que envolviam o tema, tendo em vista que dividiu os tratados internacionais sobre direitos humanos em dois grupos: aqueles aprovados antes da EC nº 45/04, que teriam status de norma supralegal⁸; e os aprovados com quórum qualificado após a referida emenda, que teriam status de norma constitucional. Nesse sentido, afirma Piovesan (2008, p. 15):

Acredita-se, ao revés, que conferir hierarquia constitucional aos tratados de direitos humanos, com a observância do princípio da prevalência da norma mais favorável, é interpretação que se situa em absoluta consonância com a ordem constitucional de 1988, bem como com sua racionalidade e principiologia.

⁷ Ver artigo 5º, § 3º, da CRFB/88.

⁸ Norma com hierarquia abaixo da CRFB/88, mas acima da legislação ordinária.

Por fim, vale ressaltar o posicionamento de Flávia Piovesan, que defende a tese de que os tratados internacionais sobre direitos humanos possuem status de norma constitucional, independentemente do quórum de aprovação da matéria. Nesse sentido, afirma Piovesan (2008, p. 9-10):

A hierarquia constitucional dos tratados de proteção dos direitos humanos decorre da previsão constitucional do art. 5º, § 2º, à luz de uma interpretação sistemática e teleológica da Carta, particularmente da prioridade que atribui aos direitos fundamentais e ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, devemos conhecer a hierarquia em que se encontra a norma objeto do presente capítulo: a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH). Esse tratado, também conhecido como Pacto de São José da Costa Rica, foi marco histórico na consolidação de direitos civis e políticos em uma época de regimes autoritários na América Latina, e foi assinada pelos membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) em 1969. No entanto, seu texto entrou em vigor no Brasil apenas em 1992, com a edição do Decreto nº 678/1992.

Por conseguinte, tendo em vista que a CADH foi internalizada no ordenamento jurídico brasileiro antes da promulgação da EC nº 45/04, e seguindo o entendimento dominante no STF⁹, podemos concluir que a referida convenção possui o status jurídico de norma suprapenal, ou seja, está hierarquicamente abaixo da CRFB/88 e acima da legislação ordinária do país, sobre a qual exerce poder paralisante nos pontos conflitantes.

2.2 DIREITOS POLÍTICOS NA CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CADH)

Inicialmente, após a argumentação acima exposta, cumpre reforçar o status de norma suprapenal da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), ou seja, uma norma disposta hierarquicamente abaixo da Constituição Federal de 1988 e acima da legislação ordinária federal. Nesse sentido, vale destacar trecho do voto da rel. Min. Ellen Gracie no julgamento do HC 95.967:

⁹ Vide julgamento do RE 466.343, rel. min. Cezar Peluso, voto do min. Gilmar Mendes, P, j. 3-12-2008, DJE 104 de 5-6-2009, Tema 60 (BRASIL, 2009).

A matéria em julgamento neste *habeas corpus* envolve a temática da (in)admissibilidade da prisão civil do depositário infiel no ordenamento jurídico brasileiro no período posterior ao ingresso do Pacto de São José da Costa Rica no direito nacional. 2. Há o caráter especial do PIDCP (art. 11) e da CADH — Pacto de São José da Costa Rica (art. 7º, 7), ratificados, sem reserva, pelo Brasil, no ano de 1992. A esses diplomas internacionais sobre direitos humanos é reservado o lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da CF/1988, porém acima da legislação interna. O *status normativo suprallegal* dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de ratificação [...] (BRASIL, 2008).

Superada essa temática, devemos adentrar no conceito de candidaturas avulsas e nas disposições legais e jurisprudenciais acerca do tema, mas sempre à luz da normatização oferecida pela CADH. Portanto, importante destacar o artigo 1º da referida convenção, que fixa uma obrigação aos Estados-partes: “Art. 1º - Os Estados-Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição (...)” (OEA, 1969).

Nesse sentido, fica claro que os Estados que assinaram a convenção estão obrigados a fornecer meios para o exercício dos direitos nela capitulados e, dentre eles, os direitos políticos, de extrema importância para o pleno gozo da cidadania por todas as pessoas. (MARRA, 2019)

Ademais, vale destacar que os tratados internacionais de direitos humanos surgem com o objetivo de garantir uma maior liberdade às pessoas, ou seja, para consolidar e perpetuar direitos e garantias fundamentais do cidadão, sempre em consonância com o princípio da Dignidade da Pessoa Humana¹⁰.

Nesse sentido, importante mencionar o art. 5º, § 2º, da CRFB/88¹¹, que determinou a não taxatividade dos direitos fundamentais dispostos na Carta Magna. Isso quer dizer que as normas que versam sobre direitos e garantias advindas de tratados internacionais possuem eficácia jurídica dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Sobre a temática, afirma Piovesan (2008, p. 8):

A Constituição de 1988 inova, assim, ao incluir, dentre os direitos constitucionalmente protegidos, os direitos enunciados nos tratados internacionais de que o Brasil seja signatário. Ao efetuar tal incorporação, a

¹⁰ “A dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida” (SILVA, 2014, p. 106).

¹¹ Art. 5º, § 2º, da CRFB/88: “[...] § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (BRASIL, 1988).

Carta está a atribuir aos direitos internacionais uma hierarquia especial e diferenciada, qual seja, a de norma constitucional.

Nessa toada, vale destacar a definição de candidato avulso trazida por Porto (2000, p. 91-92), qual seja: “O que postula individualmente o cargo, sem apoio de partido ou inclusão em listas.” Ademais, podemos entender a candidatura independente como aquela em que o indivíduo ocupa um cargo político sem a necessidade de concurso de um partido político. Portanto, em síntese, candidatura avulsa é aquela que não depende do intermédio de um partido político nem da escolha do candidato em convenção partidária¹².

A CADH disciplinou os direitos políticos em seu artigo 23, e nele elencou os direitos relativos à possibilidade de votar (capacidade eleitoral ativa) e ser votado (capacidade eleitoral passiva), à participação do cidadão na vida pública do seu país e, por fim, elencou as hipóteses nas quais a lei do país signatário poderá restringir o exercício desses direitos.

Os Estados, inclusive o Brasil, subscreveram a referida convenção, no tocante aos direitos políticos, nos seguintes termos:

Artigo 23, da CADH:

1. Todos os cidadãos devem gozar dos seguintes direitos e oportunidades:
 - a) de participar da direção dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos;
 - b) de votar e se eleitos em eleições periódicas autênticas, realizadas por sufrágio universal e igual e por voto secreto que garanta a livre expressão da vontade dos eleitores; e
 - c) de ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seu país.
2. A lei pode regular o exercício dos direitos e oportunidades e a que se refere o inciso anterior, exclusivamente por motivos de idade, nacionalidade, residência, idioma, instrução, capacidade civil ou mental, ou condenação, por juiz competente, em processo penal (BRASIL, 1992).

Nesse sentido, a partir da análise do dispositivo mencionado, podemos inferir que a intenção dos Estados-membro era a de ampliar as liberdades políticas do cidadão. Portanto, diante da referida norma, o Estado não pode criar obstáculos que não estejam previstos no ponto 2, do artigo 23, da CADH, sob pena de violação de norma de direito internacional.

Por conseguinte, conforme a CADH, as únicas hipóteses que a lei poderá restringir os direitos políticos do cidadão são as seguintes: por motivos de idade,

¹² Cada partido deve indicar seus candidatos em convenção partidária, nos termos do art. 105, § 2º, da Lei nº 4.737/1965 (Código Eleitoral).

nacionalidade, residência, idioma, instrução, capacidade civil ou mental, ou condenação, por juiz competente, em processo penal. Ou seja, os Estados signatários da referida convenção devem regulamentar suas leis eleitorais em conformidade estrita com o disposto no referido artigo. (OEA, 1969)

Não obstante o Brasil ter assinado o texto do Pacto de São José (CADH) sem quaisquer ressalvas quanto às restrições ao direito de votar e ser votado, nosso legislador infraconstitucional editou lei regulamentando o art.14, § 3º, V, da CRFB/88, que impõe a filiação partidária como condição de elegibilidade para cargos políticos, a *contrario sensu* do que dispõe o supracitado tratado internacional. Desse modo, para Marra (2019), fica clara a existência de um conflito de normas entre a CADH e a legislação ordinária interna, que deve ser objeto de estudo com a finalidade de estabelecer qual legislação deverá prevalecer.

Portanto, devemos aqui analisar as disposições jurisprudenciais sobre o tema e, por fim, estabelecer qual norma deverá prevalecer no caso concreto. Conforme já exposto no início deste capítulo, o entendimento do STF acerca do tema sofreu diversas mudanças e hoje está consolidado no sentido de que os tratados internacionais sobre direitos humanos internalizados antes da EC nº 45/04 possuem hierarquia de norma supralegal¹³.

Nesse sentido, por possuir hierarquia infraconstitucional, tais normas não teriam poder de revogar dispositivo da CRFB/88, mas apenas de suspender a eficácia das normas infraconstitucionais (leis ordinárias ou complementares) que com elas conflitassem. Seguindo esse entendimento, afirma Piovesan (2008) que não cabe ao Estado invocar normas de direito interno como justificativa para o não cumprimento de tratado internacional. Portanto, fica claro que diante de um conflito de normas entre lei ordinária federal e um tratado internacional sobre direitos humanos, este deve sempre prevalecer, em respeito ao princípio da prevalência da norma mais favorável à pessoa.

Em conclusão, temos que a CADH trouxe um rol taxativo de hipóteses em que os Estados poderão restringir os direitos políticos do cidadão, dentre os quais não é possível visualizar a possibilidade de restrição dos direitos políticos passivos em razão da não filiação partidária. Portanto, fica claro que o texto da referida convenção confere maior liberdade – quando comparado com a legislação eleitoral vigente no

¹³ Ver RE 466.343, rel. min. Cesar Peluso, voto do min. Gilmar Mendes, P, j. 3-12-2008, DJE 104 de 5-6-2009, Tema 60.

Brasil – ao cidadão que almeja ocupar um cargo político e participar das decisões do Estado.

2.3 JURISPRUDÊNCIAS ENVOLVENDO A CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CADH)

A CADH é tratado internacional que cria e amplia diversos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana e, por ter esse caráter garantidor, possui vasta semelhança com o artigo 5º da CRFB/88 – direito à vida, vedação à tortura, direito à liberdade e à segurança pessoais, dentre outros pontos em comum. No entanto, existem alguns pontos de divergência em que se configura um conflito de normas, dentre os quais podemos citar a possibilidade da prisão civil por dívidas e a obrigatoriedade da filiação partidária como requisito de elegibilidade, os quais precisam ser dirimidos e pacificados pelos tribunais superiores do Brasil e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), nos casos de sua competência.

O Supremo Tribunal Federal (STF), guardião da Constituição, foi palco da mudança no entendimento acerca da possibilidade da prisão por dívida do depositário infiel, a qual era permitida pela CRFB/88 e pela legislação infraconstitucional, mas vedada pela Convenção Americana de Direitos Humanos. Além disso, atualmente está em curso no STF o Recurso Extraordinário em que se discute a viabilidade jurídica das candidaturas avulsas no Brasil. (PIOVESAN, 2008)

Por fim, importante ressaltar os casos envolvendo conflito entre norma de direito internacional e de direito interno que foram julgados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), dentre os quais destacaremos aqueles relativos à possibilidade de candidatura avulsa: Yatama vs. Nicarágua; e Castañeda vs. México. Nesse sentido, vale destacar que o artigo 68 da CADH estabelece que os Estados signatários da convenção se obrigam a cumprir as decisões da CIDH sempre que forem parte no processo (BRASIL, 1992).

2.3.1 Prisão civil do depositário infiel

O constituinte originário optou por vedar expressamente a prisão civil por dívidas no texto constitucional, elencando apenas duas exceções, quais sejam: a prisão pelo

inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel, conforme texto do artigo 5º, LXVII, da CRFB/88.

No entanto, apesar da possibilidade constitucional da prisão civil por dívidas do depositário infiel, a Convenção Americana de Direitos Humanos vedou qualquer prisão por dívida e ressalvou apenas a hipótese da prisão pelo inadimplemento de obrigação alimentar. Desse modo, percebeu-se uma antinomia entre a CADH e a legislação infraconstitucional que regulamentava a matéria.

Esse conflito aparente de normas foi alvo de diversos questionamentos no STF, dentre os quais destacou-se o julgamento do RE 466.343/SP, no qual se firmou entendimento acerca da impossibilidade de efetuar-se a prisão civil do depositário infiel. Nesse sentido, o STF decidiu pela suspensão da eficácia da norma que conflitava diretamente com o texto da convenção internacional, o que implicou na edição da Súmula Vinculante nº 25: “É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito” (BRASIL, 2009).

Conforme Piovesan (2008), a virada jurisprudencial ocorreu em razão da adoção da teoria que advogava em favor da concessão do status de norma supralegal aos tratados internacionais sobre direitos humanos, os quais passaram a ocupar posto hierárquico acima da legislação federal ordinária. Nesse sentido, vale destacar trecho do voto do ministro do STF, Gilmar Mendes, no RE 466.343/SP, ocasião em que opinou pela impossibilidade da prisão civil do depositário infiel:

A prisão civil do depositário infiel não mais se compatibiliza com os valores supremos assegurados pelo Estado Constitucional, que não está mais voltado apenas para si mesmo, mas compartilha com as demais entidades soberanas, em contextos internacionais e supranacionais, o dever de efetiva proteção dos direitos humanos (BRASIL, 2008).

Importante frisar que, em consonância com o voto acima transcrito, até os dias atuais é pacífico no STF o entendimento de que os tratados internacionais que versam sobre direitos humanos e foram internalizados no ordenamento jurídico pátrio antes da promulgação da EC nº 45/04 possuem hierarquia de norma supralegal.

2.3.2 Caso Yatama vs. Nicarágua

De acordo com Melo (2006), a associação indígena de Yatama foi impedida de participar das eleições locais no ano de 2000, na Nicarágua, sob o fundamento de que não cumpria com todos os requisitos estabelecidos pela lei eleitoral do país, dentre os

quais, destaca-se o da necessidade do intermédio de partido político para concorrer às eleições.

Em junho de 2015, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) decidiu acerca da problemática envolvendo a comunidade indígena de Yatama, que pleiteava a participação nas eleições locais, muito embora não fosse partido político, e a legislação eleitoral da Nicarágua, que concedia aos partidos políticos o monopólio das candidaturas, ou seja, da escolha dos candidatos que devem participar do processo eleitoral.

Nesse sentido, a CIDH se pronunciou pela superioridade normativa do Pacto de São José da Costa Rica (CADH), o qual não impõe a necessidade de filiação partidária para o exercício dos direitos políticos do cidadão, ou seja, escolheu prestigiar a liberdade e a participação popular na condução política do país. Desse modo, a lei eleitoral nicaraguense, ao impedir que a organização indígena de Yatama participasse das eleições, violou o artigo 23 da CADH e o Princípio da Igualdade, inscrito no artigo 24 da mesma¹⁴. (MELO, 2006)

Portanto, ao decidir com fundamento no Princípio Democrático e na prevalência da lei mais benéfica para a coletividade, a CIDH fortaleceu o pleno exercício dos direitos políticos pelo povo e a liberdade que lhe é inherente.

2.3.3 Caso Castañeda vs. México

Conforme esclarece Carvalho (2014), o presente caso envolve o pedido de candidatura avulsa de Jorge Castañeda para disputar as eleições presenciais do México, que foi negado pelo Instituto Federal Eleitoral do México sob o argumento de que a legislação mexicana atribuiu aos partidos políticos o monopólio do registro de candidaturas no país. Desse modo, para que o cidadão pudesse ser candidato a cargo político – capacidade eleitoral passiva – deveria estar filiado a partido político.

Após sucessivas derrotas nos tribunais mexicanos, o pleito em questão foi levado à Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) sob o argumento de que a legislação eleitoral do México violou o artigo 23 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) ao impor a filiação partidária como condição de elegibilidade.

¹⁴ “Artigo 23 – Todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei” (BRASIL, 1992).

Nesse sentido, após o trâmite do processo, a Corte internacional decidiu pela compatibilidade jurídica entre a lei mexicana que impunha a filiação partidária obrigatória e as disposições da CADH, mas desde que os princípios da democracia e da representatividade popular fossem respeitados. (CARVALHO, 2014)

Portanto, diante da análise dos dois casos acima expostos – Yatama vs. Nicarágua e Caso Castañeda vs. México – podemos perceber que a CADH pode sim ser relativizada quando confrontada com o direito interno de um país, mas apenas quando essa relativização estiver em consonância com supra princípios que regem os direitos fundamentais do cidadão e com as disposições legais, jurisprudenciais internas de cada nação.

Importante destacar que se a discussão acerca da possibilidade das candidaturas avulsas no Brasil – hoje em debate no STF por meio do RE 1.238.853/RJ – chegar à referida corte internacional, deverá ocorrer uma ampla análise da legislação e dos costumes brasileiros, além do estudo da efetiva necessidade dos partidos políticos para o funcionamento da democracia no país.

Por fim, tendo definido o conceito de candidaturas avulsas e explorado a sua abordagem à luz do Pacto de São José da Costa Rica, analisando os casos concretos em que a obrigatoriedade da filiação partidária foi questionada perante a CIDH, partiremos agora para a conclusão do presente trabalho. No terceiro capítulo analisaremos a audiência pública realizada no STF acerca da viabilidade das candidaturas avulsas no Brasil, em razão da admissão do RE 1.238.853/RJ.

3 CANDIDATURAS AVULSAS NO STF: AUDIÊNCIA PÚBLICA Nº 28 (RE 1.238.853/RJ)

Neste capítulo iremos abordar a temática das candidaturas avulsas tomando por base o julgamento do RE 1.238.853/RJ, o qual levou diversos setores da sociedade ao debate público – dentre eles representantes do Senado Federal, da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), da Câmara dos Deputados, da Advocacia-Geral da União (AGU) e de associações de direito eleitoral.

Inicialmente, iremos apresentar um breve histórico do pedido de candidatura que originou o supracitado recurso constitucional e tecer breves comentários acerca do seu trajeto pelos tribunais eleitorais do país, partindo do Juiz eleitoral de primeira instância, passando pelo Tribunal Regional Eleitoral (TRE) e, finalmente, sendo julgada pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE). Em linhas gerais, iremos tratar do objeto do RE 1.238.853/RJ.

Antes de adentrarmos na audiência pública em si, faremos breve análise do Parecer da Procuradoria-Geral da República acerca do pedido de candidatura avulsa objeto do recurso extraordinário e de seu entendimento acerca da sua viabilidade jurídica.

Logo em seguida, será analisada a audiência pública realizada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) para debater acerca da possibilidade de existência de candidaturas avulsas no sistema eleitoral brasileiro. Nesse sentido, serão destacados os posicionamentos favoráveis e contrários ao pleito em questão, destacando os argumentos utilizados por alguns dos participantes da audiência, de modo a possibilitar um julgamento objetivo e qualitativo da referida matéria.

Por fim, vale ressaltar que, não obstante os defensores da tese contrária, existe a possibilidade concreta de que as candidaturas avulsas sejam admitidas pela Suprema Corte e, com isso, diversos dispositivos infraconstitucionais venham a perder sua eficácia jurídica, sobretudo os que regulam diretamente o art. 14, § 3º, V, da CRFB/88. Situação semelhante à que ocorreu com a superveniência da ilegalidade dos dispositivos legais que regulamentavam a prisão civil do depositário infiel, conforme expomos no capítulo 1 deste trabalho.

3.1 OBJETO DO RE 1.238.853/RJ

O RE 1.238.853/RJ, no qual se discute a viabilidade jurídica das candidaturas avulsas, está em curso no Supremo Tribunal Federal (STF) sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso e foi interposto em razão do acórdão proferido pelo Tribunal

Superior Eleitoral (TSE) que denegou o registro de candidatura independente de filiação partidária nas eleições municipais do Rio de Janeiro de 2016 (BRASIL, 2019a).

O pedido de registro de candidatura para participar das eleições municipais cariocas foi realizado por Rodrigo Sobrosa Mezzomo e Rodrigo Rocha Barbosa, os quais pretendiam concorrer aos cargos de Prefeito e Vice-Prefeito, respectivamente, sem o intermédio de partido político. No entanto, o pedido foi negado na primeira instância em razão dos requerentes não possuírem filiação partidária e, além disso, por não terem sido escolhidos em convenção partidária, em claro desrespeito à lei eleitoral vigente. Nesse sentido, o juiz sentenciante argumentou que a Constituição

Federal de 1988 prevê expressamente a filiação partidária como requisito de elegibilidade e que, em respeito ao Princípio da Legalidade, o pedido de candidatura avulsa não poderia ser deferido¹⁵.

O Tribunal Regional Eleitoral (TRE) confirmou a sentença de primeiro grau por unanimidade de votos e reafirmou a soberania da Carta Magna, ocasião em que atribuiu ao Poder Constituinte Derivado a competência para relativizar, ou até mesmo extinguir, o requisito de elegibilidade inscrito no art. 14, § 3º, V, da CRFB/88, ou seja, a matéria apenas poderia ser discutida na ocasião de uma Proposta de Emenda à Constituição (PEC) em trâmite no Congresso Nacional. Ademais, argumentou-se que os partidos políticos cumprem importante papel na democracia brasileira e que a simples retirada do monopólio das candidaturas dos partidos políticos por meio de uma decisão judicial poderia gerar instabilidade e desorientação no sistema democrático brasileiro. Por fim, salientou que a vedação às candidaturas avulsas está em perfeita consonância com a ordem constitucional, com a absoluta maioria da jurisprudência nacional e com a doutrina majoritária especializada. (BRASIL, 2017)

Ato contínuo, a ação chegou ao TSE após a interposição de Recurso Especial Eleitoral, o qual também foi denegado por unanimidade dos ministros que compõem a corte eleitoral. A decisão levou em consideração a literalidade do texto constitucional

¹⁵ Art. 14, § 3º, V, CF – “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;” (BRASIL, 1988).

e os antecedentes jurídicos da corte, ou seja, decisões semelhantes em que pedidos de registro de candidatura avulsa foram negados. Por fim, foi interposto recurso extraordinário contra a decisão proferida no TSE, o qual foi conhecido e atribuído repercussão geral, após superada a prejudicialidade decorrente do fato de que as eleições que originaram o pleito já haviam sido concluídas.

Nos recursos interpostos, os requerentes argumentaram que as decisões denegatórias violaram diversos dispositivos da Constituição Federal de 1988, dentre os quais, podemos destacar os art. 1º, II, III e V; art. 5º, XX e § 2º da CRFB/88. Nesse sentido, sustentam que a Carta Magna, ao estabelecer a cidadania, a dignidade da pessoa humana e o pluralismo político como fundamentos da República; ao privilegiar a liberdade de associação do cidadão, ou seja, que ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado¹⁶; bem como ao conferir status hierárquico especial aos tratados internacionais sobre direitos humanos¹⁷; conferiu um amplo arcabouço normativo capaz de permitir que, tanto o legislador infraconstitucional quanto o STF, permitissem a propositura de candidaturas avulsas. Ademais, afirmam que a obrigatoriedade de filiação partidária ofende a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), a qual não prevê a filiação partidária como cláusula legítima para restringir os direitos políticos do cidadão (BRASIL, 2017).

Portanto, diante dos argumentos expostos, os requerentes pediam o deferimento da candidatura avulsa para disputar aquelas eleições e, além disso, a garantia de tratamento igual ao conferido aos candidatos vinculados a partidos políticos, a permissão para a realização de campanha eleitoral, o direito a propaganda eleitoral em rádio e televisão, a invalidação das eleições de 2016 e, por fim, o reconhecimento do direito a registrar candidatura avulsa futuramente.

Desse modo, após os debates iniciais entre os membros da Suprema Corte acerca da admissibilidade do recurso extraordinário, o Ministro Barroso, relator do RE 1.238.853/RJ, convocou audiência pública com o intuito de tornar mais democrático o debate acerca do tema e, com isso, reunir argumentos de diversos setores da sociedade com o objetivo de resolver o mérito da ação, qual seja, saber se a obrigação de filiação partidária é realmente condizente com o princípio democrático e com as

¹⁶ Ver artigo 5º, XX, da CRFB/88 – “Ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;” (BRASIL, 1988).

¹⁷ Ver artigo 5º, § 2º, CRFB/88 – “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.” (BRASIL, 1988).

reais necessidades do sistema político brasileiro e com as pretensões do povo, legítimo detentor do poder estatal. Ademais, o relator considerou que, apesar da CRFB/88 não permitir as candidaturas avulsas em seu texto, deve-se levar em conta a importância dada pela própria Carta Magna aos tratados internacionais sobre direitos humanos, como é o caso da CADH – também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica – a qual permite o registro de candidatura independente da filiação partidária e da escolha do candidato em convenção partidária.

Nesse contexto, em 09 de dezembro de 2019, foi aberta Audiência Pública de nº 28 no Supremo Tribunal Federal com o objetivo de discutir a viabilidade das candidaturas avulsas no Brasil.

3.2 O PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Inicialmente, a Procuradora-Geral, à época, a Dra. Raquel Elias Ferreira Dodge, foi pelo não conhecimento do recurso, tendo em vista a ausência do interesse de agir dos recorrentes, visto que as eleições municipais de 2016 (Rio de Janeiro), objeto da reclamação, já haviam sido concluídas. No entanto, destacou que, se a Suprema Corte entendesse pela não prejudicialidade do recurso, seria favorável ao seu provimento.

Ao dissertar sobre o status hierárquico dos tratados internacionais incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro, elencou os diversos posicionamentos sobre o tema e, bem como, as posições já adotadas pelo STF ao longo do tempo. Nesse sentido, destacou a edição da EC nº 45/04, que possibilitou a internalização de tratados internacionais sobre direitos humanos com o status de emenda constitucional, caso sejam aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros.¹⁸

Em seguida, ressaltou que os tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao direito interno antes da promulgação da EC nº 45/04, em razão do dispositivo inscrito no art. 5º, § 2º, da CRFB/88, teriam status de norma constitucional.

Art. 5º, § 2º, da CRFB/88 - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (BRASIL, 1988).

¹⁸ Artigo 5º, § 3º, da CRFB/88 – “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.” (BRASIL, 1988)

Por fim, analisou a hierarquia normativa dos tratados citados na fundamentação do recurso extraordinário e concluiu que apenas o Pacto de São José da Costa Rica possui envergadura da norma constitucional e, por isso, teria a força normativa necessária para derrogar a norma do art. 14, § 3º, V, da CRFB/88. Portanto, concluiu pelo não conhecimento do recurso ou, em superada a preliminar, opina pelo seu provimento (BRASIL, 2017).

3.3 AUDIÊNCIA PÚBLICA Nº 28 DO STF

O Ministro Roberto Barroso, relator do RE 1.238.853/RJ, deu início à audiência pública para tratar sobre as candidaturas independentes já elencando os principais pontos a serem debatidos e esclarecidos, quais sejam: a discussão acerca da competência do STF para discutir o tema; e o questionamento acerca da indispensabilidade da filiação partidária para o fortalecimento da democracia brasileira. Na ocasião, o ministro declarou que não possui convicções prévias acerca do tema e que se dispõe totalmente a analisar com neutralidade os argumentos expostos na referida audiência (BRASIL, 2019b).

Ademais, buscou reforçar o caráter qualitativo do evento, ou seja, que as conclusões dali extraídas levariam em conta a qualidade dos argumentos expostos, e não a quantidade deles. Destacou ainda a importância da audiência, tendo em vista a atual crise de representatividade entre os partidos políticos e a sociedade civil. Por fim, ao ressaltar a importância do livre debate de ideias para o fortalecimento da democracia, deu início à sessão (BRASIL, 2019b).

3.3.1 Convidados e participantes do debate

Segundo o relator do recurso, é de suma importância um amplo debate acerca do tema, sempre em observância ao pluralismo de ideias em nossa sociedade e, além disso, ao pluralismo político, fundamento da República Federativa do Brasil.

Nesse sentido, foi disponibilizado email institucional do STF para que os interessados manifestassem a intenção de participar da audiência. A escolha dos interessados, conforme disposto no edital de convocação, teria como fundamento a

representatividade, a especialização técnica e o domínio do tema, garantindo uma maior diversidade nos argumentos apresentados (BRASIL, 2019b).

Em 27 de novembro de 2019, o Ministro-relator tornou pública a lista final de participantes da audiência pública em questão e elencou a ordem das apresentações, que ficou da seguinte forma: Seção 1 (Poderes, Membros de Poderes e Instituições Oficiais); Seção 2 (Partidos Políticos); Seção 3 (Movimentos sociais); Seção 4 (Academia). Ademais, além daqueles já convocados, qualquer interessado poderia enviar solicitação e ser ouvido, ou ter sua opinião recebida em forma de parecer ou relatório (BRASIL, 2019b).

3.3.2 Posicionamentos favoráveis às candidaturas avulsas

Nesse momento, faremos breve apanhado dos principais argumentos elencados por alguns dos participantes da audiência pública (BRASIL, 2019b) com o objetivo de observar o ponto de vista daqueles que coadunam com a possibilidade das candidaturas independentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Inicialmente, vale salientar que muitos dos convidados foram favoráveis à atuação do Supremo Tribunal Federal na liberação ou não das candidaturas avulsas no Brasil. Nesse sentido, destaca-se o posicionamento do Professor Flávio Pansieri¹⁹, Diretor da Escola Judiciária Eleitoral do Tribunal Superior Eleitoral, ao afirmar que as candidaturas avulsas compreenderiam importante passo em direção a uma política mais democrática. O Professor, na Audiência Pública nº 28 (BRASIL, 2019b), ressaltou ser “inegável, portanto, que a possibilidade de este Supremo Tribunal julgar pela viabilidade das candidaturas avulsas, [...], implica um importante aperfeiçoamento da democracia brasileira, [...]”.

Importante destacar a opinião exarada pela Procuradoria-Geral da República (PGR), representada na ocasião pelo Subprocurador-Geral da República, o Sr. Brasilino Pereira dos Santos. Defendeu na ocasião o conceito de democracia ora proclamado por Abraham Lincoln, então Presidente dos Estados Unidos: “Democracia é o governo do povo, pelo povo e para o povo”²⁰. Ademais, citou o atual Procurador-

¹⁹ Palestrante convidado para pronunciar-se na audiência pública promovida pelo STF acerca da viabilidade das candidaturas avulsas no Brasil.

²⁰ Trecho do Discurso de Gettysburg (1863), proferido pelo Presidente dos Estados Unidos, Abraham Lincoln.

Geral da República, Doutor Augusto Aras, ao defender que a adoção das candidaturas avulsas não representaria qualquer afronta à democracia representativa que hoje conhecemos. Por fim, esclareceu que a relativização da filiação partidária não afronta cláusula pétreia da CRFB/88, tendo em vista que gera uma ampliação dos direitos políticos do cidadão (BRASIL, 2019b).

Em seguida, destaca-se a fala do Deputado Federal Luiz Philippe de Orleans e Bragança, então Presidente da Subcomissão de Reforma Política na CCJ. O parlamentar afirmou que o Brasil não conhece a democracia real, ou seja, aquela pensada na Grécia Antiga, mas apenas uma sequência de governos oligárquicos que se utilizam do poder do Estado para satisfazer seus próprios interesses particulares. Acrescentou que, não obstante termos uma Constituição chamada de “cidadã”, cada vez mais o povo é esquecido pelo Governo e deixado a sua própria mercê. Ademais, salientou que a história do Brasil está repleta de governos oligárquicos que duraram décadas, sob o comando de partidos corrompidos e sem democracia interna, nos quais não existe qualquer reflexo da vontade popular. Salientou ainda o risco de cairmos numa ditadura partidária liderada por “caciques endinheirados sem nenhum compromisso com a democratização dos partidos”. Por fim, defendeu que a “candidatura independente é apenas uma válvula de escape para essa sociedade”, ou seja, que esse seria um pequeno passo em direção a uma política mais democrática (BRASIL, 2019b).

A deputada Janaína Paschoal, Deputada Estadual em São Paulo, foi uma das convidadas para o debate e inicia sua fala afirmando que os partidos políticos estão sempre em crise e que, no Brasil, foi criada uma falácia de que a crise política apenas pode ser solucionada pelo fortalecimento dos partidos políticos. Ademais, acusou os partidos políticos de se organizarem como um cartel com o objetivo de se perpetuar no poder e de impedir que lideranças individuais possam surgir – nesse sentido, criticou o aumento do Fundo Eleitoral pelos parlamentares diante da atual crise econômica que assola a nação. Desse modo, ressaltou a necessidade de libertar o cidadão que deseja candidatar-se do julgamento arbitrário dos chefes dos partidos acerca de quem pode ou não concorrer nas eleições. Por fim, declarou que a liberação das candidaturas avulsas pelo STF não afrontaria a separação dos poderes, pelo contrário, pois estaria em perfeita consonância com a teoria dos pesos e contrapesos, em que um Poder pode interferir em outro na hipótese de abuso de poder; e concluiu

declarando que a Constituição da República deve ser interpretada conforme a realidade social (BRASIL, 2019b).

Na seção destinada aos movimentos sociais, foi convidado o Doutor Roberto Livianu, Presidente do Instituto Não Aceito Corrupção e membro do MP/SP. Inicialmente, declarou ser favorável às candidaturas avulsas e que “os partidos precisam ser, sem dúvida, revitalizados, mas a sociedade precisa de alternativa, essa possibilidade de escolher opções independentes”. Além disso, enfatizou a perda da credibilidade dos partidos políticos e a falta de representatividade frente à população. Por fim, salientou a importância do Pacto de São José da Costa Rica no ordenamento jurídico brasileiro e do seu artigo 23, que permite o registro de candidaturas avulsas (BRASIL, 2019b).

Portanto, diante da análise das 309 páginas referentes à transcrição da referida audiência pública, pudemos observar que os postulantes favoráveis às candidaturas independentes invocaram o fundamento da liberdade de associação do cidadão, direito fundamental garantido na CRFB/88; a falta de democracia interna no processo de escolha dos candidatos pelos líderes dos partidos políticos; a falta de credibilidade destes com a população em geral, tendo em vista os diversos escândalos de corrupção envolvendo partidos políticos; e, por fim, o texto do Pacto de São José da Costa Rica, em seu artigo 23, que permite a candidatura independentemente de filiação partidária.

No próximo tópico, abordaremos os principais argumentos contra as candidaturas avulsas expostos na audiência pública.

3.3.3 Posicionamentos contra as candidaturas avulsas

Nesse tópico, vamos elencar os argumentos daqueles que são contrários às candidaturas avulsas, ou seja, que acreditam que estas apenas enfraqueceriam os partidos políticos e, consequentemente, a democracia brasileira. De modo similar ao que fizemos no tópico anterior, iremos escolher alguns dos convidados palestrantes e desmiúçar os principais argumentos apresentados por cada um deles.

Antes de adentrarmos no debate propriamente dito, devemos destacar que uma parcela dos palestrantes, principalmente aqueles vinculados a partidos políticos, também se opuseram à possibilidade da discussão do tema da viabilidade das candidaturas avulsas no âmbito do Poder Judiciário. Nesse sentido, destacamos o

posicionamento do Senador Marcelo Castro (MDB), que asseverou que “a permissão da candidatura avulsa só poderia ser feita por emenda constitucional e não por outro caminho, dada a maneira explícita como isso é tratado na nossa Constituição” (BRASIL, 2019b).

O primeiro convidado a falar foi o Sr. Carlos Eduardo Frazão do Amaral (Representante do Senado Federal), o qual criticou a permissão das candidaturas avulsas por meio da via judicial, visto que o Congresso Nacional seria o ente legítimo para debater o tema. Além disso, trouxe que os partidos políticos são essenciais para a manutenção da democracia, pois teriam o condão de impedir que candidatos extremistas chegassem ao poder. Em seguida, elencou uma série de dificuldades a serem superadas caso as candidaturas avulsas fossem viabilizadas, quais sejam: a distribuição do fundo partidário e a utilização da propaganda política gratuita. Por fim, argumentou que as disposições da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) não impedem que o Estado proíba o registro de candidaturas avulsas, sob o argumento da soberania estatal (BRASIL, 2019b).

Nessa toada, a Deputada Margarete Coelho (Deputada Federal), iniciou sua fala explicando que o tema das candidaturas avulsas era de fácil resolução, pois o constituinte originário e, bem como, a doutrina e jurisprudência dominantes, são uníssonos ao elencar os partidos políticos como elo essencial entre o povo e o poder político. A Deputada elencou três principais argumentos contrários à viabilidade das candidaturas avulsas, quais sejam: a opção do constituinte pela obrigatoriedade da filiação partidária como condição de elegibilidade; o sistema eleitoral brasileiro é fundado na mediação dos partidos políticos; e, concluindo, que cabe apenas ao Poder Legislativo a decisão acerca da viabilidade das candidaturas avulsas (BRASIL, 2019b).

Nesse mesmo sentido, falou a Sra. Luciana Nepomuceno (Presidente da Comissão de Estudos da Reforma Política da OAB), que esclareceu o papel essencial dos partidos políticos no fortalecimento da democracia, principalmente em épocas ditatoriais. Ademais, salientou a escolha do constituinte originário em fixar a filiação partidária como condição obrigatória de elegibilidade. Por fim, elencou as dificuldades inerentes a uma candidatura desvinculada a partido político, como a não distribuição de verbas do fundo partidário e a divulgação publicitária com baixa capilaridade na sociedade (BRASIL, 2019b).

Além desses, foi convidado o Doutor Manoel Galdino, representante da Transparência Brasil, que manifestou ser contrário às candidaturas avulsas, dentre outras, por três razões principais, quais sejam: sua viabilidade jurídica não iria contribuir com a pluralidade da democracia, podendo até mesmo agravá-la; os partidos políticos são essenciais para o funcionamento do sistema eleitoral e devem ser fortalecidos; e, por fim, que as candidaturas avulsas não são a solução para as dificuldades enfrentadas pelo sistema político, são apenas uma solução simplista e inócua. Ademais, assim como os demais palestrantes que se opuseram às candidaturas independentes, argumentou que essas não teriam chances de vencer as eleições – pois não teriam acesso ao Fundo Partidário e a propaganda eleitoral gratuita – e, muito menos, força política para promover mudanças no exercício de eventual mandato político (BRASIL, 2019b).

Desse modo, a partir da análise dos argumentos expostos por aqueles contrários às candidaturas independentes, podemos perceber um padrão, ou seja, uma certa repetição de ideias. Nesse sentido, podemos elencar os seguintes argumentos principais: todo o sistema político trabalha em função dos partidos políticos, desde a distribuição do Fundo Eleitoral até a escolha das Comissões no Congresso Nacional, tudo depende da representação partidária; todo o sistema eleitoral deveria ser reformulado para incluir os candidatos avulsos nos processos eleitoral e político, o que implicaria em profunda reforma eleitoral; falta de capacidade para se eleger, pois não estariam aptos a receber verbas do Fundo Partidário e nem de gozar do tempo de propaganda eleitoral gratuita; e sua existência causaria o enfraquecimento dos partidos políticos, os quais, segundo os palestrantes, são pilares importantes da democracia brasileira. Portanto, concluíram que a viabilidade das candidaturas avulsas seria uma solução reducionista e que apenas iria gerar desordem no sistema político e, com isso, enfraqueceria a democracia brasileira.

3.3.4 Conclusão da audiência pública

O Ministro Barroso encerrou a audiência celebrando e agradecendo a todos pelo debate plural e rico em ideias e argumentos de ambos os lados. Relatou que foi perceptível a tendência dos partidos políticos e dos representantes das Casas do Congresso Nacional em se opor às candidaturas avulsas. Ademais, pontuou a crise

de representatividade em que se encontram os partidos políticos e o seu distanciamento da sociedade (BRASIL, 2019b).

Em seguida, destacou os dois principais pontos trazidos pelos convidados e que o Ministro considerou mais relevantes, quais sejam: saber se o STF possui legitimidade para decidir o mérito acerca da possibilidade das candidaturas avulsas; e se a sua viabilidade seria mais ou menos benéfica ao sistema político e à democracia brasileira (BRASIL, 2019b).

Sobre a matéria, fez breve apontamento acerca da competência do Supremo para se pronunciar sobre o tema. Nesse sentido, declarou que “A questão é identificar esse problema como questão que envolve preservação de regras democráticas e proteção de direitos políticos fundamentais [...]” (BRASIL, 2019b, p. 306), caso em que a Suprema Corte poderia resolver o mérito da questão.

Por fim, encerrou a audiência explicando que cabe ao STF interpretar e guardar a Constituição Federal, mas que isso deve ser feito em consonância com a vontade coletiva, a opinião dos movimentos sociais e a manifestação do Povo, a partir das quais o Supremo poderá decidir de modo a alcançar o melhor resultado para a nação (BRASIL, 2019b).

Portanto, podemos concluir que o tema das candidaturas avulsas é de bastante complexidade e que os vários segmentos sociais estão divididos quanto à sua relevância para o sistema político brasileiro. Nesse sentido, devemos nos questionar sobre diversos pontos: como as grandes democracias ocidentais lidam com o tema? Quais os interesses dos partidos políticos em abominar a ideia das candidaturas independentes? Quais os reais benefícios que essas candidaturas podem gerar para a democracia brasileira? Além disso, deve-se levar em conta a reputação dos partidos políticos frente à população e o seu envolvimento em diversos escândalos de corrupção nos últimos anos. Esses são alguns dos questionamentos que o Supremo Tribunal e o Congresso Nacional devem fazer para que a decisão final seja em prol do bem comum, em prol do Povo.

4 OS PARTIDOS POLÍTICOS E AS CANDIDATURAS AVULSAS

Candidaturas avulsas, ou independentes, são aquelas em que o cidadão não necessita estar vinculado a um partido político para que possa exercer seus direitos políticos passivos – ser votado. Nesse sentido, vale ressaltar que o constituinte originário optou por privilegiar os partidos políticos na condução do Estado, tendo concedido a esses o monopólio das candidaturas, conforme o art. 14, § 3º, V, da CRFB/88. Além disso, a Lei nº 9.096/1995, em seu art. 9º, estabelece que para concorrer às eleições, o candidato deve estar com filiação deferida pelo partido (BRASIL, 1995). Apesar disso, o Pacto de São José da Costa Rica, norma de caráter supralegal, não permite que a filiação partidária seja utilizada como critério de elegibilidade. Ademais, insta ressaltar que recentemente o STF admitiu Recurso Extraordinário, com repercussão geral reconhecida, em que se discute a viabilidade das candidaturas avulsas. Portanto, devemos analisar a situação jurídica dos partidos políticos e a possibilidade das candidaturas avulsas ao longo da história brasileira e suas implicações no atual cenário político.

Nesse contexto, vale salientar que nem sempre as agremiações políticas tiveram esse prestígio, de modo que por muito tempo no Brasil foram permitidas as candidaturas independentes, conforme breve histórico que abordaremos no primeiro tópico deste capítulo.

Por outro lado, apesar dos privilégios legais concedidos a essas pelo constituinte, é fato que as agremiações políticas possuem cada vez menos credibilidade frente à população em geral, no Brasil e no mundo. Dentre os fatores que contribuíram para essa situação, podemos elencar dois principais, quais sejam: a

falta de representatividade e diversos escândalos de corrupção envolvendo integrantes dessas instituições. Desse modo, a crise envolvendo partidos políticos é tópico importante no debate acerca da liberação das candidaturas avulsas, que se mostram como alternativa frente aos velhos partidos políticos sem democracia interna.

Ademais, destacaremos os princípios constitucionais que, interpretados em conjunto, permitem concluir que a Carta Magna foi criada com o objetivo de conferir maior liberdade ao cidadão, garantindo que o Estado não interferisse indevidamente e prejudicasse os direitos fundamentais da pessoa humana. Nesse sentido, destacam-

se os direitos políticos, de suma importância para que o povo, legítimo detentor do Poder Estatal²¹, possa determinar os rumos da nação.

Em seguida, importante a análise de como as democracias ocidentais regulamentam suas candidaturas e se nelas existe o monopólio dos partidos políticos como barreira para o livre exercício dos direitos políticos passivos.

Por fim, concluiremos com uma breve explanação acerca da viabilidade das candidaturas avulsas no Brasil à luz dos argumentos expostos nos capítulos anteriores.

4.1 HISTÓRICO DOS PARTIDOS POLÍTICOS NO BRASIL

Nesse tópico iremos abordar a trajetória dos partidos políticos na história do Brasil e das épocas em que as candidaturas avulsas foram permitidas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Desse modo, iniciaremos a análise pelo período do Império, especificamente o Segundo Reinado; em seguida, trataremos da República Velha e dos primeiros anos do Brasil como república; mais adiante, o Governo Vargas e todas as suas implicações na existência dos partidos políticos; os Governos Militares e as restrições às atividades parlamentares e à quantidade de partidos existentes; por fim, será discutido o atual cenário dos partidos políticos e os reflexos da Constituição de 1988 em seu funcionamento.

4.1.1 Império: Segundo Reinado (1824-1889)

Durante a vigência da Constituição Imperial de 1824, os partidos políticos consistiam em meras facções em que pessoas com interesses convergentes se reuniam para reclamar seus direitos. Nesse sentido, podemos citar a existência de dois grandes partidos que dominavam a pauta durante o Império, especialmente no Segundo Reinado: o Partido Conservador, composto pelos grandes latifundiários, plantadores de café e cana-de-açúcar e criadores de gado de leite, que defendiam uma maior centralização do Poder Estatal; e o Partido Liberal, integrado pelos grandes comerciantes do eixo Sul-Sudeste e por profissionais liberais, os quais eram defensores de uma descentralização do poder, ou seja, de um Estado mais liberal. As

²¹ Conforme a CRFB/88, em seu art. 1º, Parágrafo Único: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição” (BRASIL, 1988).

cadeiras do Parlamento eram ocupadas principalmente por esses dois partidos, com predominância para o Partido Conservador, visto que seus membros detinham grande poder econômico. No entanto, não havia qualquer disposição legal impondo a filiação partidária como condição de elegibilidade, ou seja, as candidaturas avulsas coexistiam com os partidos políticos e eram a regra na condução política da época (MARRA, 2019).

A derrocada do sistema monárquico foi fruto de uma série de fatores, dentre os quais o descontentamento do Exército com o Imperador, a criação do Partido Republicano em 1870 e seu rápido fortalecimento, bem como a insatisfação das elites com a condução do governo. Nesse contexto, foi proclamada a República Federativa do Brasil.

4.1.2 República Velha (1889-1930)

Com a Constituição de 1891, foram extintos todos os partidos do Império, de modo que o cenário político da República Velha (1889-1930) ficou caracterizado pelo surgimento de diversas agremiações em nível estadual e local, o que dificultou a discussão política em âmbito nacional. Nesse sentido, destacaram-se as províncias de São Paulo e Minas Gerais que, por possuírem maior poder econômico, dominaram a cena política após a queda do Império e protagonizaram a época que ficou conhecida como a “República do Café com Leite” (SANTANO, 2017).

Desse modo, o Brasil passou os primeiros 30 anos de sua história republicana mergulhado numa oligarquia comandada por dois estados brasileiros, os quais se utilizavam da força econômica e de seus partidos para conseguir perpetuar-se no poder. Nesse contexto, os dois estados se alternaram no controle do Poder Executivo Federal por meio de dois partidos dominantes à época: o Partido Republicano Paulista (PRP) e o Partido Republicano Mineiro (PRM).

Entretanto, vale ressaltar que a Constituição que inaugurou o período republicano no Brasil não tratou expressamente da filiação partidária como sendo requisito indispensável para que o cidadão pudesse ocupar os cargos políticos à época, tampouco existia legislação infraconstitucional nesse sentido. Portanto, podemos concluir que as candidaturas avulsas continuaram sendo a regra no sistema político pátrio durante a República Velha, assim como o foi no Império, bastando

apenas que o cidadão fosse capaz e estivesse no gozo de seus direitos políticos (ser homem, alfabetizado, dentre outros requisitos) (MARRA, 2019).

O fim da República Velha ocorreu após a quebra do acordo político entre São Paulo e Minas Gerais, o que culminou na Revolução de 1930 e levou Getúlio Vargas a ocupar o cargo de Presidente da República Federativa do Brasil durante 15 anos, período que ficou conhecido como “Era Vargas”.

4.1.3 Era Vargas (1930-1945)

Ainda na vigência do Governo Provisório, em 1932, foi promulgado o Código Eleitoral da época, o qual ampliou o sufrágio às mulheres, criou a Justiça Eleitoral, inaugurou o voto secreto no Brasil e, além disso, fez menção direta aos partidos políticos ao disciplinar sua criação e meios de atuação (BRASIL, 1932).

Ademais, no tocante às candidaturas independentes, importante destacar que o artigo 58 do então Código Eleitoral de 1932 trouxe a possibilidade de candidatura sem filiação partidária desde que alcançado um apoio mínimo de cem eleitores, assim (BRASIL, 1932):

Art. 58. Processa-se a representação proporcional nos termos seguintes.

1º É permitido a qualquer partido, aliança de partidos, ou grupo de cem eleitores, no mínimo, registrar, no Tribunal Regional, até cinco dias antes da eleição, a lista de seus candidatos, encimada por uma legenda. Parágrafo único. Considera-se avulso o candidato que não conste de lista registrada.

Portanto, durante a primeira fase da Era Vargas eram permitidas as candidaturas avulsas. No entanto, pouco depois, em 1937, Getúlio Vargas instituiu o Estado Novo e, por meio do Decreto-lei 37/37, extinguiu os partidos políticos. (MARRA, 2019)

Foi apenas após o fim do Governo Vargas, com a Lei Agamenon (Decreto-Lei nº 7.586/1945), que os partidos políticos receberam o monopólio das candidaturas e, com isso, passaram a ser proibidas as candidaturas avulsas no Brasil. Nesse sentido aponta é o que aponta o Art. 39: “Somente podem concorrer às eleições candidatos registrados por partidos ou alianças de partidos” (BRASIL, 1945).

Esse dispositivo legal foi responsável por impedir o surgimento de candidatos que pudessem ameaçar os então governantes e, com isso, por viabilizar apenas a candidatura de políticos do alto escalão do Estado Novo, dentre eles a do então

presidenciável Eurico Gaspar Dutra, que contava com o apoio de Getúlio Vargas, e acabou governando o país entre 1946 e 1951.

Mais adiante, em 1950, foi editado o novo Código Eleitoral (Lei nº 1.164/1950), o qual alterou a personalidade jurídica dos partidos, que passaram a ser pessoas jurídicas de direito público interno, conforme artigo 132 da nova lei e, além disso, manteve a vedação às candidaturas independentes. Nesse período, os partidos políticos passaram a gozar de grande importância nas eleições e a dominar o cenário político nacional.

Entretanto, devido à grave crise financeira que assolava o país e ao descontentamento geral da nação e de grande parcela das forças armadas com as medidas do governo, os militares acabaram por trilhar seu caminho de volta ao Poder Executivo Federal, o que alterou profundamente a dinâmica dos partidos políticos no sistema eleitoral.

4.1.4 Governo dos Militares (1964-1985)

No início do Governo Militar não ocorreram mudanças significativas na estrutura do sistema político nacional, as quais vieram à tona apenas quando os militares sofreram derrotas nas eleições estaduais de estados importantes, como Minas Gerais e Guanabara. Nesse contexto, a medida que o tempo passava, novos atos institucionais e decretos presidenciais eram editados com o objetivo de regulamentar a atividade política no país, os quais afetavam diretamente os direitos políticos do cidadão e, em especial, os partidos políticos.

Desse modo, com o intuito de frear candidatos oposicionistas, foi editado o Ato Institucional nº 2, em 1965, que extinguiu os partidos políticos e cancelou os seus respectivos registros (BRASIL, 1965). Mais adiante, com a edição do Ato Complementar nº 4, também em 1965, as regras para a criação de partidos políticos foram endurecidas e, em consequência, apenas duas agremiações lograram êxito na sua fundação, quais sejam: o Movimento Democrático Brasileiro (MDB), representando a oposição aos militares; e a Aliança Renovadora Nacional (ARENA), simpatizante do Governo Federal (SANTANO, 2017).

Com a aprovação da Constituição Federal de 1967, a possibilidade de criação de novas agremiações ficou ainda mais restrita, conforme a necessidade do Governo de frear o avanço dos opositores no Congresso Nacional. Desse modo, o período

compreendido entre 1964 e 1985 foi marcado pelo bipartidarismo (MDB e ARENA) e por diversas restrições ao exercício do direito de votar e ser votado. Nesse sentido, por tratar-se de período de exceção e de extremo controle estatal na política, as candidaturas avulsas eram proibidas no Brasil por representarem uma ameaça direta à manutenção do poder pelos militares.

4.1.5 Período pós-Constituição Federal de 1988

Com a promulgação da atual Carta Magna, o rol de direitos fundamentais do cidadão foi drasticamente ampliado, dentre os quais podemos destacar os seus direitos políticos, disciplinados no art. 14, da CRFB/88. Nesse contexto, vale ressaltar que o Brasil acabara de atravessar um conturbado momento político em que ocorreram diversas restrições e perseguições políticas, o que levou o constituinte de 1988 a elaborar um texto democrático e que fosse capaz de ampliar ao máximo os direitos fundamentais da população. Nesse sentido, Machado (2018, p. 72):

Realmente, em uma democracia, a inserção de pessoas na vida política deve ser buscada na máxima medida possível – inserção, ressalte-se, com informação ampla e efetiva participação –, a fim de possibilitar que a democracia política leve a uma distribuição mais legítima dos bens da vida. [...] Restrições a esse direito devem ser feitas com critério e comedidamente.

Desse modo, a CRFB/88 estabeleceu que a “soberania popular será exercida pelo sufrágio universal” (BRASIL, 1988) e elencou uma série de condições para que o cidadão pudesse se eleger e ocupar um cargo político. Dentre essas restrições, destaca-se a obrigatoriedade da filiação partidária, que conferiu aos partidos políticos o monopólio das candidaturas do país. Assim, optou-se por restringir a atuação das pessoas na vida política do país por um mero capricho ou até mesmo por uma pressão dos partidos políticos existentes à época da constituinte.

Nesse sentido, ocorreram diversos debates durante a Constituinte de 1988 no tocante à filiação partidária e ao tempo necessário que o cidadão deveria estar filiado para que pudesse se candidatar a um cargo político. Não obstante a filiação partidária ter se tornado condição de elegibilidade, vários constituintes eram contrários à ideia, como o foi o membro da Constituinte de 1987, Jarbas Passarinho (1987, p. 53):

A filiação partidária, por exemplo, eu considero uma violência. Há dias, eu perguntava aos jornalistas que conversavam comigo: “você é militante de algum partido”? Ele disse: “não, eu não sou”. “Então, você está tratando, na Constituição e na legislação atual, como analfabeto. Você tem o direito ativo

do voto, mas não têm o direito passivo do voto. Você não pode ser votado, porque você não preencheu uma fichinha, não teve quem abonasse essa fichinha, e você entrou, no partido, com um registro que teve, por seu turno, o aval do Tribunal Eleitoral local."

No entanto, o texto final da Carta Magna impediu que o cidadão pudesse veicular candidatura independente de partido político, conforme redação do art. 14, § 3º, V, da CRFB/88. Nesse sentido, foi editada legislação infraconstitucional que regulamenta os partidos políticos no Brasil, como a Lei nº 9.096/95, que define os partidos políticos como sendo pessoas jurídicas de direito privado (art. 1º) e fixa as regras para que o cidadão possa se filiar a um partido político (art. 16 a 22). Ademais, a Lei 9.504/97 que traz as normas gerais das eleições e que recentemente foi modificada pela Lei nº 13.488/2017, a qual tornou expressa a vedação às candidaturas avulsas, ainda que o requerente tenha filiação partidária.

Portanto, podemos perceber que o texto literal da CRFB/88 e das leis infraconstitucionais são claras ao proibir as candidaturas independentes e ao conceder aos partidos políticos o monopólio das candidaturas no nosso país. Entretanto, para alcançarmos uma interpretação mais fiel do texto constitucional, não podemos nos prender apenas à literalidade da norma, devemos ampliar o horizonte interpretativo e buscar compreender os princípios e fundamentos que regem determinada norma.

4.2 PARTIDOS POLÍTICOS NO BRASIL

Os partidos políticos são pessoas jurídicas de direito privado e, conforme o art. 17, da CRFB/88, possuem autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento e, além disso, têm o dever de resguardar o regime democrático e os direitos fundamentais da pessoa humana.

No Brasil, os partidos políticos são elo importante entre a sociedade e o governo, servindo como filtro entre a vontade popular e as políticas públicas oferecidas pela administração pública, como afirma Gomes (2020a, p. 194):

Constituem canais legítimos de atuação política e social; captam e assimilam rapidamente a opinião pública; catalisam, organizam e transformam em bandeiras de luta as díspares aspirações surgidas no meio social, sem que isso implique ruptura no funcionamento do governo legitimamente constituído.

Entretanto, não obstante os partidos políticos terem sido concebidos como defensores da democracia representativa, o atual cenário brasileiro demonstra uma desvirtuação dessas agremiações, que tornaram-se oligarquias controladas por políticos muitas vezes envolvidos em escândalos de corrupção e que comandam seus partidos sem democracia interna.

Portando, diante das inconsistências existentes entre as disposições legais e a realidade em que se encontram, analisaremos a função dos partidos políticos e a crise de representatividade em que se encontram mergulhados no atual contexto.

4.2.1 Função dos partidos políticos

Os partidos políticos, entidades de direito privado, são compostos por cidadãos com ideias similares e que buscam influenciar nas decisões políticas do governo, conduzindo as políticas públicas de acordo com a vontade popular. Nesse sentido, no atual sistema representativo, os partidos políticos são considerados essenciais para o funcionamento do regime democrático e para a organização política de uma sociedade tão diversificada quanto a brasileira. Nesse sentido, aponta Machado (2018, p. 114) que “os partidos políticos ainda possuem atualmente direta relação com a defesa de ideologias por diversos segmentos da sociedade, garantindo-se, pela pluralidade de partidos, a manifestação da voz das minorias e o pluralismo”.

Assim sendo, podemos destacar aqui algumas importantes funções dos partidos políticos, são elas: a organização do governo, ao definir os objetivos das ações governistas e influenciar diretamente nas suas decisões políticas; o gerenciamento da vontade popular, quando os partidos organizam uma base de militantes e, dentre esses, escolhem os candidatos que devem concorrer às eleições; e, por fim, a assistência aos eleitores no momento de votar. Desse modo, assevera Gomes (2020a, p. 200):

Por outro lado, aludidas entidades captam e interpretam as prioridades do País e as, por vezes, contraditórias demandas da opinião pública, traduzindo-as em programas políticos ou ideias gerais que podem embasar propostas legislativas ou ações governamentais.

Dessa forma, além de funcionarem como uma barreira para o surgimento de figuras messiânicas com discursos populistas, evitando o nascimento de regimes autoritários, fica claro que os partidos políticos possuem a função primordial de

sintetizar a vontade do povo e transformá-la em programas sociais. Essas, portanto, são algumas das funções dos partidos políticos segundo a legislação e boa parte da doutrina.

4.2.2 Crise de representatividade dos partidos políticos no Brasil

Como dito anteriormente, os partidos políticos estão caracterizados na legislação brasileira como agentes defensores da democracia que buscam captar as necessidades sociais e, a partir disso, criar políticas capazes de suprir as necessidades da população. No entanto, a realidade se mostra um pouco diferente daquilo que o legislador idealizou para essas agremiações políticas. (KFOURI, 2019)

Inicialmente, importante destacar que recentemente o STF decidiu que o mandato eletivo pertence ao partido político, e não ao representante eleito. Nesse sentido, chegou-se à conclusão que a infidelidade partidária deve ser punida com a perda do mandato, em respeito ao voto do eleitor que escolheu aquele ente partidário como representante de sua ideologia. Conforme voto do Ministro Luís Roberto Barroso (BRASIL, 2015b):

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.

Entretanto, o que se observa no Brasil é a criação de partidos políticos com a finalidade de garantir o recebimento de verbas do generoso Fundo Partidário e de alugar seu tempo de propaganda eleitoral para partidos maiores. E além de não possuírem qualquer ideologia ou programa de partido, não representam a vontade popular, ou seja, existem apenas para a satisfação de interesses pessoais de seus líderes. Por exemplo, no Brasil existem 33 partidos registrados no TSE atualmente²², dos quais apenas 24 possuem representantes na Câmara dos Deputados (e sete destes não possuem sequer 15 membros cada)²³ e, ainda, apenas 17 partidos estão representados no Senado Federal²⁴. Assim, podemos inferir que os partidos políticos

²² Dados disponíveis em: <https://www.tse.jus.br/partidos/partidos-politicos>. Acesso em 25 de mai. 2021.

²³ Dados disponíveis em: <https://www.camara.leg.br/Internet/Deputado/bancada.asp>. Acesso em 25 de mai. 2021.

²⁴ Dados disponíveis em: <https://www25.senado.leg.br/web/senadores/em-exercicio/-/e/po-partido>. Acesso em 25 de mai. 2021.

muitas vezes não cumprem com sua função constitucional, funcionando apenas como balcão de negócios políticos, que não poucas vezes envolvem crimes contra a administração pública e contra o povo.

Nesse sentido, apesar de todos os privilégios legais concedidos aos partidos políticos e dessa suposta função de defender a democracia, a realidade é que os partidos políticos no Brasil estão entre as instituições com o menor prestígio popular²⁵ (DATAFOLHA, 2018), visto que a sua grande maioria está envolvida em escândalos de corrupção com o dinheiro público, além de contarem com membros já condenados e apenados por crimes contra a administração pública.

Além disso, podemos destacar a falta de democracia interna dos partidos políticos como chave importante dessa insatisfação popular, pois caso um cidadão comum deseje tornar-se candidato a cargo eletivo, deve primeiro filiar-se a um partido político e dobrar-se à vontade dos líderes da agremiação, muitas vezes em um processo arbitrário e desigual, sem qualquer garantia de que concorrerá nas eleições. Como afirma Silva (2014, p. 409):

A autonomia é conferida na suposição de que cada partido busque, de acordo com suas concepções, realizar uma estrutura interna democrática. Não é compreensível que uma instituição resguarde o regime democrático se internamente não observa o mesmo regime.

Portanto, diante da insatisfação popular, da falta de democracia interna nos partidos e dos grandes escândalos de corrupção ocorridos nos últimos 20 anos – como o Mensalão e o Petrolão, que envolveram partidos da base governista, como o PT, PP, MDB e outros – podemos concluir que essas agremiações se transformaram em mecanismos especializados em corrupção, conduzidos com o propósito de perpetuar-se no poder, não mais sendo capazes de representar a vontade do povo e tampouco de possuir o monopólio das candidaturas no Brasil.

4.3 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E AS CANDIDATURAS AVULSAS

Inicialmente, importante ressaltar que a Constituição Federal nem sempre será interpretada conforme sua literalidade, ou seja, o Supremo Tribunal Federal (STF) pode moldar a interpretação dada a determinado dispositivo constitucional conforme

²⁵ Pesquisa do Datafolha aponta que sete a cada dez brasileiros não confiam nos partidos políticos (DATAFOLHA, 2018).

supra princípios que regem os direitos humanos, os anseios do povo, as demais normas da própria Carta Magna e o ordenamento jurídico como um todo, principalmente quando se tratam de direitos fundamentais, como o são os direitos políticos.

Nesse sentido, vale lembrar que o próprio STF já relativizou diversas normas expressas na Constituição Federal ao confrontá-las com tratados internacionais de direitos humanos, como foi o caso da proibição da prisão civil do depositário infiel²⁶. Isso quer dizer que as normas da CRFB/88 não são absolutas e, desse modo, estão sujeitas a perder sua força normativa ou a sofrer modificações no modo como são interpretadas.

No tocante à vontade popular, importante destacar que a própria Constituição determinou em seu artigo 1º, Parágrafo único, que “todo o poder emana do povo, [...]” (BRASIL, 1988). Portanto, é essencial que as aspirações da população sejam levadas em conta em julgamentos envolvendo o interesse público no STF, ou quando o Congresso Nacional estiver votando determinada matéria com grande relevância social.

Já no que se refere aos princípios constitucionais que podem ser invocados para defendermos a viabilidade das candidaturas avulsas no país, podemos elencar alguns deles, tais como: o princípio democrático, o pluralismo político e a liberdade de associação. Nos próximos tópicos serão abordados cada um desses princípios e sua correlação com a obrigatoriedade da filiação partidária.

4.3.1 O Princípio Democrático

A Constituição Federal de 1988 inaugurou no Brasil um Estado Democrático de Direito, o qual pode ser percebido pelas garantias dispostas ao longo do texto constitucional. Nesse sentido, com a CRFB/88, a democracia tornou-se a base do nosso ordenamento jurídico e constitui-se como um dos valores mais importantes da sociedade.

Desse modo, a democracia pode ser exercida diretamente, por meio de plebiscitos, referendos ou leis de iniciativa popular; ou indiretamente, por meio de

²⁶ A decisão do STF, fundamentada no Pacto de São José da Costa Rica, produziu efeito paralisante sobre a legislação infraconstitucional que regulamentava a prisão civil do depositário infiel, de modo que a segunda parte do art. 5º, LXVII, da CRFB/88, perdeu sua eficácia jurídica.

representantes eleitos pelo povo em eleições legítimas. A democracia participativa (semidireta) consiste na união dessas formas já citadas, e foi o modelo democrático adotado pelo Brasil. Ademais, inspirado no lema da Revolução Francesa (1789-1799), é possível elencarmos a liberdade e a igualdade como fundamentos sem os quais não existiriam as democracias ocidentais.

Nessa esteira, a liberdade pode ser entendida como uma arma utilizada pelo povo para frear os impulsos autoritários do poder estatal; é a possibilidade de escolher seus representantes livremente e de exercer a soberania popular de forma legítima e em consonância com seus ideais. Em outro sentido, a igualdade traduz a necessidade da ampla participação popular no governo, ou seja, as restrições aos direitos políticos devem ser fundamentadas em requisitos objetivos. A verdadeira democracia é aquela em que se observa a participação de todos os membros da comunidade; que o povo possui pleno acesso à informação, é livre para manifestar-se sobre assuntos públicos e pode escolher seus representantes em caráter de igualdade.

Desse modo, a democracia passa necessariamente pela efetiva participação popular no governo, pelo controle social das verbas públicas e pela fiscalização dos agentes políticos. Essas considerações sobre o princípio democrático encontram enormes barreiras nos países subdesenvolvidos, como o Brasil, que convive com inúmeros escândalos de corrupção e falta de ética na alta administração pública. Nesse sentido, Machado (2018, p. 33):

A propósito da maior participação política em democracias de países com baixo índice de justiça social, tem-se desenvolvido corrente doutrinária intitulada “novo constitucionalismo”, havendo ainda mais especificamente o “novo constitucionalismo latino-americano” que defende a realização de mais plebiscitos e referendos, com a maior participação popular na tomada de decisões.

Portanto, podemos perceber que uma possível solução para os problemas enfrentados pelo Brasil seria o aumento da participação popular no governo, a ampliação do direito de votar e ser votado, o alargamento do sufrágio universal. Nesse sentido, conforme a breve análise do princípio democrático, percebe-se que as liberação das candidaturas avulsas não constitui ameaça à democracia, ao contrário, seria uma medida que amplia a atuação popular no governo e, por isso, é capaz de fortalecer o regime democrático brasileiro.

4.3.2 Pluralismo político

O pluralismo político, fundamento da República Federativa do Brasil, está previsto no art. 1º, V, da CRFB/88, e pressupõe a existência de inúmeras ideologias de diversos grupos e indivíduos diferentes a serem defendidas e representadas no âmbito do poder estatal. Nesse sentido, afirma Gomes (2020a, p. 143-144):

O princípio em exame afirma o pluralismo político como fundamento da democracia brasileira. Trata-se, pois, de uma democracia pluralista. Isso significa reconhecer e respeitar a diversidade de pensamentos, opiniões e convicções, de crenças e de projetos de vida (inclusive coletivos) que proliferam na sociedade.

Desse modo, o pluralismo político representa a garantia de que todos os indivíduos e grupos de indivíduos podem ter acesso aos meios necessários para intervir no governo e para participar ativamente da vida pública do país. Esse princípio, no entanto, não pode ser confundido com aquele do art. 17, da CRFB/88, o princípio do pluripartidarismo, visto que este é menos abrangente e implica apenas na convivência harmônica entre diversos partidos políticos no mesmo sistema político.

Nesse contexto, uma simples interpretação desse princípio constitucional nos permite aferir que o governo pertence ao povo em toda sua diversidade e que por ele deve ser dirigido, seja por meio de partidos políticos, associações ou até mesmo isoladamente por indivíduos minoritários que não façam parte de grandes organizações coletivas. A vida pública é plural e, portanto, não pode se limitar aos mandos e desmandos de uma minoria homogênea que se utiliza da máquina pública para satisfazer seus próprios interesses particulares.

A Constituição Federal de 1988 possui um caráter pluralista e inclusivo, que incentiva a participação de todos os indivíduos na vida política, tendo em vista vivermos numa democracia pluralista em que todos possuem o direito à liberdade de votar e ser votado. Ao defender a prevalência da pluralidade em nosso ordenamento jurídico, declara Gomes (2020a, p. 144):

Em sua vertente eleitoral, o princípio do pluralismo político assegura a todos o direito de participar livremente do processo eleitoral, lançar-se na disputa de postos político-estatais, realizar campanha para divulgação da imagem, ideias e projetos, bem como acessar recursos, meios de financiamento e de promoção da candidatura.

Sendo assim, podemos concluir que o referido princípio garante a ampla participação popular nas decisões políticas do país, inclusive de indivíduos não

representados por partidos políticos, de modo que esses também podem lançar-se candidatos a cargos eletivos. Portanto, mais um indício do legislador constituinte originário de que a liberdade é a regra no ordenamento jurídico e de que as restrições aos direitos políticos devem ser as mínimas possíveis.

4.3.3 Liberdade de associação

Por fim, faremos breve análise do princípio da liberdade de associação, que está previsto nos art. 5º, XX, e art. 8º, V, da CRFB/88. Nesse sentido, o constituinte originário, em consonância com o regime democrático brasileiro, optou por não impor a filiação obrigatória em associações e em sindicatos para que os indivíduos tenham acesso a seus direitos fundamentais. Desse modo, conforme Art. 5º, inciso XX da Constituição Federal (BRASIL, 1988), “ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado” e, conforme Art. 8º, inciso V da CF “ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato” (BRASIL, 1988).

Os partidos políticos são pessoas jurídicas de direito privado que estão abertos ao público em geral para fins de filiação partidária, ou seja, são entidades associativas que unem pessoas físicas pela convergência ideológica e demais interesses e objetivos em comum. Dessa forma, podemos concluir que os partidos políticos são espécies de associação, como leciona Silva (2014, p. 269):

Então, a liberdade de associação inclui tanto as associações em sentido estrito (em sentido técnico estrito, associações são coligações de fim não lucrativo) e as sociedades (coligações de fim lucrativo). O texto também compreende as bases gerais e os fundamentos primeiros dos partidos políticos, que são espécies de associações com disciplina constitucional específica estabelecida no art. 17.

O princípio aqui tratado – liberdade de associação – deve ser lido sob o aspecto do direito de não pertencer a qualquer associação, ou seja, de buscar seus direitos e garantias individualmente, seja pela não identificação com as associações existentes, pelo caráter antidemocrático e autoritário dessas ou por mera opção pessoal. Ao versar sobre esse princípio, afirmam Mendes e Gonet Branco (2014, p. 370-371):

Em linha de princípio, o Estado não pode impor o ingresso de alguém numa associação; do contrário, estaria obrigando os anteriores sócios a se associarem com quem não desejam. Há casos, porém, em que não será legítimo barrar o ingresso de novo sócio em certos tipos de associações.

Assim sendo, para que o Brasil possa consolidar seu regime democrático, é essencial que a legislação pátria privilegie a liberdade do cidadão frente ao Estado, garantindo sua livre expressão e sua independência em relação a órgãos e entidades ora absolutistas e sem democracia interna. Nessa esteira, preceitua Silva (2014, p. 236): “Quanto mais o processo de democratização avança, mais o homem se vai libertando dos obstáculos que o constrangem, mais liberdade conquista”.

4.4 CANDIDATURAS AVULSAS NO MUNDO

Antes de iniciarmos a análise da viabilidade das candidaturas avulsas no Brasil, é importante destacar que boa parte das democracias liberais do ocidente – como Chile, Estados Unidos e Canadá – admitem o sistema de candidaturas independentes, sem a obrigatoriedade da filiação partidária, seja para as eleições majoritárias, Chefe do Poder Executivo; ou para as eleições proporcionais, membros do Poder Legislativo. (SIVA; GOULART, 2021)

Segundo dados levantados pelo ACE Project²⁷, cerca de 43% dos países admitem que candidatos avulsos participem das eleições, sejam elas presidenciais ou legislativas²⁸, como ocorre na França, Portugal e Estados Unidos. Em outros casos, como o do Canadá e da Alemanha, esse tipo de candidatura é aceita nas eleições para apenas uma das casas legislativas. Além disso, apenas 10% desses países possuem legislação que impede a veiculação de candidaturas independentes, dentre os quais estão o Brasil, a Nigéria, a Argentina e a Angola.

Portanto, a partir dessa pesquisa, podemos concluir que o Brasil faz parte de uma pequena minoria de países que não aceitam a candidatura avulsa como instrumento legítimo da vontade popular, marchando na contramão de países com democracias estáveis e milenares.

4.5 CANDIDATURAS AVULSAS E SUA VIABILIDADE NO BRASIL

Como vimos anteriormente neste capítulo, as candidaturas avulsas eram perfeitamente possíveis no contexto político até meados da Era Vargas, quando foi

²⁷ O ACE Project é uma comunidade internacional online voltada para a pesquisa e o levantamento de dados eleitorais em todo o planeta. Disponível em: <https://aceproject.org/>. Acesso em: 07/06/2021.

²⁸ Pesquisa realizada pelo ACE Project. Dados disponíveis em: <https://aceproject.org/epic-en?question=PC008&f=1>. Acesso em: 07/06/2021.

editada a Lei Agamenon (Decreto-Lei nº 7.586/1945), a qual concedeu aos partidos políticos o monopólio das candidaturas políticas no Brasil. Assim sendo, as candidaturas independentes foram a regra do sistema político brasileiro por mais de 100 anos após a Declaração da Independência, em 1822.

Atualmente os partidos políticos possuem a exclusividade na indicação de candidatos a cargos eletivos. No entanto, existem alguns fatores – jurídicos e sociais – que contribuem para que as candidaturas avulsas possam ser viabilizadas em nosso país. Dentre eles, podemos elencar três: a falta de representatividade dos partidos com o povo; a possibilidade das candidaturas avulsas na maioria dos países ocidentais que possuem um regime democrático forte e estável; e, por fim, a interpretação sistémica do ordenamento jurídico brasileiro, principalmente da CRFB/88, que privilegia a liberdade do indivíduo e, com isso, não impõe impedimentos para a veiculação dessas candidaturas.

É fato que a redemocratização advinda do fim dos Governos Militares franqueou grandes poderes aos partidos políticos, os quais ficaram responsáveis pela guarda e manutenção do regime democrático e pela realização de eleições diretas, periódicas e, sobretudo, legítimas. No entanto, com o tamanho poder que lhes foi delegado, criar e liderar um partido político tornou-se sinônimo de poder e enriquecimento. Dessa forma, dezenas de partidos começaram a ser criados em todo o país, muitos deles lograram êxito e se tornaram os chamados partidos de aluguel, ou seja, aqueles que existem com o único propósito de alugar o seu tempo de televisão e rádio na propaganda eleitoral e de vender seu apoio a partidos maiores. Nessa esteira, esses mesmos partidos políticos, anos depois, foram responsáveis por protagonizar os maiores escândalos de corrupção da história do país, tiveram seus líderes processados e condenados a cumprir penas privativas de liberdade e são responsáveis por diversas arbitrariedades, como a criação do Fundo Partidário Eleitoral e o aumento injustificado das imunidades parlamentares, por exemplo²⁹.

Na concepção de Gomes (2020b), as atitudes e desmandos dos partidos políticos acarretaram na perda de credibilidade dessas instituições perante a população, que cada vez menos acredita no governo, nas instituições democráticas e

²⁹ Segundo o site do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), em 2020, os partidos políticos receberam cerca de R\$ 3 bilhões de reais para despesas eleitorais. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2020/Otubro/conheca-as-diferencias-entre-fundo-partidario-e-fundo-eleitoral>. Acesso em: 09/06/2021.

na legitimidade de seus representantes. Nesse sentido, apesar dos partidos políticos serem a instituição com menor credibilidade diante da população, não existe qualquer opção ao voto partidário. Desse modo, o eleitor é obrigado a votar em um partido, ou seja, tornou-se refém de um Estado de Partidos³⁰ que não representam a vontade popular e que apenas visa a satisfação de seus interesses particulares.

Importante ressaltar que as candidaturas avulsas são permitidas em grande parte das democracias liberais modernas, demonstrando que a liberdade do indivíduo de candidatar-se sem precisar de filiação partidária é um direito político reconhecido e adotado internacionalmente por países como a Inglaterra, os Estados Unidos, a Alemanha e o Canadá. Entretanto, o Brasil decidiu por manter o monopólio dos partidos sobre as candidaturas do país e, com isso, proibiu que indivíduos pudessem se apresentar como candidatos independentes, indo no sentido oposto às maiores democracias do mundo.

Por fim, conforme expõe Gomes (2020b), vale salientar que existem diversos princípios constitucionais que privilegiam a liberdade do indivíduo frente ao Estado e a diversas instituições, como associações e sindicatos. Nesse sentido, destacamos o pluralismo político, fundamento da República positivado no art. 1º, V, da CRFB/88, o qual assegura a todos os cidadãos o direito de ser representado politicamente, seja por um indivíduo isolado ou por um partido político. Em seguida, temos o art. 5º, XX, da CRFB/88, que garante a liberdade de associação como direito fundamental da pessoa humana e dispõe que ninguém será obrigado a associar-se ou a manter-se associado. Ademais, o art. 8º, V, da CRFB/88, estabelece que ninguém será compelido a se associar a sindicato, nem tampouco a permanecer filiado. Portanto, podemos inferir que a regra do nosso ordenamento jurídico é a liberdade do indivíduo, e não a sua submissão a entidades coletivas, como ocorre com os partidos políticos e a filiação partidária obrigatória.

Por conseguinte, é possível constatarmos que as candidaturas avulsas são perfeitamente compatíveis com o ordenamento jurídico brasileiro, em especial com os princípios da Constituição de 1988; e o com os anseios do povo, legítimo detentor de

³⁰ Nesse sentido, pontuou Silva (2014, p. 411): “Os partidos exercem decisiva influência no governo dos Estados contemporâneos. Daí nasce a concepção do Estado de Partido, que melhor se diria governo de partido, para denotar o primado dos partidos na organização governamental de nossos dias”.

todo o poder estatal. Nesse sentido, essas candidaturas possuem não só respaldo popular, mas também viabilidade jurídica para existir no Brasil.

5 CONCLUSÃO

O constituinte originário optou por impor a obrigatoriedade da filiação partidária para aqueles que desejassem candidatar-se e ocupar um cargo eletivo no Brasil, privilegiando, dessa forma, o monopólio dos partidos políticos sobre as candidaturas do país. Nesse sentido, essas agremiações ficaram responsáveis por criar um ambiente democrático para a realização de eleições legítimas e que refletissem a vontade popular.

O presente trabalho teve por objetivo demonstrar a viabilidade jurídica das candidaturas avulsas no Brasil por meio da interpretação sistemática dos direitos fundamentais previstos na Constituição de 1988 (CRFB/88) e, bem como, em tratados de direitos humanos, em especial na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH). Nesse sentido, pode-se observar que a referida convenção goza de status hierárquico de norma suprallegal, ou seja, inferior à CRFB/88 e superior à legislação ordinária federal e, por isso, tem o poder de revogar as disposições legais que a contrariem.

Nessa esteira, vimos também que a CADH disciplinou os direitos políticos e inseriu alguns requisitos de elegibilidade que poderiam ser impostos pela legislação de cada Estado. No entanto, ao contrário do que dispõe a lei brasileira, a convenção não menciona a filiação partidária como condição legítima para a restrição dos direitos políticos do indivíduo. Portanto, concluímos que existe um conflito aparente de normas envolvendo a CADH, a CRFB/88 e a Lei nº 9.096/95, a qual regulamenta a obrigatoriedade da filiação partidária.

Diante desse conflito aparente de normas, podemos concluir o seguinte: (i) a Constituição de 1988 deu tratamento especial aos tratados internacionais sobre direitos humanos, conferindo-lhes status suprallegal ou constitucional; (ii) a CADH disciplina os direitos políticos de forma mais ampla que a legislação brasileira; (iii) a CADH não prevê a filiação partidária como condição legítima para restringir os direitos do cidadão; (iv) a CADH é norma suprallegal, ou seja, está disposta hierarquicamente acima da legislação ordinária que regulamenta a filiação partidária obrigatória; (v) o STF possui competência para decidir acerca desse conflito de normas e, além disso, já possui jurisprudência que privilegia a CADH sobre a lei brasileira; (vi) os dispositivos legais que regulamentam a filiação partidária estão tacitamente revogados, ou seja,

não possuem mais força normativa. Portanto, fica claro que o ordenamento jurídico brasileiro é compatível com a veiculação das candidaturas avulsas.

Dessa forma, para alcançarmos uma possível solução jurídica para o caso, buscou-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), o qual já havia decidido que a referida convenção possui status de norma supralegal e, por isso, possui efeito paralisante sobre a legislação ordinária federal nas disposições em contrário. Desse modo, é possível inferir que a legislação ordinária interna, no que se refere à obrigatoriedade da filiação partidária (Lei nº 9.096/95), pode ser legitimamente suprimida e, com isso, as candidaturas avulsas poderiam ser viabilizadas no sistema eleitoral brasileiro.

Nesse sentido, o STF pode vir a ser o protagonista do debate acerca da viabilidade das candidaturas avulsas no Brasil, tendo em vista que nele tramita o RE 1.238.853/RJ, que trata do pedido de candidatura avulsa para concorrer à eleição de prefeito e vice-prefeito da cidade do Rio de Janeiro. Dessa forma, vale salientar que o principal fundamento apontado pelos recorrentes diz respeito à superioridade hierárquica da Convenção Americana de Direitos Humanos sobre a Lei nº 9.096/95. Essa foi, inclusive, a justificativa acolhida pela Procuradoria-Geral da República ao emitir parecer favorável à possibilidade da existência de candidaturas avulsas no Brasil.

Diante da controvérsia jurídica existente acerca das candidaturas avulsas, foi convocada audiência pública no STF para que o tema fosse debatido, da qual pudemos extrair as seguintes conclusões: (i) o STF possui legitimidade para interpretar a norma constitucional e para reconhecer o status legal de tratados de direitos humanos no ordenamento jurídico pátrio; (ii) os atuais partidos políticos são incapazes de resguardar o sistema político, tendo em vista que se transformaram em verdadeiras oligarquias sem democracia interna; (iii) os partidos são as instituições com menor credibilidade perante a população brasileira; (iv) o monopólio partidário impede a participação direta da população no momento de escolher seus candidatos, tendo em vista o corporativismo e a falta de representatividade interna dos partidos políticos. Por conseguinte, podemos concluir que a viabilidade das candidaturas avulsas pelo STF é uma opção para oxigenar o sistema político brasileiro, pois os partidos políticos seriam pressionados a melhorar sua relação com o povo e a adotar meios mais democráticos para a escolha de seus candidatos.

Por fim, analisamos os princípios estruturantes da Constituição Federal de 1988 e a possibilidade das candidaturas avulsas em outros países, notadamente naqueles que possuem uma democracia mais consolidada que a nossa. Dessa análise, pudemos concluir o seguinte: (i) a CRFB/88 privilegiou a liberdade do indivíduo frente ao Estado e às organizações coletivas, como as associações e os sindicatos; (ii) o pluralismo político foi adotado como fundamento da República, o que implica numa maior diversidade política em que o povo pode escolher ser representado por um partido político ou por um indivíduo isolado; (iii) as candidaturas avulsas são permitidas em grande parte dos países democráticos do ocidente, dentre os quais destacam-se os Estados Unidos, o Canadá e o Reino Unido; (iv) apenas 10% dos países do ocidente impõem a filiação partidária, dentre eles Angola, Nigéria e Brasil. Dessa forma, pudemos concluir que as candidaturas avulsas estão em consonância com os princípios fundantes da CRFB/88 e que a adoção dessas candidaturas tornaria o nosso sistema político deveras mais democrático.

Portanto, diante de todo o exposto, podemos perceber que as candidaturas independentes são compatíveis com as demais normas do nosso ordenamento jurídico, em especial com a Convenção Americana de Direitos Humanos, e que o povo não mais confia nos partidos políticos como instituições democráticas, o que torna as candidaturas avulsas uma opção legítima para que o povo volte a exercer papel central na democracia brasileira.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Ato Institucional nº 2/1965.** 1965. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ait/ait-02-65.htm. Acesso em: 02/06/2021.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 20/05/2021.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992.** Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Brasília, DF, 06 nov. 1992. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 23 maio 2021.

BRASIL. **Decreto nº 21.076/1932.** Código Eleitoral. 1932. Disponível em:
<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21076-24-fevereiro-1932-507583-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 02/06/2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 7.586/1945.** Código Eleitoral. 1945. Disponível em:
<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-7586-28-maio-1945-417387-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 02/06/2021.

BRASIL. **Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995.** Regulamenta o art. 14, § 3º, V, da CRFB/88. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9096.htm. Acesso em: 01/06/2021.

BRASIL. Procuradoria-Geral da República. **ARE 1.054.490-RJ.** 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-mp-avulsa.pdf>. Acesso em: 25 de maio de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 95.967.** Relator: Min. Ellen Gracie. Brasília, DF, 11 de novembro de 2008. **Diário de Justiça Eletrônico.** Brasília, 28 nov. 2008. Disponível em:
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=565687>. Acesso em: 23 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 466.343.** Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF, 05 de junho de 2009. **Diário de Justiça Eletrônico.** Brasília, 03 dez. 2008. Disponível em:
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>. Acesso em: 22 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 5.081.** Rel. min. Roberto Barroso, j. 27-5-2015, P, DJE de 19-8-2015. 2015a. Disponível em:
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9175293>. Acesso em: 07/06/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Adi nº 5.240**. Relator: Luiz Fux. Brasília, DF, 20 de agosto de 2015. 2015b. Diário de Justiça Eletrônico. Brasília, 01 jun. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Despacho no RE 1.238.853**, *DJE* nº 262.

2019a. (a) Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341847563&ext=.pdf>.

Acesso em: 25 de maio de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Transcrição de audiência pública nº 28**.

2019b. (b) Disponível em:

http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/Audiencia_Publica_Viabilidade_Candidaturas_Avulsas_RE_1238853.pdf. Acesso em: 25 de maio de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula vinculante n. 25**. Diário da Justiça Eletrônico, 23 dez. 2009. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1268&termo=...>.

Acesso em: 15 jan. 2018.

CANDIDATO avulso. In: PORTO, Walter Costa. **Dicionário do voto**. Brasília: UnB, 2000. p. 91-92.

CARVALHO, Volgane Oliveira. O caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos e seus reflexos sobre a lei das inelegibilidades (Lei complementar nº 64/1990). **Estudos Eleitorais**, Brasília, DF, v. 9, n. 2, p. 106-122, maio/ago. 2014.

Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH). **Decreto nº 678/1992**.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em 20 de maio, de 2021.

DATAFOLHA, Instituto. **Grau de confiança das instituições**. Junho de 2018.

Disponível

em:<http://media.folha.uol.com.br/datafolha/2018/06/15/e262facbdfa832a4b9d2d92594ba36eeei.pdf>. Acesso em: 07/06/2021.

ESTADOS UNIDOS. Presidente (1861-1865: Abraham Lincoln). **Discurso proferido na cerimônia de dedicação do Cemitério Nacional de Gettysburg**. Gettysburg, 19 de novembro de 1863.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 16^a. ed. São Paulo: Atlas, 2020a.

GOMES, Leandro Souza dos Santos. A possibilidade de liberação das candidaturas independentes pelo STF: uma análise a partir do RE 1.238.853/RJ. **Revista Justiça Eleitoral em Debate**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 1, p. 90-108, jan. 2020b.

KFOURI, Gustavo Swain. A crise de representatividade e a realização do modelo do estado de partidos no Brasil. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 13, n. 3, p. 42-70, jan. 2019.

MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. **Direito eleitoral**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

MARRA, Danilo Nogueira. A viabilidade jurídica das candidaturas avulsas no Brasil: Um estudo à luz da Convenção Americana de Direitos Humanos. **Estudos Eleitorais**, Brasília, v. 13, n. 3, p. 10-37, jan. 2019.

MELO, Mario. Últimos avanços na justiciabilidade dos direitos indígenas no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **Sur. Revista Internacional de Direitos Humanos**, [S.L.], v. 3, n. 4, p. 30-47, jun. 2006. FapUNIFESP (SciELO).

MENDES, Gilmar Ferreira; GONET BRANCO, Paulo Gustavo. **Curso de direito constitucional**. 9^a. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS**. 1969. Disponível em:
https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 07 jun. 2021.

PASSARINHO, Jarbas. Assembleia Nacional Constituinte. **Comissão da Organização Eleitoral, Partidária e Garantia das Instituições**. Subcomissão do Sistema Eleitoral e Partidos Políticos, Ata da 8^a Reunião Ordinária, 05 de maio de 1987. Disponível em:
http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/constituinte/4a_Subcomissao_Do_Sistema_Eleitoral_E_Partidos_Politicos.pdf. Acesso em: 03/06/2021.

PIOVESAN, Flávia. **Tratados Internacionais de Proteção de Direitos Humanos: Jurisprudência do STF**. 2008. Disponível em:
<http://www.oas.org/es/sadye/inclusion-social/protocolo-ssv/docs/piovesan-tratados.pdf>. Acesso em 20 de maio, de 2021.

SANTANO, Ana Cláudia. Do Surgimento à Constitucionalização dos Partidos Políticos: uma revisão histórica. **Resenha Eleitoral**, Florianópolis, v. 20, n. 2, p. 9-32, maio 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37 ed. Malheiros. 2014.

SIVA, Layde Lana Borges da; e GOULART, Ablynne Laryssa dos Santos, 2021. Candidaturas avulsas como possibilidade de ampliação dos direitos políticos dos cidadãos. **International Journal of Development Research**, 11, 02, p. 44415-44423.