



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

### PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N.º , DE 2016 (Da Sra. Shéridan e outros)

Disciplina a organização político-partidária brasileira.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte emenda ao texto constitucional:

Art. 1.º O art. 17 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido dos seguintes parágrafos:

“Art. 17.....  
.....

§ 5.º O direito a recursos do fundo partidário, previsto no § 3.º deste artigo, é reservado exclusivamente aos partidos que tenham concorrido, com candidatos próprios, à eleição geral para a Câmara dos Deputados e obtido o apoio de, no mínimo, cinco por cento dos votos apurados, não computados os brancos e os nulos, distribuídos em, pelo menos, um terço dos Estados, com um mínimo de dois por cento do total dos votos válidos de cada um deles.

§ 6.º No rateio do tempo de acesso gratuito ao rádio e à televisão, previsto no § 3.º deste artigo, deverá ser assegurado, aos partidos políticos que não detenham representantes na Câmara dos Deputados, o mínimo de cinco pontos percentuais do tempo atribuído à legenda que tenha eleito menos representantes para aquela Casa Legislativa. (NR)”



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Art. 2.º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na segunda eleição geral para a Câmara dos Deputados subsequente à sua promulgação.

### JUSTIFICAÇÃO

De acordo com o magistério de Karl Loewenstein (*Teoría de la Constitución*. Traducción y estudio sobre la obra por Alfredo Gallego Anabitarte. 2. ed. Barcelona: Ariel, 1976, p. 443/444), todas as constituições antigas e a maior parte das modernas ignoraram a existência dos partidos políticos, que funcionavam num quadro de “completo vazio constitucional”. Esse cenário foi alterado após a segunda guerra mundial, “quando já não se pôde ignorar por mais tempo a importância dos partidos políticos na vida da democracia constitucional”. Então, “o tabu se rompeu e apareceram diversas referências aos partidos políticos nas constituições”.

Dieter Grimm (“Los Partidos Políticos” in BENDA, Ernst; MAIHOFER, Werner; VOGEL, Hans-Jochen; HESSE, Konrad e HEYDE, Wolfgang (Orgs.). *Manual de Derecho Constitucional*. Madrid: IVAP/Marcial Pons, 1996, p. 391 e ss.), aduziu, a seu turno, que a acolhida dos partidos na Constituição, fenômeno inicialmente observado no âmbito europeu, significou não só o reconhecimento normativo de uma realidade independente, mas, também, sua regulação.

A realidade independente acima referida expressa o exercício da principal função atribuída aos partidos políticos, que é a de promover a mediação entre uma “diversidade não ordenada de opções e de interesses sociais não regulados e uma unidade estatal de decisão e de ação”.



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Dito de outra forma: como a Constituição situa o poder do Estado no povo, que, via de regra, não pode exercê-lo diretamente, aos partidos é atribuído o papel de aglutinar opiniões e interesses afins que se encontravam dispersos na sociedade, compensando uns com os outros e condensando-os em programas políticos, que deverão ser implementados por agentes previamente selecionados, comprometidos, portanto, com a consecução de seus objetivos programáticos. Daí a iterativa jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão no sentido do reconhecimento das agremiações partidárias como “organizações preparadoras de eleições”.

A sua função, contudo e conforme já antecipado, não se esgota no exercício do mister de viabilizar as eleições, competindo aos partidos a relevantíssima missão de dirigir o Estado. Este, aliás, é o seu verdadeiro fim.

Disso decorre a relevância da disciplina constitucional da matéria, que, não por acaso – notadamente no contexto alemão –, verificou-se na mesma quadra histórica em que se identificou, com maior clareza, a existência de liames entre o pluralismo político, a democracia e os direitos fundamentais, identificados com clareza após a supressão, levada a efeito pelas maiorias formadas por líderes totalitários, da garantia das liberdades públicas, dos direitos políticos, do pluralismo político (autêntico direito fundamental à “diferença”, nos mais variados âmbitos e expressões da convivência humana, como bem anotou Inocêncio Mártires Coelho *in* MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 220), da separação de poderes e da representação, é dizer, de todos os mais relevantes corolários do princípio democrático.

As reações institucionais às ocorrências supracitadas, de fato, não tardaram a se fazer presentes e vieram na forma de uma vinculação do conteúdo da vontade das maiorias, para que não



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

mais ocorresse, após a necessária extinção de qualquer possibilidade de oposição pelas vozes minoritárias, a absolutização dessa vontade – expediente reiteradamente empregado por líderes autoritários para a supressão da democracia, por meio do uso de métodos que, ao menos na aparência, eram também democráticos (FERRAJOLI, Luigi. *Poderes salvages. La crisis de la democracia constitucional*. Prólogo y traducción de Perfecto Andrés Ibañez. Madrid: Trotta, 2011, p. 30 e ss.).

Nessa esteira, partindo-se da dimensão política ou formal de democracia, baseada em regras formais, chegou-se à “democracia constitucional” contemporânea, que agrega à primeira lindes substanciais, relativos “ao *que* não é lícito decidir ou não decidir, como são os impostos nas Constituições atuais pelos direitos fundamentais que aquelas estabelecem”. (FERRAJOLI, p. 28). Como é cediço, o papel de garantidor dessa nova ordem foi atribuído às Cortes Constitucionais, mais fortemente implementadas, na Europa, a partir do período imediatamente posterior à Segunda Guerra Mundial.

Foi nesse cenário que o prestígio institucionalmente atribuído ao princípio do pluralismo político alcançou patamares antes não cogitados.

Até em razão das inúmeras marchas e contramarchas observáveis no sistema político brasileiro, o reconhecimento da importância do princípio para a manutenção de regimes democráticos fez com que ele fosse alçado à categoria de fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1.º, inciso V, da Constituição Federal de 1988).

Mais recentemente, Paulo Otero resumiu a correlação entre o pluralismo político, a democracia e os direitos fundamentais nos seguintes termos: (1) o “Estado de Direito democrático é, antes de tudo, um Estado pluralista, isto no sentido de Estado antitotalitário: sem pluralismo não há democracia e sem democracia não pode existir um Estado de Direito democrático” e (2) o



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

“pluralismo pressupõe e determina o respeito e a garantia dos direitos fundamentais: não existe pluralismo sem direitos fundamentais, nem direitos fundamentais sem pluralismo” (OTERO, Paulo. *Direito Constitucional Português*. Volume I. Coimbra: Almedina, 2010, p. 56 e ss.).

No âmbito partidário, o pluralismo político traduz-se no pluripartidarismo, adotado pelo Brasil por força de previsão constitucional expressa (*caput* do art. 17 da Constituição Federal), coadunando-se perfeitamente com o caráter pluralista da sociedade que a Constituição reconhece e busca enriquecer.

O subprincípio ressurgiu, no regime da Constituição Federal de 1988, como um nítido contraponto ao bipartidarismo, reinante no Brasil no período compreendido entre a edição do Ato Institucional n.º 2, de 27 de outubro de 1965, que pôs fim ao pluripartidarismo, e o advento do diploma legal que alterou a Lei Orgânica dos Partidos Políticos, a Lei n.º 6.767, de 20 de dezembro de 1979, que o reestabeleceu. Saliente-se, a título de registro, que as sucessivas constituições em vigor no período adotaram, ao menos formalmente, o regime pluripartidarista.

Em seus comentários sobre o art. 152 da Emenda Constitucional n.º 1, de 1969, à Constituição de 1967, Pontes de Miranda (*Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda n.º 1 de 1969*. 3. ed. Tomo IV. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 611/612) assim dispôs sobre o tema:

“(...) 6) PLURALIDADE DE PARTIDOS E COALIZÕES – Os partidos políticos não podem, hoje em dia, ser apenas dois. Na própria Inglaterra, foi-se o tempo dos partidos que governavam sozinhos; as coalizões surgiram, com a aparição dos pequenos partidos. A existência de pequenos partidos mostra que o Povo já exprime ou quer exprimir vontade que *não cabe* nos dois partidos. O que lhe importa não é mais conservar ou sustentar a liberdade. Já se lhe



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

deu a solução técnica da rigidez constitucional e da segurança das liberdades; e já se proveu à sua interferência a favor ou contra os programas de governo. Mas o Povo quer mais: quer *programas novos*. Não lhe bastam a democracia e a liberdade: quer mais igualdade, o que não está, ou não está suficientemente, nos programas dos grandes partidos. Os pequenos partidos tendem a crescer se os pontos principais dos seus programas não se vão insinuando nos programas dos grandes partidos. Os governos de coalizão são governos que procedem a essa assimilação, antes mesmo de se reformarem os programas dos partidos. Os Presidentes da República têm de ser mentalidades e caracteres com aptidão para a escolha dos Ministros conforme os pontos dos diferentes programas partidários que eles reputam os mais interessantes, ou, pelo menos, os mais urgentes para o Povo.”

Observa-se que os anseios externados pelo notável publicista foram atendidos logo após a reforma da Lei Orgânica dos Partidos Políticos, em 1979, quando surgiram seis novos partidos no Brasil, cinco dos quais em oposição ao governo militar.

A partir desse período, observou-se um processo de crescimento vertiginoso do número de agremiações partidárias com registro no Tribunal Superior Eleitoral – TSE. A criação de novos partidos foi tão expressiva, naquela quadra, que, já no curso da Revisão Constitucional, de 1993, o tema cláusula de desempenho foi revisitado no Brasil.

O debate, com efeito, surgiu com a edição do Parecer n.º 36, da lavra do então Deputado Nelson Jobim, em que foi relatada a apresentação de nada menos do que vinte propostas revisionais ao art. 17 da Constituição Federal, com o fito de se fixar algum tipo de exigência para a criação e o funcionamento dos partidos políticos.



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Malgrado o fato de o relator ter se posicionado no sentido de que o estabelecimento de requisitos expressos e pormenorizados sobre a matéria, conforme pretendido, caberia ao legislador ordinário, não deixou ele de propor a inserção, no texto constitucional, de regra de cláusula de desempenho.

O parecer, que previa que somente teria direito à representação na Câmara dos Deputados o partido que obtivesse o apoio de cinco por cento dos votos válidos, excluídos os brancos e os nulos, apurados em eleição geral e distribuídos em pelo menos um terço dos Estados, alcançados dois por cento em cada um deles, não chegou a ser votado pelo Congresso Nacional.

Pouco depois, ainda no ano de 1993, foi editada a Lei n.º 8.713, de 30 de setembro de 1993, cujo artigo 5.º preconizava:

“(…) Art. 5.º Poderá participar das eleições previstas nesta lei o partido que, até 3 de outubro de 1993, tenha obtido, junto ao Tribunal Superior Eleitoral, registro definitivo ou provisório, desde que, neste último caso, conte com, pelo menos, um representante titular na Câmara dos Deputados, na data da publicação desta lei.

§ 1.º Só poderá registrar candidato próprio à eleição para Presidente e Vice-Presidente da República:

I - O partido que tenha obtido, pelo menos, cinco por cento dos votos apurados na eleição de 1990 para a Câmara dos Deputados, não computados os brancos e os nulos, distribuídos em, pelo menos, um terço dos Estados; ou

II - o partido que conte, na data da publicação desta lei, com representantes titulares na Câmara dos Deputados em número equivalente a, no mínimo, três por cento da composição da Casa, desprezada a fração resultante desse percentual; ou

III - coligação integrada por, pelo menos, um partido que preencha condição prevista em um dos incisos anteriores,



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

ou por partidos que, somados, atendam às mesmas condições.

§ 2.º Só poderá registrar candidatos a Senador, Governador e Vice-Governador:

I - o partido que tenha atendido a uma das condições indicadas nos incisos I e II do parágrafo anterior; ou

II - o partido que, organizado na circunscrição, tenha obtido na eleição de 1990 para a respectiva Assembléia ou Câmara Legislativa três por cento dos votos apurados, excluídos os brancos e nulos; ou

III - coligação integrada por, pelo menos, um partido que preencha uma das condições previstas nos incisos I e II deste parágrafo, ou por partidos que, somados, atendam às mesmas condições.

§ 3.º Até cinco dias a contar da data da publicação desta lei, a Presidência da Câmara dos Deputados informará ao Tribunal Superior Eleitoral o número de Deputados Federais integrantes de cada bancada partidária naquela data.

§ 4.º Até 31 de dezembro de 1993, o Tribunal Superior Eleitoral divulgará a relação dos partidos aptos a registrar candidatos próprios às eleições para Presidente e Vice-Presidente da República, e ainda daqueles que, em cada Estado e no Distrito Federal, poderão registrar candidatos para Senador, Governador e Vice-Governador.”

O dispositivo legal foi objeto de impugnação perante o Supremo Tribunal Federal, por meio das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 958 e 966, propostas, respectivamente, pelo Partido da Reedificação da Ordem Nacional – PRONA e pelo Partido Social Cristão – PSC.

Na primeira ADI, sustentou-se a ofensa ao pluralismo político, ao pluripartidarismo e ao direito adquirido – neste último



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

caso, na medida em que o comando inserto em seus §§ 1.º e 2.º impedia que alguns partidos políticos lançassem candidatos a determinados cargos nas eleições de 1994.

Alegou-se ainda violação ao parágrafo 3.º do art. 14 da Constituição Federal, de vez que o legislador ordinário teria fixado critérios que exorbitavam do campo de atuação que lhe foi conferido pelo § 9.º do mesmo art. 14 de nossa Carta Política para a instituição de outros casos de inelegibilidade.

Na exordial da ADI 966, a seu turno, em que foram impugnados os §§ 1.º e 2.º do art. 5.º, com seus respectivos incisos, argumentou-se que aludidos preceitos estariam ferindo os princípios da isonomia, da irretroatividade das normas, do direito adquirido e da coisa julgada.

Como as duas ações versavam sobre o mesmo dispositivo legal, ambas foram apensadas e julgadas, pelo Supremo Tribunal Federal, na sessão plenária realizada em 11 de maio de 1994.

Naquela ocasião, o Tribunal, por maioria de votos, julgou procedente, em parte, as ações, declarando a inconstitucionalidade dos §§ 1.º e 2.º e seus incisos I, II e III, do art. 5.º da Lei e, também por maioria de votos, a constitucionalidade do *caput* do mesmo art. 5.º.

Pouco mais de um ano depois do julgamento do STF, foi promulgada a Lei n.º 9.096, de 19 de setembro de 1995, que instituiu, novamente, cláusulas de desempenho em nosso ordenamento jurídico.

Com efeito, em seu art. 13, o diploma legal acima referido condicionou o funcionamento dos partidos nas Casas Legislativas para as quais tivesse elegido representante ao fato de a agremiação ter obtido apoio, na eleição para a Câmara dos Deputados, de, no mínimo, cinco por cento dos votos apurados, não



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

computados os brancos e os nulos, distribuídos em, pelo menos, um terço dos Estados, com um mínimo de dois por cento do total de cada um deles.

No tocante à distribuição do Fundo Partidário, estabeleceu-se o seguinte regramento: 1% do seu total passaria a ser entregue, em partes iguais, a todos os partidos com Estatuto registrado no Tribunal Superior Eleitoral e 99% seriam divididos entre as agremiações que cumprissem as condições mencionadas no parágrafo anterior, com relação à obtenção de apoio na eleição para a Câmara dos Deputados.

O disposto quanto ao acesso gratuito ao rádio e à televisão seguiu caminho semelhante: os partidos que obtivessem o percentual disposto no art. 13 contariam com a realização de dois programas por semestre, um em cadeia nacional e outro em cadeia estadual, com vinte minutos cada um. Demais disso, poderiam contar com quarenta minutos, por semestre, para veicular inserções de trinta segundos ou um minuto, tanto nas redes nacionais como nas estaduais. Já os que não alcançassem o percentual estipulado só fariam jus à realização de um único programa em cadeia nacional, por semestre, com duração de dois minutos.

Traziam os arts. 56 e 57 da Lei n.º 9.096/95, por fim, cláusulas de transição para a aplicação das regras adrede citadas.

Pouco depois do advento da Lei foram propostas duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, a 1.351 e a 1.354. Oito partidos figuraram como requerentes na primeira ADI, muito embora apenas quatro tenham regularizado sua situação nos autos (Partido Comunista do Brasil – PC do B, Partido Democrático Trabalhista – PDT, Partido Socialista Brasileiro – PSB e Partido Verde – PV). A ADI n.º 1.354, a seu turno, teve como requerente o Partido Social Cristão – PSC.

Na ADI 1.351, pugnou-se pela declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei dos Partidos Políticos



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

(funcionamento parlamentar) e dos demais dispositivos a ele atrelados, como era o caso dos arts. 41 (distribuição do Fundo Partidário) e 49 (direito de antena), além dos arts. 56 e 57, das disposições finais e transitórias, notadamente a do inciso II do art. 56 (representação partidária na Câmara dos Deputados), em decorrência de suposta violação aos princípios do pluralismo democrático e do pluralismo político, à liberdade de associação, à liberdade e autonomia partidárias, à soberania popular e à promoção do bem de todos, sem discriminação. As ADIs 958 e 966 foram invocadas como precedentes.

As impugnações levadas a efeito na ADI 1.354 guardam grande similitude com as empreendidas na 1.351, excepcionadas as feitas com relação aos dispositivos constantes das disposições finais e transitórias e ao art. 48 da Lei.

As Ações Diretas de Inconstitucionalidade foram apensadas e julgadas em conjunto pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão do dia 07 de dezembro de 2006, exatos dez anos e dez meses após o Tribunal ter decidido pelo indeferimento da medida liminar requerida na ADI 1.354 (em julgamento realizado na data de 07 de fevereiro de 1996). O Acórdão foi assim ementado:

**PARTIDO POLÍTICO - FUNCIONAMENTO PARLAMENTAR - PROPAGANDA PARTIDÁRIA GRATUITA - FUNDO PARTIDÁRIO.**

Surge conflitante com a Constituição Federal lei que, em face da gradação de votos obtidos por partido político, afasta o funcionamento parlamentar e reduz, substancialmente, o tempo de propaganda partidária gratuita e a participação no rateio do Fundo Partidário. **NORMATIZAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE - VÁCUO.** Ante a declaração de inconstitucionalidade de leis, incumbe atentar para a inconveniência do vácuo normativo, projetando-se, no tempo, a vigência de preceito transitório,



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

isso visando a aguardar nova atuação das Casas do Congresso Nacional.

(ADI 1351, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 07/12/2006, DJ 30-03-2007 PP-00068 EMENT VOL-02270-01 PP-00019 REPUBLICAÇÃO: DJ 29-06-2007 PP-00031 RTJ VOL-00207-01 PP-00116)

Afiguram-se dignas de nota, ainda, algumas decisões do STF a respeito da matéria, como é o caso das proferidas no julgamento das ADIs 4.430 e 4.795 e da ADI 5.105.

As primeiras ADIs mencionadas foram julgadas em conjunto pelo Supremo Tribunal Federal, em decorrência da continência dos respectivos pedidos, na data de 29 de junho de 2012, tendo por Relator o Ministro Dias Toffoli.

Na ADI 4.430, com efeito, o Partido Humanista da Solidariedade – PHS, pleiteou a declaração de inconstitucionalidade dos incisos I e II do § 2.º do art. 47 da Lei n.º 9.504/97 (Lei das Eleições), de forma que a repartição do horário da propaganda eleitoral gratuita se fizesse de forma igualitária entre todos os partidos partícipes da disputa.

Na ADI 4.795, proposta pelo Democratas – DEM, buscava-se emprestar interpretação conforme à Constituição ao inciso II do § 2.º do art. 47 da mesma Lei das Eleições, no sentido de que fosse afastada “qualquer intelecção que venha [viesse] a estender às agremiações político-partidárias que não elegeram representantes na Câmara dos Deputados o direito de participar do rateio proporcional de dois terços do tempo reservado à propaganda eleitoral gratuita no rádio e na TV”, pedido que, pela sua abrangência, era, conforme já referido, abarcado pelo estampado na ADI n.º 4.430.



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Conforme se nota, na última pretensão encontrava-se imanente a intenção de que fosse instituída uma nítida cláusula de desempenho, pela via interpretativa.

A decisão conjunta, proferida pelo Tribunal nas ADIs, foi ementada nos seguintes termos:

**“Ações diretas de inconstitucionalidade. Julgamento conjunto da ADI nº 4.430 e da ADI nº 4.795. Artigo 45, § 6º, e art. 47, incisos I e II, da Lei nº 9.504/97 (Lei das Eleições). Conhecimento. Possibilidade jurídica do pedido. Propaganda eleitoral no rádio e na televisão. Inconstitucionalidade da exclusão dos partidos políticos sem representação na Câmara dos Deputados. Violação do art. 17, § 3º, da Constituição Federal. Critérios de repartição do tempo de rádio e TV. Divisão igualitária entre todos os partidos que lançam candidatos ou divisão proporcional ao número de parlamentares eleitos para a Câmara dos Deputados. Possibilidade constitucional de discriminação entre partidos com e sem representação na Câmara dos Deputados. Constitucionalidade da divisão do tempo de rádio e de televisão proporcionalmente à representatividade dos partidos na Câmara Federal. Participação de candidatos ou militantes de partidos integrantes de coligação nacional nas campanhas regionais. Constitucionalidade. Criação de novos partidos políticos e as alterações de representatividade na Câmara dos Deputados. Acesso das novas legendas ao rádio e à TV proporcionalmente ao número de representantes na Câmara dos Deputados (inciso II do § 2º do art. 47 da Lei nº 9.504/97), considerada a representação dos deputados federais que tenham migrado diretamente dos partidos pelos quais foram eleitos para a nova legenda no momento de sua criação. Momento de aferição do número de representantes na Câmara Federal. Não aplicação do § 3.º do art. 47 da Lei 9.504/97, segundo o qual, a representação de cada partido na Câmara Federal é a**



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

**resultante da última eleição para deputados federais. Critério inaplicável aos novos partidos. Liberdade de criação, fusão e incorporação de partidos políticos (art. 17, caput, CF/88). Equiparação constitucional. Interpretação conforme.**

1. O não conhecimento da ADI nº 1.822/DF, Relator o Ministro Moreira Alves, por impossibilidade jurídica do pedido, não constitui óbice ao presente juízo de (in)constitucionalidade, em razão da ausência de apreciação de mérito no processo objetivo anterior, bem como em face da falta de juízo definitivo sobre a compatibilidade ou não dos dispositivos atacados com a Constituição Federal. Apesar de o pedido estampado na ADI nº 4.430 se assemelhar com o contido na ação anterior, na atual dimensão da jurisdição constitucional, a solução ali apontada não mais guarda sintonia com o papel de tutela da Lei Fundamental exercido por esta Corte. O Supremo Tribunal Federal está autorizado a apreciar a inconstitucionalidade de dada norma, ainda que seja para dela extrair interpretação conforme à Constituição Federal, com a finalidade de fazer incidir conteúdo normativo constitucional dotado de carga cogente cuja produção de efeitos independa de intermediação legislativa.

2. A exclusão da propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão das agremiações partidárias que não tenham representação na Câmara Federal representa atentado ao direito assegurado, expressamente, no § 3º do art. 17 da Lei Maior, direito esse indispensável à existência e ao desenvolvimento desses entes plurais e, sem o qual, fica cerceado o seu direito de voz nas eleições, que deve ser acessível a todos os candidatos e partidos políticos.

3. A solução interpretativa pela repartição do horário da propaganda eleitoral gratuita de forma igualitária entre todos os partidos partícipes da disputa não é suficiente para espelhar a multiplicidade de fatores que influenciam o processo eleitoral. Não há igualdade material entre agremiações partidárias que contam com representantes na Câmara Federal e legendas que, submetidas ao voto popular, não lograram eleger representantes para a Casa



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

do Povo. Embora iguais no plano da legalidade, não são iguais quanto à legitimidade política. Os incisos I e II do § 2º do art. 47 da Lei nº 9.504/97, em consonância com o princípio da democracia e com o sistema proporcional, estabelecem regra de equidade, resguardando o direito de acesso à propaganda eleitoral das minorias partidárias e pondo em situação de privilégio não odioso aquelas agremiações mais lastreadas na legitimidade popular. O critério de divisão adotado – proporcionalidade à representação eleita para a Câmara dos Deputados – adéqua-se à finalidade colimada de divisão proporcional e tem respaldo na própria Constituição Federal, que faz a distinção entre os partidos com e sem representação no Congresso Nacional, concedendo certas prerrogativas, exclusivamente, às agremiações que gozam de representatividade nacional (art. 5º, LXX, a; art. 103, VIII; art. 53, § 3º; art. 55, §§ 2º e 3º; art. 58, § 1º).

4. O conteúdo do art. 45, § 6º, da Lei nº 9.504/97 não afronta a exigência de observância do caráter nacional pelos partidos políticos, reforçando, ao contrário, as diretrizes de tal exigência constitucional, ao possibilitar ao partido político que se utilize, na propaganda eleitoral em âmbito regional, da imagem e da voz de candidato ou militante de partido político que integre a sua coligação em âmbito nacional. Cabe à Justiça Eleitoral ponderar sobre eventuais abusos e excessos na participação de figuras nacionais nas propagandas locais.

5. A história dos partidos políticos no Brasil e a adoção do sistema proporcional de listas abertas demonstram, mais uma vez, a importância do permanente debate entre “elites locais” e “elites nacionais” no desenvolvimento de nossas instituições. O sistema eleitoral brasileiro de representação proporcional de lista aberta surgiu, exatamente, desse embate, resultado que foi da conjugação de nossa ausência de tradição partidária com a força das nossas bases eleitorais regionais.

6. Extrai-se do princípio da liberdade de criação e transformação de partidos políticos contido no caput do art. 17 da Constituição da República o fundamento



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

constitucional para reputar como legítimo o entendimento de que, na hipótese de criação de um novo partido, a novel legenda, para fins de acesso proporcional ao rádio e à televisão, leva consigo a representatividade dos deputados federais que, quando de sua criação, para ela migrarem diretamente dos partidos pelos quais foram eleitos. Não há razão para se conferir às hipóteses de criação de nova legenda tratamento diverso daquele conferido aos casos de fusão e incorporação de partidos (art. 47, § 4º, Lei das Eleições), já que todas essas hipóteses detêm o mesmo patamar constitucional (art. 17, caput, CF/88), cabendo à lei, e também ao seu intérprete, preservar o sistema. Se se entende que a criação de partido político autoriza a migração dos parlamentares para a novel legenda, sem que se possa falar em infidelidade partidária ou em perda do mandato parlamentar, essa mudança resulta, de igual forma, na alteração da representação política da legenda originária. Note-se que a Lei das Eleições, ao adotar o marco da última eleição para deputados federais para fins de verificação da representação do partido (art. 47, § 3º, da Lei 9.504/97), não considerou a hipótese de criação de nova legenda. Nesse caso, o que deve prevalecer não é o desempenho do partido nas eleições (critério inaplicável aos novos partidos), mas, sim, a representatividade política conferida aos parlamentares que deixaram seus partidos de origem para se filiarem ao novo partido político, recém criado. Essa interpretação prestigia, por um lado, a liberdade constitucional de criação de partidos políticos (art. 17, caput, CF/88) e, por outro, a representatividade do partido que já nasce com representantes parlamentares, tudo em consonância com o sistema de representação proporcional brasileiro.

7. Continência entre os pedidos da ADI nº 4.430 e da ADI nº 4.795. Uma vez que se assenta a constitucionalidade do § 6º do art. 45 da Lei 9.504/97 e que o pedido maior, veiculado na ADI nº 4.430, autoriza o juízo de constitucionalidade sobre os vários sentidos do texto impugnado, inclusive aquele referido na ADI nº 4.795, julga-se parcialmente procedente o pedido da ADI nº 4.430, no sentido de i) declarar a inconstitucionalidade da



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

expressão “e representação na Câmara dos Deputados” contida na cabeça do § 2º do art. 47 da Lei nº 9.504/97 e ii) dar interpretação conforme à Constituição Federal ao inciso II do § 2º do art. 47 da mesma lei, para assegurar aos partidos novos, criados após a realização de eleições para a Câmara dos Deputados, o direito de acesso proporcional aos dois terços do tempo destinado à propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, considerada a representação dos deputados federais que migrarem diretamente dos partidos pelos quais foram eleitos para a nova legenda no momento de sua criação. Por conseguinte, fica prejudicado o pedido contido na ADI nº 4.795.

(ADI 4430, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-184 DIVULG 18-09-2013 PUBLIC 19-09-2013)

Apesar de extensa, a ementa do Acórdão foi transcrita em sua íntegra por externar relevantes pontos de vista do Tribunal, acerca da matéria objeto de análise.

Nesse sentido, de especial relevo para o presente caso é o reconhecimento de que “não há igualdade material entre agremiações partidárias que contam com representantes na Câmara Federal e legendas que, submetidas ao voto popular, não lograram eleger representantes para a Casa do Povo”, de vez que, embora “iguais no plano da legalidade, não são iguais quanto à legitimidade política”.

Na mesma linha, colhe-se o seguinte trecho da ementa, no qual o Tribunal considerou que os incisos I e II do art. 47 da Lei dos Partidos Políticos, “em consonância com o princípio da democracia e com o sistema proporcional, estabelecem regra de equidade, **resguardando o direito de acesso à propaganda eleitoral das minorias partidárias e pondo em situação de privilégio não odioso aquelas agremiações mais lastreadas na legitimidade popular. O critério de divisão adotado –**



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

proporcionalidade à representação eleita para a Câmara dos Deputados – **adéqua-se à finalidade colimada de divisão proporcional e tem respaldo na própria Constituição Federal, que faz a distinção entre os partidos com e sem representação no Congresso Nacional, concedendo certas prerrogativas, exclusivamente, às agremiações que gozam de representatividade nacional** (art. 5º, LXX, a; art. 103, VIII; art. 53, § 3º; art. 55, §§ 2º e 3º; art. 58, § 1º).” (destacou-se)

No que tange à ADI 5.105, ajuizada pelo Solidariedade – SDD, articulou-se que o art. 1.º da Lei n.º 12.875/2013, que alterou a redação do arts. 29, § 6.º e 41-A, da Lei dos Partidos Políticos (Lei n.º 9.096/95) e do art. 2.º, também da Lei n.º 12.875/2013, na parte que acrescentou o § 7.º ao art. 47 da Lei das Eleições (Lei n.º 9.504/97), ao subtraírem dos novos partidos, criados após a eleição para a Câmara dos Deputados, o direito de antena e o acesso ao Fundo Partidário, incorreriam em fraude ao quanto decidido pelo Tribunal nas ADIs 4.430 e 4.795.

Nota-se que, por meio do Projeto de Lei que se transformou na Lei n.º 12.875/2013, o Congresso Nacional buscou instituir, em mais uma oportunidade, uma cláusula de desempenho que desestimulasse a criação desenfreada de novas agremiações partidárias, o que acarreta ainda mais distorções ao nosso já combalido sistema partidário.

O Supremo Tribunal Federal, filiando-se ao entendimento do Relator do feito, o Ministro Luiz Fux, fixou importantes balizas para a análise de proposições legislativas que busquem reverter posicionamentos adotados pelo Tribunal, em decisões tomadas em sede de controle abstrato de constitucionalidade – pano de fundo do respectivo julgamento –, muito bem lançadas na rica e extensa ementa do Acórdão, a seguir reproduzida:



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

“DIREITO CONSTITUCIONAL E ELEITORAL. DIREITO DE ANTENA E DE ACESSO AOS RECURSOS DO FUNDO PARTIDÁRIO ÀS NOVAS AGREMIÇÕES PARTIDÁRIAS CRIADAS APÓS A REALIZAÇÃO DAS ELEIÇÕES. REVERSÃO LEGISLATIVA À EXEGESE ESPECÍFICA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NAS ADIs 4430 E 4795, REL. MIN. DIAS TOFFOLI. INTERPRETAÇÃO CONFORME DO ART. 47, § 2º, II, DA LEI DAS ELEIÇÕES, A FIM DE SALVAGUARDAR AOS PARTIDOS NOVOS, CRIADOS APÓS A REALIZAÇÃO DO PLEITO PARA A CÂMARA DOS DEPUTADOS, O DIREITO DE ACESSO PROPORCIONAL AOS DOIS TERÇOS DO TEMPO DESTINADO À PROPAGANDA ELEITORAL GRATUITA NO RÁDIO E NA TELEVISÃO. LEI Nº 12.875/2013. TEORIA DOS DIÁLOGOS CONSTITUCIONAIS. ARRANJO CONSTITUCIONAL PÁTRIO CONFERIU AO STF A ÚLTIMA PALAVRA PROVISÓRIA (VIÉS FORMAL) ACERCA DAS CONTROVÉRSIAS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE SUPREMACIA JUDICIAL EM SENTIDO MATERIAL. JUSTIFICATIVAS DESCRITIVAS E NORMATIVAS. PRECEDENTES DA CORTE CHANCELANDO REVERSÕES JURISPRUDENCIAIS (ANÁLISE DESCRITIVA). AUSÊNCIA DE INSTITUIÇÃO QUE DETENHA O MONOPÓLIO DO SENTIDO E DO ALCANCE DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. RECONHECIMENTO *PRIMA FACIE* DE SUPERAÇÃO LEGISLATIVA DA JURISPRUDÊNCIA PELO CONSTITUINTE REFORMADOR OU PELO LEGISLADOR ORDINÁRIO. POSSIBILIDADE DE AS INSTÂNCIAS POLÍTICAS AUTOCORRIGIREM-SE. NECESSIDADE DE A CORTE ENFRENTAR A DISCUSSÃO JURÍDICA *SUB JUDICE* À LUZ DE NOVOS FUNDAMENTOS. PLURALISMO DOS INTÉRPRETES DA LEI FUNDAMENTAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FORA DAS CORTES. ESTÍMULO À ADOÇÃO DE POSTURAS RESPONSÁVEIS PELOS LEGISLADORES. *STANDARDS* DE ATUAÇÃO DA CORTE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS DESAFIADORAS DA JURISPRUDÊNCIA RECLAMAM MAIOR DEFERÊNCIA POR PARTE DO TRIBUNAL, PODENDO SER INVALIDADAS SOMENTE NAS HIPÓTESES DE ULTRAJE AOS LIMITES INSCULPIDOS NO ART. 60, CRFB/88. LEIS ORDINÁRIAS QUE COLIDAM FRONTALMENTE COM A JURISPRUDÊNCIA DA



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

**CORTE (LEIS *IN YOUR FACE*) NASCEM PRESUNÇÃO *IURIS TANTUM* DE INCONSTITUCIONALIDADE, NOTADAMENTE QUANDO A DECISÃO ANCORAR-SE EM CLÁUSULAS SUPERCONSTITUCIONAIS (CLÁUSULAS PÉTREAS). ESCRUTÍNIO MAIS RIGOROSO DE CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS IMPOSTO AO LEGISLADOR PARA DEMONSTRAR A NECESSIDADE DE *CORREÇÃO* DO PRECEDENTE OU QUE OS PRESSUPOSTOS FÁTICOS E AXIOLÓGICOS QUE LASTREARAM O POSICIONAMENTO NÃO MAIS SUBSISTEM (HIPÓTESE DE MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL PELA VIA LEGISLATIVA).**

1. O hodierno marco teórico dos diálogos constitucionais repudia a adoção de concepções *juriscêntricas* no campo da hermenêutica constitucional, na medida em que preconiza, descritiva e normativamente, a inexistência de instituição detentora do monopólio do sentido e do alcance das disposições magnas, além de atrair a gramática constitucional para outros fóruns de discussão, que não as Cortes.
2. O princípio fundamental da separação de poderes, enquanto cânone constitucional interpretativo, reclama a pluralização dos intérpretes da Constituição, mediante a atuação coordenada entre os poderes estatais – Legislativo, Executivo e Judiciário – e os diversos segmentos da sociedade civil organizada, em um processo contínuo, ininterrupto e republicano, em que cada um destes *players* contribua, com suas capacidades específicas, no *embate dialógico*, no afã de avançar os rumos da empreitada constitucional e no aperfeiçoamento das instituições democráticas, sem se arvorarem como intérpretes únicos e exclusivos da Carta da República.
3. O desenho institucional erigido pelo constituinte de 1988, mercê de outorgar à Suprema Corte a tarefa da guarda precípua da Lei Fundamental, não erigiu um sistema de supremacia judicial em sentido material (ou definitiva), de maneira que seus pronunciamentos judiciais devem ser compreendidos como *última palavra provisória*, vinculando formalmente as partes do processo e finalizando uma rodada deliberativa acerca da temática, sem, em consequência, fossilizar o conteúdo constitucional.



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

4. Os efeitos vinculantes, ínsitos às decisões proferidas em sede de fiscalização abstrata de constitucionalidade, não atingem o Poder Legislativo, *ex vi* do art. 102, § 2º, e art. 103-A, ambos da Carta da República.
5. Consectariamente, a reversão legislativa da jurisprudência da Corte se revela legítima em linha de princípio, seja pela atuação do constituinte reformador (*i.e.*, promulgação de emendas constitucionais), seja por inovação do legislador infraconstitucional (*i.e.*, edição de leis ordinárias e complementares), circunstância que demanda providências distintas por parte deste Supremo Tribunal Federal.
  - 5.1. A emenda constitucional corretiva da jurisprudência modifica formalmente o texto magno, bem como o fundamento de validade último da legislação ordinária, razão pela qual a sua invalidação deve ocorrer nas hipóteses de descumprimento do art. 60 da CRFB/88 (*i.e.*, limites formais, circunstanciais e materiais), encampando, neste particular, exegese estrita das cláusulas superconstitucionais.
  - 5.2. A legislação infraconstitucional que colida frontalmente com a jurisprudência (leis *in your face*) nasce com presunção *iuris tantum* de *inconstitucionalidade*, de forma que caberá ao legislador ordinário o ônus de demonstrar, argumentativamente, que a *correção* do precedente faz-se necessária, ou, ainda, comprovar, lançando mão de novos argumentos, que as premissas fáticas e axiológicas sobre as quais se fundou o posicionamento jurisprudencial não mais subsistem, em exemplo acadêmico de *mutação constitucional pela via legislativa*. Nesse caso, a novel legislação se submete a um escrutínio de constitucionalidade mais rigoroso, nomeadamente quando o precedente superado amparar-se em cláusulas pétreas.
6. O dever de fundamentação das decisões judicial, inserto no art. 93, IX, da Constituição, impõe que o Supremo Tribunal Federal enfrente novamente a questão de fundo anteriormente equacionada sempre que o legislador lançar mão de novos fundamentos.
7. O Congresso Nacional, no caso *sub examine*, ao editar a Lei n.º 12.875/2013, não apresentou, em suas justificações,



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

qualquer argumentação idônea a superar os fundamentos assentados pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs nº 4430 e nº 4795, rel. Min. Dias Toffoli, em que restou consignado que o art. 17 da Constituição de 1988 – que consagra o direito político fundamental da liberdade de criação de partidos – tutela, de igual modo, as agremiações que tenham representação no Congresso Nacional, sendo irrelevante perquirir se esta representatividade resulta, ou não, da criação de nova legenda no curso da legislatura.

8. A criação de novos partidos, como hipótese caracterizadora de *justa causa* para as migrações partidárias, somada ao direito constitucional de livre criação de novas legendas, impõe a conclusão inescapável de que é defeso privar as prerrogativas inerentes à representatividade política do parlamentar trânsfuga.
9. No caso *sub examine*, a justificação do projeto de lei limitou-se a afirmar, em termos genéricos, que a regulamentação da matéria, excluindo dos partidos criados o direito de antena e o fundo partidário, fortaleceria as agremiações partidárias, sem enfrentar os densos fundamentos aduzidos pelo voto do relator e corroborado pelo Plenário.
10. A postura particularista do Supremo Tribunal Federal, no exercício da *judicial review*, é medida que se impõe nas hipóteses de salvaguarda das condições de funcionamento das instituições democráticas, de sorte (i) a corrigir as patologias que desvirtuem o sistema representativo, máxime quando obstruam as vias de expressão e os canais de participação política, e (ii) a proteger os interesses e direitos dos grupos políticos minoritários, cujas demandas dificilmente encontram eco nas deliberações majoritárias.
11. *In casu*, é inobjetével que, com as restrições previstas na Lei n.º 12.875/2013, há uma tentativa obtusa de inviabilizar o funcionamento e o desenvolvimento das novas agremiações, sob o rótulo falacioso de fortalecer os partidos políticos. Uma coisa é criar mecanismos mais rigorosos de criação, fusão e incorporação dos partidos, o que, a meu juízo, encontra assento constitucional. Algo bastante distinto é, uma vez criadas as legendas, formular mecanismos normativos que dificultem seu funcionamento, o que não encontra guarida na Lei Maior. Justamente por isso, torna-se legítima a atuação do Supremo Tribunal Federal, no intuito de impedir a obstrução dos canais de participação política e, por via de consequência,



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

fiscalizar os pressupostos ao adequado funcionamento da democracia.

12. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º, da Lei nº 12.875/2013. (grifou-se)

Atualmente, no contexto brasileiro, existem trinta e cinco partidos políticos com registro no Tribunal Superior Eleitoral. Desses, apenas oito não possuem representação na Câmara dos Deputados (<http://www2.camara.leg.br/deputados/liderancas-e-bancadas>).

Esse grande número de agremiações com assento na Casa Legislativa de representação do povo acarreta uma grande fragmentação partidária no âmbito do Congresso Nacional, com efeitos nocivos para o Brasil.

Ao analisar a questão, Ricardo Rodrigues (*Barreira legal nos sistemas eleitorais proporcionais*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, ano 32, n. 126, p. 47-55, abr./jun. 1995, p. 48), aduz que

“(…) Como os sistemas de representação proporcional tendem a fomentar a proliferação extremada de partidos políticos, é muito comum, por exemplo, o problema da fragmentação do sistema pluripartidário. Tal fragmentação, caracterizada pelo pluripartidarismo exacerbado, com um número elevado de partidos pequenos, muitos deles de “legendas de aluguel”, traz embutido o potencial de minar o consenso parlamentar e influir negativamente na governabilidade de um país.”

Na mesma linha seguem Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins (BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição de 1988: promulgada em 5 de outubro de 1988*. v. 2. Arts. 5º a 17. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 605), para quem



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

“(...) Nos sistemas multipartidários, não necessariamente, mas quase sempre, o partido vitorioso nas eleições não detém a maioria do Parlamento. Abre-se, então, um complexo jogo de negociações tendentes a aglutinar dois ou mais partidos que venham a possibilitar o exercício do governo. (...) Acontece, entretanto, que estas vantagens têm o seu custo. Em primeiro lugar, aumentam os poderes dos representantes do povo, na medida em que é livre o jogo de coligações por eles levadas a efeito que vai determinar a formação da maioria parlamentar (...). De outra parte, estas coligações vêm muitas vezes acompanhadas de uma indesejável instabilidade, já que, formadas pelos próprios partidos, podem também por eles ser desfeitas a qualquer momento. Esta circunstância é grave tanto no presidencialismo como no parlamentarismo. (...) No presidencialismo, o esfacelamento partidário leva à inevitável fraqueza do órgão legislativo, que pode mais facilmente se ver atingido nas suas imunidades, privilégios e competências. Isto quando não se dá o inverso (...), por falta de maioria no Legislativo, o Executivo se vê a braços com a impossibilidade de exercer plenamente a função governativa em razão da obstrução aos seus projetos de lei.”

Mas o “pluripartidarismo exacerbado”, na expressão de Ricardo Rodrigues, não apresenta reflexos negativos apenas no tocante à governabilidade. Suas repercussões negativas alcançam também o sistema partidário como um todo.

Eis o que, a esse respeito, dispõem Antônio Octávio Cintra e Iriam Campelo de Melo Amorim (“A proposta de reforma política: prós e contras”. Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados. Disponível em: <[www2.camara.leg.br/publicações/estnottec/tema3](http://www2.camara.leg.br/publicações/estnottec/tema3)>):

“(...) Um quadro partidário fragmentado, com inúmeras agremiações, oferece ao eleitor um panorama confuso, que



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

dificulta um dos papéis que se esperam da organização partidária, a saber, uma simplificação do processo de escolha pelo eleitor. Trata-se, na democracia representativa, de ter pessoas que falem pelas outras – os representantes – e se estas se organizam em partidos, mais fácil fica para o eleitor fazer a delegação. Se o monopartidarismo preclui escolha, pois só abre uma opção, demasiada fragmentação partidária, por outro lado, leva ao que os franceses chamam “embarras du choix”, a perplexidade na escolha pela superabundância de oferta.”

Da sub-representação observável no contexto do bipartidarismo, que vigorou no período compreendido entre 1965 e 1979, no Brasil, chegamos a um cenário de sobre-representação, que também se afigura pernicioso.

Sem que se entre no mérito das decisões proferidas e com o profundo respeito institucional que deve pautar a relação entre Poderes, creio ser oportuno e de grande relevo para nosso País que o Supremo Tribunal Federal reveja o posicionamento que vem adotando desde 1993 relativamente à instituição de cláusulas de desempenho pelo Congresso Nacional, obviamente que com base em novas premissas teóricas e fáticas, trazidas à tona por este intérprete autêntico da Constituição que é o Poder Legislativo, o que efetivamente terá o condão de fortalecer as agremiações partidárias e afastar as distorções que hoje podem ser encontradas no sistema partidário e, de uma forma mais ampla, no sistema político brasileiro.

É fundamental que os partidos políticos possuam conteúdo programático e ideológico, substrato que vem se perdendo ao logo do tempo, em decorrência do multipartidarismo instalado no Brasil há décadas.

É o que se pretende por meio da presente Proposta de Emenda à Constituição, que estabelece uma cláusula de



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

desempenho que condiciona a atribuição de mandatos parlamentares ao fato de a agremiação ter obtido apoio, na eleição para a Câmara dos Deputados, de, no mínimo, cinco por cento dos votos apurados, não computados os brancos e os nulos, distribuídos em, pelo menos, um terço dos Estados, com um mínimo de dois por cento do total de cada um deles.

Determina, demais disso, que o rateio do tempo de acesso gratuito ao rádio e à televisão (direito de antena) assegure às agremiações que não detenham representantes na Câmara dos Deputados, o mínimo de cinco por cento do tempo atribuído à legenda com menos representantes naquela Casa Legislativa, após a aplicação da cláusula de desempenho, o que vai ao encontro ao entendimento de que não se pode retirar das agremiações partidárias recém-criadas ou já instituídas os meios **indispensáveis** à manutenção da **possibilidade** de que logrem alcançar sua finalidade precípua, que, conforme já antecipado, é a de dirigir o Estado.

De forma a se evitar que o tempo concedido em aludido comando venha a ser utilizado para a realização de acordos não republicanos, envolvendo a eventual comercialização do tempo por supostas legendas de aluguel, pode-se estabelecer, no âmbito infraconstitucional, que só sejam considerados, para a distribuição do direito de antena a que fazem jus as coligações, os tempos do cabeça de chapa e do vice, nas majoritárias, e dos dois maiores partidos, nas proporcionais, alterando-se o § 2.º, I, do art. 47 da Lei n.º 9.504/97.

Diante das alterações propostas na presente Proposta de Emenda à Constituição, afigura-se mais do que razoável que a parcela do Fundo Partidário a que atualmente fazem jus partidos que eventualmente deixarão de possuir representantes na Câmara dos Deputados retorne ao Tesouro Nacional, para que seja realocada em outra programação orçamentária e seja revertida, desse modo, em proveito direto da população brasileira.



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

De qualquer modo, em que pese o entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 5.105, no sentido da incompatibilidade, para com nosso texto magno, da implementação de determinados mecanismos normativos que dificultem o denominado “funcionamento” dos partidos políticos, após sua criação, que é livre, o que constituiria “uma tentativa obtusa de inviabilizar o funcionamento e o desenvolvimento das novas agremiações, sob o rótulo falacioso de fortalecer os partidos políticos”, vale rememorar que nossa Carta Política não veda, explícita ou expressamente, a instituição de cláusulas de desempenho.

Se essa fosse a intenção do Constituinte Originário, este, indubitavelmente, seguiria os termos da Constituição Portuguesa de 1976, que lhe serviu de inspiração. É que, diferentemente do que se observa com relação à Constituição Federal de 1988, as “cláusulas-barreira” são “inequivocamente inconstitucionais na ordem constitucional portuguesa (cfr. arts. 113.º/5 e 152.º/1)”, segundo noticia Gomes Canotilho (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000, p. 320). O último dispositivo citado, a propósito, dispõe expressamente que “a lei não pode estabelecer limites à conversão dos votos em mandatos por exigência de uma percentagem de votos nacional mínima”.

Vale deixar consignado que o disposto nesta Proposta de Emenda à Constituição não viola quaisquer dos limites formais, circunstanciais, temporais e materiais previstos no art. 60 da Constituição Federal.

Especificamente com relação aos limites materiais de reforma, saliente-se que em trechos da decisão que proferiu no julgamento das ADIs 1.351 e 1.354, o Ministro Gilmar Mendes reconheceu a plena constitucionalidade da imposição de uma cláusula de desempenho, bem como posicionou-se pela compatibilidade, em tese, entre a instituição de aludida cláusula de



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

desempenho e o direito fundamental à igualdade, estabelecendo, em seguida, uma baliza que deve nortear a atuação legislativa. Vejamos:

**(...) Estou certo de que se o legislador brasileiro tivesse conformado um modelo semelhante ao adotado no direito alemão, por exemplo, tal como explicado anteriormente, talvez não estaríamos aqui a discutir esse tema. É possível, sim, ao legislador pátrio, o estabelecimento de uma cláusula de barreira ou de desempenho que impeça a atribuição de mandatos à agremiação que não obtiver um dado percentual de votos.**

“(...) É preciso ressaltar, por outro lado, que a adoção de critério fundado no desempenho eleitoral dos partidos não é, por si só, abusiva. Em verdade, tal como expressamente reconhecido pela Corte Constitucional alemã, não viola o princípio de igualdade a adoção pela lei do fator de desempenho eleitoral para os fins de definir o grau ou a dimensão de determinadas prerrogativas das agremiações partidárias.

Não pode, porém, o legislador adotar critério que *congele* o quadro partidário ou que bloqueie a *constituição e desenvolvimento* de novas forças políticas.” (grifos no original)

É de se registrar ainda que, em diversos pronunciamentos, o Supremo Tribunal Federal já fez uso do princípio da igualdade de chances como parâmetro de controle de constitucionalidade, como foi o caso, por exemplo, da ADI n.º 3.741, de que foi Relator o Ministro Ricardo Lewandowski (Plenário, *DJ* de 23 de fevereiro de 2007).

O direito relativo à igualdade de chances das agremiações na concorrência democrática vem sendo reconhecido como cláusula pétrea da Constituição de 1988 e como “ pilar do próprio regime democrático brasileiro” em diversos dos votos



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

prolatados pelo Ministro Gilmar Mendes, como é o caso, por exemplo, do proferido no Mandado de Segurança n.º 32.033.

Além disso, com fundamento nas lições de Dieter Grimm, o Ministro, no voto que proferiu por ocasião do julgamento das ADIs n.º 1.351 e 1.354, deixou assentado o que se segue:

“(...) O princípio da igualdade entre os partidos políticos é fundamental para a adequada atuação dessas instituições no complexo processo democrático. Impõe-se, por isso, uma *neutralidade* do Estado em face das instituições partidárias, exigência essa que se revela tão importante quanto difícil de ser implementada. A importância do princípio da igualdade está em que sem a sua observância não haverá possibilidade de estabelecer uma concorrência livre e equilibrada entre os partícipes da vida política, o que acabará por comprometer a essência do próprio processo democrático. A dificuldade está nos aspectos jurídicos e fáticos. Quanto aos aspectos jurídicos, ela reside na diferenciação acentuada do objeto envolvido como consequência das próprias diferenças de uma sociedade livre e aberta. Daí afirmar Dieter Grimm que a neutralidade estatal deve ser entendida como não-influência da desigualdade, o que lhe confere caráter de igualdade formal. Quanto aos aspectos fáticos, afigura-se inegável que o Estado, que há de conduzir-se com neutralidade em relação aos partidos, é também um Estado partidariamente ocupado.”

Na Alemanha, o princípio da igualdade de chances teve sua estatura constitucional reconhecida no já longínquo ano de 1952 pelo Tribunal Constitucional, pouco depois de sua efetiva instalação, e desenvolveu-se progressivamente até alcançar os contornos atuais que lhe foram atribuídos pela jurisprudência da Corte.



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Como bem anotou o Ministro Gilmar Mendes no voto que proferiu no Mandado de Segurança acima referido, da orientação inicialmente perfilhada pelo Tribunal Constitucional alemão, que preconizava a aplicação estritamente formal do princípio, passou-se ao reconhecimento, pelo 2.º Senado da Corte Constitucional, do conceito de “igualdade de chances gradual”, que levava em conta a “**significação do partido**” (destaque nosso), o que diz com a representatividade que cada uma das agremiações tenha alcançado, junto ao eleitorado.

Essa posição consiste no reconhecimento e na aplicação, ao âmbito partidário, da máxima aristotélica de que se deve tratar desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade e está a repelir que, fora do mínimo necessário para que todos partidos políticos tenham perspectiva, ainda que remota, de poder, o Estado prestigie agremiações fora da justa medida em que contam com o apoio popular. Tenho plena convicção de que a instituição de uma cláusula de desempenho que respeite direitos fundamentais como a isonomia, a igualdade de chances, a proporcionalidade, a segurança jurídica e a liberdade de criação de legendas, conforme se propõe, reconduzirá a questão aos seus devidos termos.

Assim, com base em todo o exposto e diante da grande relevância da matéria, contamos com o apoio dos nobres Pares para a aprovação da presente Proposta de Emenda à Constituição.

Sala das Sessões, em      de junho de 2016.

**Deputada Sheridan  
PSDB/RR**