

INCONSTITUCIONALIDADE TEMPORAL DAS LEIS QUE ALTERAM O PROCESSO ELEITORAL: CONVENIÊNCIA PARTIDÁRIA NA SUA ELABORAÇÃO

Carolina Lima Barbosa MENDES¹
Danielle Corrêa RIBEIRO²

Resumo: A Constituição Federal pode ser emendada através de procedimento, por ela mesma estabelecido, para fazer adaptação às novas necessidades. Para isso temos o Congresso Nacional que atua como Poder Constituinte Derivado Reformador. Porém, esse poder é limitado e condicionado, sendo que seu exercício sujeita-se ao controle de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal Federal quando houver desacordo com a norma constitucional. Até 1988 não havia qualquer previsão constitucional acerca da organização político-partidária, sendo tal matéria tratada apenas na esfera infraconstitucional, ou seja, as organizações partidárias eram reconhecidas apenas por força de lei ordinária. A partir da Constituição Federal de 1988 a matéria ganha status constitucional, especialmente porque os partidos políticos são instituições mediadoras indispensáveis para o exercício da democracia representativa. Devem, portanto, submeter-se ao controle do Estado. Foram garantidas aos partidos algumas prerrogativas como a liberdade de criação, fusão, incorporação, extinção e formação de coligações. A constitucionalização do Direito Eleitoral ao mesmo tempo em que trouxe segurança jurídico-política, também pode causar instabilidade no processo eleitoral, diante dos abusos praticados pelos representantes do povo – Deputados - e pelos representantes dos estados - Senadores da República. A presente pesquisa visou analisar aspectos jurídicos da Emenda Constitucional 52/2006, e da Lei 11.300/2006, objetos de discussão judicial.

Palavras-chaves: controle de constitucionalidade, ADIn, coligações partidárias, propaganda eleitoral.

I. INTRODUÇÃO

O Estado é uma sociedade política, organizada juridicamente, com o objetivo de alcançar o bem comum. A norma superior que dispõe sobre a organização do Estado, os direitos e garantias individuais e matérias de interesse relevante para a sociedade na qual estamos inseridos é a Constituição Federal.

¹ Acadêmica de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná – Campus Londrina.

² Acadêmica de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná – Campus Londrina.

Como lei fundamental e suprema em nosso ordenamento jurídico, é ela que estabelece as regras gerais que deverão ser respeitadas por todos que se encontram no território brasileiro.

Dentre as matérias elencadas na Constituição do Brasil abordaremos àquelas que dispõem sobre o Direito Eleitoral, mais especificamente acerca de questões que hodiernamente vêm sendo objeto de controvérsia, como a Emenda Constitucional 52/2006 e a Lei 11.300/2006, como têm-se observado através dos meios de comunicação.

Esta Emenda Constitucional alterou o processo eleitoral, modificando as regras referentes à formação das alianças que os partidos políticos realizam entre si. Já a Lei supra citada, também chamada de mini-reforma eleitoral, trata da propaganda eleitoral.

Este trabalho visa mostrar como estes elementos normativos, apesar de aparentemente revestidos de constitucionalidade, tanto formal como material, possuem um vício insanável, motivo pelo qual ferem algumas normas inseridas na Constituição do Brasil, podendo ser objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade.

II. ASPECTOS FUNDAMENTAIS

A Constituição organiza o poder estatal por meio da previsão dos direitos e garantias fundamentais. Trata-se de um documento jurídico superior normativo do Estado e da Sociedade.

Na Grécia, entendia-se por Constituição o modo de organizar aqueles que viviam no Estado, em particular as autoridades supremas, localizadas acima de todas as outras. Atualmente, esta concepção vem se mostrando ultrapassada, pois se entende que o conceito evoluiu juntamente com a sociedade, adaptando-se às necessidades de todas as camadas sociais. Contrariando a *Teoria Pura do Direito* idealizada por Hans Kelsen.

“A Constituição pode e deve fixar não apenas uma estadualidade juridicamente conformada, mas também estabelecer princípios relevantes para uma sociedade aberta bem ordenada” (Canotilho, 2002, p. 1420). Essa definição mostra claramente o que na atual conjuntura significa a Constituição, tutelando direitos de forma ampla para que haja maior segurança jurídica aos tutelados.

“De acordo com a concepção política, Constituição seria o resultado da decisão política fundamental de um povo. Contém as decisões políticas mais importantes para o Estado e para a Sociedade. Pode-se entender como exemplos de decisões políticas fundamentais àquelas que recaem sobre a forma de estado, forma de governo, regime político, ou modo de organização dos poderes e a forma de proteger os direitos fundamentais” (Fachin, 2006, p. 115).

Até 1988 não havia qualquer previsão constitucional acerca da organização político-partidária, sendo a matéria tratada apenas na esfera infraconstitucional, ou seja, as organizações partidárias eram reconhecidas apenas por força de lei ordinária. A partir da Constituição Federal de 1988, a matéria ganhou status constitucional, especialmente porque os partidos políticos são instituições mediadoras indispensáveis para o exercício da democracia representativa. Devem, portanto, submeter-se ao controle do Estado.

Foram garantidas aos partidos políticos algumas prerrogativas como a liberdade de criação, fusão, incorporação, extinção e formação de coligações. A constitucionalização do Direito Eleitoral ao mesmo tempo em que trouxe segurança jurídico-política, também pode causar instabilidade no processo eleitoral, diante dos abusos praticados pelos representantes do povo- Deputados- e pelos representantes dos Estados- Senadores da República, pois os mesmos parecem esquecer que acima do Poder do Congresso situa-se a autoridade incontestável da Constituição da República.

Alexandre de Moraes (2006, p. 6) classifica a Constituição Federal da seguinte maneira: “formal, escrita, legal, dogmática, promulgada, rígida e analítica”. Dessa forma, por ser considerada rígida, é necessário procedimento pré-estabelecido nela mesma para que haja alteração em seu texto constitucional. Este procedimento encontra-se elencado no artigo 60 da Constituição Federal de 1988. Esta alteração somente poderá ser feita mediante Emenda Constitucional pelo Poder Constituinte Derivado Reformador ou de Revisão.

“Na verdade, o Poder Constituinte de Revisão visa, em última análise, permitir a mudança da Constituição Federal, e adaptação a novas necessidades, a novos impulsos, a novas forças, sem que para tanto seja preciso recorrer à revolução, sem que seja preciso recorrer ao Poder Constituinte Originário” (Silva, 2004, p. 65).

Porém, podemos observar que ultimamente o poder de emendar vem sendo utilizado para beneficiar interesses de determinada camada social e política. “A Constituição é alterada a qualquer momento e, na maioria das vezes, sem nenhuma razão que justifique. Apesar disso, pouco-se tem refletido sobre as conseqüências desta conspiração implacável, porém silenciosa e dissimulada, que aniquila a lei mais importante da República”. (Fachin, 2006, p. 66).

III. PARTIDOS POLÍTICOS E A JUSTIÇA ELEITORAL

“O partido político é um grupo social de relevante amplitude destinado à arregimentação coletiva, em torno de idéias e de interesses, para levar seus membros a compartilharem do poder decisório nas instâncias governativas” (Ribeiro, 1988, p. 211).

A Constituição Federal regulamentou os partidos políticos como instrumentos necessários e importantes para a preservação do Estado Democrático de Direito, assegurando ainda autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento, devendo estabelecer em seus estatutos normas de fidelidade e disciplina partidárias.

No Brasil é mister iniciar a obra de ligação entre a Sociedade Civil e o Estado pelo fortalecimento dos partidos políticos. O partido é o canal condutor a ser percorrido por certa parcela da opinião pública para chegar ao governo e aplicar o seu programa.

É no 1º pós-guerra que se vai constatar a jurisdicização dos partidos políticos, mas somente no 2º pós-guerra é que duas ordens de fatores, até certo ponto contraditórias, vão influir decisivamente no processo de constitucionalização dos partidos políticos: de um lado a decidida opção feita pelo pluralismo democrático, e de outro a necessidade de se controlar a possível ilegitimidade, a partir de um ponto de vista democrático, de certos partidos tidos por radicais (comunistas e fascistas).

Quando os partidos passam a ser incorporados nos textos constitucionais, transformam-se em instituições mediadoras indispensáveis para o exercício da democracia representativa, passando, então, a se submeter ao controle do Estado.

Um dos princípios básicos que irá nortear todo o pensamento liberal da democracia representativa partidária ocidental contemporânea é o estabelecimento do princípio da filiação partidária obrigatória para a candidatura aos pleitos eleitorais (assegurada em nosso ordenamento pelo §3º do art. 14 da CF). Com isso, a representação política só irá se efetivar na medida em que ocorrer exclusivamente com a mediação de partidos políticos, pois cabe aos mesmos o papel de engrenagem essencial no mecanismo interno do instituto a representação política no Brasil.

A Justiça Eleitoral, por sua vez, visa garantir que o processo eleitoral ocorra de forma democrática, transparente e isonômica entre os partidos políticos e seus candidatos,

tendo em vista a autonomia daqueles. Exerce o controle do processo eleitoral para assegurar que os governos se sucedam pacificamente, asseverando a normal apuração da vontade popular, com rigorosa probidade.

O caput do art. 1º da CF/88 enuncia que a República Federativa do Brasil configura-se em Estado Democrático de Direito fundamentado nos princípios da soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e da livre-iniciativa e do pluralismo político.

Há pluralismo político quando existem vários partidos que disputam entre si, através do voto ou de outros meios, o poder na sociedade e no Estado.

Havendo o pluralismo político, mostrando a diversidade de princípios e pensamentos, existe a possibilidade de ocorrer aliança entre os mesmos, por compatibilidade ou até mesmo por conveniência, tanto de uma forma vertical e única em todo o território nacional, garantida pela CF, como de forma flexível, proposta pela EC 52/2006, tema que será tratado com maior abrangência no item seguinte.

IV. EC 52/2006 e ADIn 3685

Para demonstrar tal atrocidade praticada contra o nosso ordenamento jurídico trazemos a este artigo a deflagrante inconstitucionalidade praticada pelo legislador com a promulgação da Emenda Constitucional 52/2006 e da Lei 11.300/2006.

Promulgada em 08 de março de 2006, a Emenda à Constituição nº 52, proposta do Senador Renan Calheiros do PMDB, trata da desverticalização ou flexibilização das alianças partidárias, afastando a regra criada pela Resolução nº 20.993, do TSE, de fevereiro de 2002, através da interpretação do artigo 17 da CF, que determina que as coligações feitas na esfera federal devem ser seguidas nas esferas estadual e municipal (verticalização das alianças formadas entre os partidos), dando assim nova redação ao mesmo para disciplinar as coligações eleitorais.

Artigo 17 da CF:

“.....
§ 1º É assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária
.....”

Emenda Constitucional nº 52:

Dá nova redação ao §1º do artigo 17 da Constituição Federal para disciplinar as coligações eleitorais.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do §3º do artigo 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º. O §1º do artigo 17 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 17.
§1º É assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais, sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital ou municipal, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária”. (grifo nosso)
.....”

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se às eleições que ocorrerão no ano de 2006

Baseando-se nesse preceito, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (legitimado pelo artigo 103 da CF) propôs uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) junto ao STF (competente pelo artigo 102 da CF), tendo como fundamento o artigo 16 da Constituição Federal.

A ADIn 3685 declara inconstitucional o artigo 2º da referida emenda afirmando que ele fere o princípio da anterioridade e da anualidade da lei eleitoral estabelecido pelo artigo 16 da Constituição Federal, que visa preservar a garantia do devido processo eleitoral, a igualdade de condições para a disputa e a estabilidade das regras eleitorais, sendo considerado por muitos como cláusula pétrea pois garante a segurança jurídica.

Artigo 16 da CF:

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

Não podendo as regras eleitorais serem alteradas até um ano antes das eleições, o julgamento da ADIn 3685, realizado em plenário do STF no dia 22 de março de 2006, resultou na declaração da inconstitucionalidade parcial, por maioria absoluta, da EC 52 em relação ao seu artigo 2º, mantendo a obrigatoriedade da verticalização nas eleições deste ano de 2006. Valendo então a nova redação somente para as eleições que ocorram após 08 de março de 2007.

V. LEI 11.300/2006

Observa-se que no artigo 16 da Constituição Federal diz “A lei que alterar o processo eleitoral só entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à Lei eleitoral que ocorra até um ano da data de sua vigência”. Diante do exposto podemos observar flagrante inconstitucionalidade na lei ordinária 11.300 sancionada em 10 de maio de 2006 que dispõe sobre a propaganda, o financiamento e a prestação de contas das despesas com campanhas eleitorais alterou a lei 9.504, de 30 de setembro de 1997 em diversos artigos.

Deve ser esclarecido que a propaganda eleitoral “é um conjunto de técnicas empregadas para suggestionar pessoas na tomada de decisão. Despreza a propaganda a argumentação racional, prescindindo do esforço persuasivo para a demonstração lógica da procedência de um tema. Procura, isto sim, desencadear, ostensiva ou veladamente, estados emocionais que possam exercer influência sobre as pessoas. Por isso mesmo, com a propaganda não se coaduna a análise crítica de diferentes posições, desde que procura induzir por recursos que atuam diretamente no subconsciente individual”. (Ribeiro, 1997, p.379).

De acordo com o artigo 16 da nossa Carta Magna, deixa clara a necessidade da anterioridade da lei para alteração do processo eleitoral, onde está situado o Princípio da anualidade ou da anterioridade que deverá ser obedecido como regra suprema.

O processo eleitoral deve ser entendido como todo o ato praticado com finalidade eleitoral, englobando também as alterações realizadas na elaboração das propagandas, financiamento e prestação de contas das despesas com campanhas eleitorais.

“A propaganda no seu sentido lato significa a propagação de princípios, idéias, conhecimentos ou teorias. É, segundo o dicionário Aurélio, a arte e técnica de planejar,

conceber, criar, executar e veicular mensagens de propaganda e a difusão de mensagens de propaganda e a difusão de mensagens de caráter informativo e persuasivo, por parte de anunciante identificado, mediante compra de espaço em, TV, jornal, revista etc. A propaganda política visa à divulgação dos partidos, com o propósito de projetar-se no cenário nacional, de transmitir o seu ideário e o de obter maior número de candidatos. Visa, ainda, a popularização do nome de candidatos a cargos eletivos com o fim de eleger-se” (Stoco, 2004, p. 957). Faz-se necessário a distinção entre as propagandas políticas e eleitorais, embora a finalidade seja a veiculação de informações, a propaganda política é gênero e a eleitoral, a intrapartidária e a partidária, são espécies. A propaganda a qual estaremos discutindo a aplicabilidade no pleito de 2006 é a eleitoral.

A propaganda eleitoral faz parte do processo eleitoral, por influenciar diretamente na decisão dos eleitores, é ela que, na grande maioria das vezes traz formas decisivas e concisas impressionando a psique do eleitor que é induzido a votar em determinado candidato.

A lei 11.300/06, também conhecida como a mini-reforma que veda, entre outros, a distribuição de brindes, realização de showmícios, apresentação de artistas nas campanhas, uso de outdoors e a divulgação de pesquisas eleitorais a partir do 15º dia anterior à data da eleição, em princípio nos parece estar revestida de constitucionalidade formal e material, porém falta-lhe um elemento que jamais poderá ser sanado, há vício temporal, o que chamamos de inconstitucionalidade temporal.

Podemos observar em seu artigo 3º que “Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação”, e como foi publicada em 10 de maio de 2006, não poderá ser aplicada nas eleições de 2006, pois se deve respeitar o princípio da anualidade constante no artigo 16, da CF/88. Porém, o TSE ainda vai dar o seu parecer sobre a sua aplicabilidade ou não nas eleições de 2006. Caso o TSE resolva aplicar ao processo eleitoral desse ano, obviamente, será mais um objeto de ADIn.

Se permitirmos que haja alterações a livre arbítrio dos nossos legisladores, estaremos levando à falência a segurança do nosso ordenamento jurídico que está lutando para sobreviver.

O processo eleitoral tem sido objeto de discussões no âmbito judicial, parecemos, a princípio, incoerente que os legisladores estejam abusando das prerrogativas que lhe são conferidas em relação ao poder de legislar, uma vez que deveriam ser conhecedores do que diz o texto constitucional, resta-nos saber onde pretendem chegar praticando tamanha incoerência, ferindo flagrantemente o texto da nossa Lei Maior.

VI. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante da análise feita, percebe-se que o §1º da emenda encontra-se dentro dos ditames legais, porém o seu § 2º encontra-se em confronto com o art. 16, da Constituição do Brasil “A lei que alterar o processo eleitoral só entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à lei eleitoral que ocorra até um ano da data de sua vigência” que regra a necessidade da anterioridade da lei que alterar o processo eleitoral.

Não foi questionada a inconstitucionalidade da matéria disciplinada no artigo 1º da emenda, mas sim a sua aplicabilidade imediata. Como a edição da emenda ocorreu a menos de um ano da data da eleição, não poderia ser aplicada nas eleições do ano de 2006. Ficando as coligações regionais, em 2006, obrigadas a seguirem as alianças nacionais.

O mesmo ocorre com a Lei 11.300 que por ser promulgada no ano do pleito também não poderá entrar em vigor na data proposta pelo §3º da referida lei por apresentar vício temporal insanável, podendo ser aplicada somente nas eleições de 2008.

Através da presente pesquisa pudemos observar que o método de criação dos projetos de lei e propostas de emenda são apresentados e aprovados a partir da conveniência do governo, levado por acontecimentos sociais que ensejam medidas imediatistas para favorecimento daqueles que se encontram hoje no poder.

VII. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

FACHIN, Zulmar. **Teoria Geral do Direito Constitucional**. Londrina: IDCC, 2006.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 10. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2006.

RIBEIRO, Fávila. **Direito Eleitoral**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

_____. _____. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 23. ed. rev atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

STOCO, Rui; STOCO, Leandro de Oliveira. **Legislação Eleitoral Interpretada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.