



Coleção de Teses,
Dissertações
e Monografias

de Servidores do Senado Federal

2010

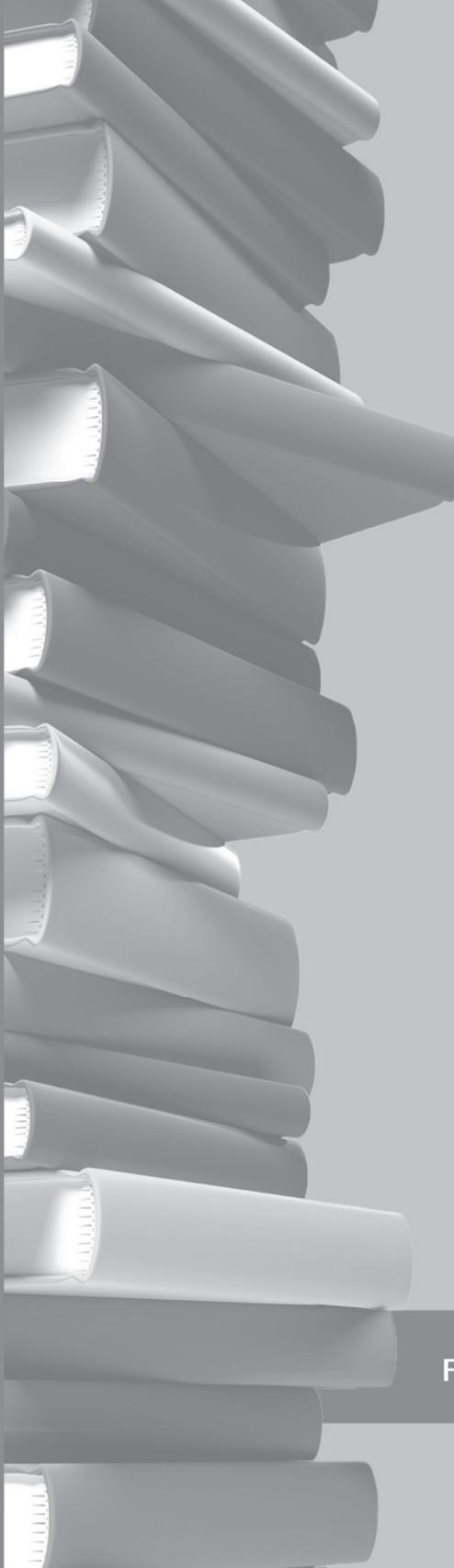
Monografia

A Judicialização
da Política e o
Direito Eleitoral
Brasileiro no
Período 2002-2008

Flávia Cristina Mascarenhas Magalhães

SENADO FEDERAL





Coleção de Teses,
Dissertações
e Monografias

de servidores do Senado Federal.

2010

Monografia

A Judicialização
da Política e o
Direito Eleitoral
Brasileiro no
Período 2002-2008

Flávia Cristina Mascarenhas Magalhães





SECRETARIA ESPECIAL DE EDITORAÇÃO E PUBLICAÇÕES

DIRETOR

Florian Augusto Coutinho Madruga

DIRETOR DA SUBSECRETARIA INDUSTRIAL

José Farias Maranhão

DIRETOR DA SUBSECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO, SUPRIMENTO
DE MATÉRIAS-PRIMAS E DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO

Luiz Carlos da Costa

DIRETORA DA SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

Anna Maria de Lucena Rodrigues

DIRETOR ADJUNTO

André Luiz Rodrigues Santana

EQUIPE EDITORIAL

PROJETO GRÁFICO E EDITORAÇÃO

Serviço de Impressão Eletrônica (SEIMEL) da Secretaria Especial de Editoração e Publicações (SEEP)

CAPA

Subsecretaria de Projetos Especiais (SUPRES) da Secretaria Especial de Comunicação Social (SECES)

IMPRESSÃO E ACABAMENTO

Secretaria Especial de Editoração e Publicações (SEEP)

Ficha catalográfica feita por Fabrícia da Silva Costa Feitosa

ISBN: 978-85-7018-330-9

Magalhães, Flávia Cristina Mascarenhas.

A judicialização da política e o direito eleitoral brasileiro no período 2002-2008 / Flávia Cristina Mascarenhas Magalhães. – Brasília : Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2010.

97p. – (Coleção de Teses, Dissertações e Monografias de Servidores do Senado Federal)

1. Poder Judiciário, Brasil. 2. Justiça Eleitoral, Brasil. 3. Legislação eleitoral, Brasil. I. Título. II. Série.



SENADO FEDERAL

MESA DIRETORA
Biênio 2009/2010

Senador José Sarney
Presidente

Senador Marconi Perillo
1º Vice-Presidente

Senadora Serys Slhessarenko
2ª Vice-Presidente

Senador Heráclito Fortes
1º Secretário

Senador João Vicente Claudino
2º Secretário

Senador Mão Santa
3º Secretário

Senadora Patrícia Saboya
4ª Secretária

Suplentes de Secretário

Senador César Borges
Senador Adelmir Santana
Senador Cícero Lucena
Senador Gerson Camata

Haroldo Feitosa Tajra
Diretor-Geral

Claudia Lyra Nascimento
Secretária-Geral da Mesa

APRESENTAÇÃO

Por meio de pesquisas de campo (questionários e entrevistas) e bibliográfica, este estudo, especialmente pautado na pesquisa de campo e na coleta de dados (por ser um tema inédito) e menos no campo teórico (pelo fato de haver poucas fontes bibliográficas no campo teórico tanto do marketing institucional quanto do marketing turístico) tem como objetivo lançar luzes numa área nova e averiguar o impacto do projeto de visita na construção da imagem positiva do Parlamento a partir das informações passadas ao visitante durante a visita ao Congresso Nacional, chamando especial atenção ao fato de alertar para a responsabilidade de cada cidadão na composição do Parlamento. Assim, averiguou-se a parcela dos visitantes quanto à imagem modificada com as informações recebidas durante a visita; se os visitantes gostariam de ter mais informações sobre o Processo Legislativo; se de fato as pessoas confundem os Poderes que compõem o Estado; se a conduta de alguns parlamentares contamina a imagem que a sociedade tem do Legislativo; e, finalmente, se, apesar de todos os problemas que o projeto enfrenta, é de fato uma ferramenta estratégica importante por se tratar de um contato interpessoal com o público. Diferentemente dos outros meios de comunicação, deve-se atentar para o fato de não se tratar de passar uma imagem falsa ou maquiada do parlamento, mas de utilizá-lo da forma mais transparente possível para que o público faça o seu julgamento só que com mais responsabilidade, ciente da parcela que lhe cabe no processo democrático.

Palavras chave: Imagem Positiva ,Parlamento Brasileiro, Transparência, Visita Institucional.

Senador José Sarney
Presidente

INTRODUÇÃO

É com grande satisfação e com muito orgulho que apresentamos ao leitor os textos que inauguram a Coleção de Teses, Dissertações e Monografias de Servidores do Senado Federal, selecionados como os melhores entre os mais de 50 trabalhos acadêmicos que atenderam ao chamado do concurso lançado este ano pela primeira vez.

É gratificante, efetivamente, uma satisfação e um orgulho poder constatar a qualidade do corpo de servidores desta Casa, que se manifesta de forma insofismável em todos os trabalhos apresentados e, de forma excelente, naqueles que foram enfim premiados com a publicação.

E não se trata aqui apenas de um orgulho superficial e de uma satisfação benevolente. Essa qualidade de nosso corpo técnico-administrativo – não há exagero em dizê-lo – é um ingrediente indispensável da força de nosso Parlamento. E, vale lembrar, um Parlamento sólido é essencial para a nossa saúde democrática.

Entre os muitos papéis que cumpre o Parlamento, o de ser o fórum para onde convergem os grandes debates nacionais é, certamente, um dos mais fundamentais. É aqui, na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, que reverberam as diversas vozes em que se exprime nossa sociedade. Deputados e Senadores são os portadores dessas vozes múltiplas, plurais, que manifestam os pontos de vista igualmente múltiplos e plurais de nossa sociedade – e esse é o papel fundamental da representação política.

Mas para que esse debate seja frutífero, é preciso mais do que a política – e é aí que poder contar com um corpo técnico qualificado e atualizado, bem formado e bem informado, torna-se fundamental para o exercício pleno do mandato que recebemos dos cidadãos. Como bem demonstra o resultado deste primeiro concurso de teses, dissertações e monografias, podemos dizer que temos a ventura de satisfazer com brilho essa condição.

Este ano, premiamos dez trabalhos que se destacaram por sua excelência.

Na categoria “teses de doutorado”, Ana Lúcia Coelho Romero Novelli estuda o fenômeno da opinião pública brasileira a partir de seu relacionamento com o Congresso Nacional, tema de alta relevância tanto para entendermos e avaliarmos os processos que caracterizam a formação da opinião pública, quanto para avaliarmos o próprio Parlamento, instituição cujo funcionamento, por natureza, tem uma sensibilidade peculiar à forma como é percebido pela opinião do público. Maria Cláudia Barbosa de Oliveira Drummond, por sua vez, aborda o tema atualíssimo dos parlamentos de integração, e a questão que tende

a crescer na nossa agenda de discussões, à medida que a integração política dos países do Mercosul for avançando, é do déficit democrático nas relações internacionais.

Na categoria “dissertações de mestrado”, três servidores foram contemplados com a publicação de seus trabalhos. Mellina Motta de Paula Bernardes parte de sua experiência na Casa para refletir sobre a ocorrência de interfaces entre as competências do Senado Federal, estudando uma das recomendações apresentadas no relatório final da CPI dos Títulos Públicos. Paulo Fernando Mohn e Souza e Thales Chagas Machado Coelho, por sua vez, trazem contribuições ao entendimento de duas questões importantes e de amplo alcance, o primeiro sobre o princípio de subsidiariedade como princípio de organização do Estado e sua aplicação no federalismo, o segundo sobre o princípio de moderação e seu papel na legitimação do controle judicial da constitucionalidade das leis.

Na categoria “monografias de pós-graduação”, Arlindo Fernandes de Oliveira e Flávia Cristina Mascarenhas Magalhães abordam, em seus trabalhos, dois lados das cada vez mais complexas relações entre a esfera jurídica e a esfera política, o primeiro tratando do tema do “judiciário legislador”, a segunda estudando a judicialização da política a partir da análise da evolução do Direito Eleitoral brasileiro entre 2002 e 2008. Carlos Eduardo Rodrigues Cruz realiza um estudo comparado dos sistemas de controles internos dos diversos Poderes para discutir a real necessidade de sua integração e a melhor forma de institucionalizá-la. Luiz Carlos Santana de Freitas estuda a delicada questão do controle normativo da mídia do Congresso Nacional, que, por sua natureza e para cumprir sua finalidade republicana, está forçada a caminhar por um caminho mais estreito do que a mídia em geral, o que não deixa de ter reflexos sobre a atividade jornalística. Por fim, Walesca Borges da Cunha e Cruz mostra, em seu trabalho, como o projeto de visita do Parlamento brasileiro tem colaborado para a construção de uma nova imagem, mais positiva, do Congresso Nacional, constituindo-se em peça importante da relação entre as instituições e os cidadãos e contribuindo, assim, para a transparência e para o aperfeiçoamento da cultura político-democrática entre nós.

Como se vê, o leque de temas é amplo e variado – tão amplo e tão variado quanto é a própria atividade parlamentar, que necessita, para além dessa variedade, de permanente atualização. É reconfortante sabermos, como parlamentares, que temos à nossa volta colaboradores constantemente envolvidos em aprimorar seu trabalho – e o nosso trabalho – por meio da reflexão e da produção de novo conhecimento.

Lançamos hoje a primeira mostra da valiosa contribuição de nossos servidores à produção desse conhecimento sem o qual o nosso exercício da atividade parlamentar ficaria, sem sombra de dúvida, prejudicado. Tenho certeza de que, nos próximos anos, com o crescimento desta coleção, teremos ainda mais motivos de nos orgulhar de nosso corpo de servidores e de sua capacidade de contribuir para o aprimoramento desta instituição – o Parlamento –, que é o coração mesmo da democracia.

A todos os premiados, deixo aqui minhas congratulações e meus sinceros agradecimentos pelo excelente trabalho que realizam.

Senador Heráclito Fortes

1º Secretário do Senado Federal



**UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
INSTITUTO DE CIÊNCIA POLÍTICA
IV CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM CIÊNCIA POLÍTICA**

FLÁVIA CRISTINA MASCARENHAS MAGALHÃES

**A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E O DIREITO ELEITORAL
BRASILEIRO NO PERÍODO 2002-2008**

*Monografia submetida ao Instituto de Ciência Política da
Universidade de Brasília, como requisito para obtenção
do grau de especialista em Ciência Política.*

*Orientador: Professor Doutor Paulo Carlos Du Pin
Calmon*

Monografia

Brasília – 2010

AGRADECIMENTO

Para o meu marido Leonardo, companheiro e incentivador, e minha filha Júlia, que me permitiu conhecer o amor incondicional.

RESUMO

O presente trabalho apresenta uma abordagem introdutória sobre o conceito e as causas da judicialização da política e analisa a atuação do Poder Judiciário brasileiro, em especial do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral, em momentos nos quais a introdução de inovações no ordenamento jurídico-eleitoral do país encontrou nas Cortes seu principal protagonista. O primeiro capítulo introduz o arcabouço conceitual usualmente associado ao debate acerca da judicialização da política. O segundo capítulo analisa quatro casos de judicialização da política tidos como mais relevantes no período compreendido entre 2002-2008, envolvendo a verticalização das coligações partidárias, a fidelidade partidária, o princípio da anterioridade da lei eleitoral e a questão do número de vereadores. O terceiro capítulo investiga a repercussão dos casos analisados na mídia e na sociedade civil organizada. O quarto capítulo, por sua vez, estuda o impacto dessas decisões nas relações entre Poder Legislativo, por um lado, e o Supremo Tribunal Federal e o Tribunal Superior Eleitoral, por outro. O quinto capítulo, por fim, busca adiantar algumas conclusões a partir das análises empreendidas nos capítulos anteriores.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1: Relação entre o número de habitantes do município e o limite de vereadores permitido pela Constituição Federal – Página 61

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	19
CAPÍTULO 1 – A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA: CONCEITO E CAUSAS.....	25
CAPÍTULO 2 – A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NO DIREITO ELEITORAL BRASILEIRO	39
2.1 A verticalização das coligações partidárias.....	39
2.2 A recomposição das Câmaras Municipais.....	44
2.3 O afastamento do princípio constitucional da anterioridade na aplicação da Lei nº 11.300, de 2006.....	48
2.4 A instituição da fidelidade partidária.....	50
CAPÍTULO 3 – REPERCUSSÃO NA MÍDIA E NA SOCIEDADE CIVIL OR- GANIZADA.....	57
CAPÍTULO 4 – O IMPACTO DA JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NAS RELA- ÇÕES ENTRE O PODER JUDICIÁRIO E O PODER LEGISLATIVO.....	71
CAPÍTULO 5 – APONTAMENTOS SOBRE A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NO BRASIL.....	81
CONCLUSÃO.....	91
BIBLIOGRAFIA	95

INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, verificamos uma tendência do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) em proferir decisões judiciais que criam regras gerais e abstratas não expressas na legislação, em especial no campo do direito eleitoral. Exemplos dessa tendência são:

a) o reconhecimento da obrigatoriedade da verticalização na formação de coligações partidárias, ou seja, a determinação de que os partidos políticos que ajustassem coligação para eleição de presidente da República não poderiam formar coligações para eleição de governador de estado ou do Distrito Federal, senador, deputado federal e deputado estadual ou distrital com outros partidos políticos que houvessem, isoladamente ou em aliança diversa, lançado candidato à eleição presidencial;

b) a previsão de perda de mandato por desfiliação partidária, hipótese de infidelidade partidária reconhecida pelo Judiciário como implicitamente prevista na Constituição Federal;

c) a definição do número de vereadores por município pelo Tribunal Superior Eleitoral, em contrariedade ao dispositivo constitucional que atribui essa tarefa às leis orgânicas municipais;

d) a mitigação do princípio constitucional da anterioridade da lei eleitoral para a entrada imediata em vigor da Lei nº 11.300, de 10 de maio de 2006, que fixou normas sobre propaganda, financiamento e prestação de contas nas campanhas eleitorais.

Esse fenômeno, observado em diversas sociedades contemporâneas, consiste na judicialização da política, definida por Marcus Faro de Castro (1997, p. 147), como a “expansão do poder das cortes judiciais”.

A judicialização da política apresenta dois componentes, que levam à aproximação entre Direito e Política: 1) um novo “ativismo judicial”, isto é, uma nova disposição de tribunais judiciais no sentido de expandir o escopo das questões sobre as quais eles devem formar juízos jurisprudenciais; e 2) o interesse de políticos e autoridades administrativas em adotar procedimentos semelhantes ao processo judicial e parâmetros jurisprudenciais em suas deliberações. (CASTRO, 1997).

No mesmo sentido, Ernani Carvalho (2004), valendo-se da definição dos cientistas políticos Neal Tate e Torbjörn Vallinder, esclarece que há dois tipos de judicialização da política: a forma mais difundida, que consiste na reação do Judiciário frente à provocação de um terceiro e que tem por finalidade revisar a decisão de um poder político tomando como base a Constituição; e a utilização do aparato judicial na administração pública.

Na visão de Neal Tate, as condições políticas para o surgimento da judicialização da política são: a) a democracia, uma vez que não é possível compatibilizar governos autoritários e a expansão do Poder Judicial; b) separação dos Poderes; c) existência de direitos políticos assegurados pela Constituição; d) uso da possibilidade de veto dos tribunais pelos grupos de interesse, com o fim de atingir seus objetivos; e) uso dos tribunais pelos partidos de oposição, para frear ou inviabilizar as alterações em curso, realizadas pela maioria; f) incapacidade das instituições majoritárias de dar provimento às demandas sociais (TATE & VALLINDER, 1995).

Analisando as referidas condições, verificamos que todas são encontradas no contexto político atual brasileiro, porquanto o Brasil vive o maior período de estabilidade democrática do período republicano; os três Poderes vêm exercendo suas atribuições com normalidade, desde que encerrado o período de ditadura militar, em que o Congresso Nacional foi constringido por imposição de recesso (para que o Executivo assumisse o papel de legislar) e de apreciação de projetos de autoria do Poder Executivo em curto período de tempo e o Judiciário foi impedido de apreciar a constitucionalidade dos Atos Institucionais autoritários; os direitos políticos estão consagrados na Constituição Federal; pesquisas demonstram uma participação efetiva de grupos de interesse em ações diretas de inconstitucionalidade de leis como instrumento de defesa de seus interesses; os partidos de oposição, não podendo barrar as alterações realizadas pela maioria, utilizam-se dos tribunais para frear, obstaculizar e mesmo inviabilizar as alterações em curso; a ineficiência das

instituições majoritárias verifica-se pela incapacidade dessas instituições em dar provimento às demandas sociais (CARVALHO, 2004).

Dois pontos, relacionados às citadas condições, merecem destaque. Em primeiro lugar, a postura cautelosa do Judiciário brasileiro e a opção do STF pela não-interferência, verificadas nos momentos iniciais de transição democrática, vêm sendo substituídas à medida que o regime democrático se consolida e a magistratura, em especial os membros do STF, é renovada. Essa mudança de comportamento também se verificou em tribunais constitucionais de outros países que passaram do autoritarismo para a democracia, como Portugal e Espanha (CARVALHO, 2004).

Em segundo lugar, a própria oposição judicializa o processo Legislativo com a intenção de ganhar o que outrora perdeu no processo político convencional e as contestações da oposição oferecem uma crucial oportunidade à Corte para construir a lei constitucional e fazer política (STONE, 1995 *apud* CARVALHO, 2007).

Além disso, a nova postura desses tribunais, legitimada pela confiabilidade que a sociedade deposita no Poder Judiciário, estaria motivada pela percepção de que o Poder Legislativo não está desenvolvendo adequadamente seu papel de produzir leis.

Segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1994, p. 15-16), os magistrados gozam de mais credibilidade que os políticos profissionais que atuam no Legislativo, vistos como “ignorantes, corruptos, interesseiros, demagógicos”. São personalidades mais próximas “dos bem pensantes que fazem a opinião pública”, além de possuírem nível superior e estarem adstritos à independência e à imparcialidade. O professor da Universidade de São Paulo acrescenta que, para a burguesia “esclarecida”, é interessante que seja atribuído ao juiz competência para tomar parte nas grandes decisões políticas. Todavia, ele adverte que há magistrados que notoriamente guiam seus votos pela “opinião pública” e que, na verdade, o juiz deve servir à justiça, sob pena de desaparecer o Estado de Direito.

Ademais, em sociedades democráticas, essa visão elitista e aristocrática da política pode levar a sérios déficits de legitimidade para o direito. A cientista política alemã Ingeborg Maus, por exemplo, alerta para o risco de que a introdução de pontos de vista valorativos no direito (tal como freqüentemente

ocorre na legislação eleitoral constitucional e infraconstitucional e no discurso judicial de aplicação dessas normas) abra espaço para ameaças à autonomia pública e privada, por meio da atuação de um Judiciário que se comporta cada vez mais como “administrador da moral pública” (MAUS, 2000, p. 189).

A presente investigação parte da hipótese de que as relações entre Judiciário e Legislativo estão se alterando significativamente ao longo da vigência da Constituição de 1988, caminhando para o fortalecimento do primeiro em detrimento do segundo. No campo do direito eleitoral, essas mudanças buscam se justificar a partir da conjunção de um discurso de descrédito e omissão do Congresso e da classe política com uma postura moralizadora da Justiça.

O enfraquecimento do papel do Poder Legislativo no Brasil merece reflexão. Durante a ditadura militar, o Congresso Nacional teve diversas prerrogativas cerceadas em favor da concentração de poder no Executivo, fenômeno que repercute ainda hoje com o abuso de medidas provisórias. Por sua vez, com o desenvolvimento de novas técnicas de jurisdição constitucional concentrada, o Supremo Tribunal Federal ganhou relevância política inédita. Em especial no campo do direito eleitoral, essas novas competências têm provocado tensões com o Legislativo.

É possível que ao trazer para si a responsabilidade por dizer o que é bom ou mau para a sociedade (e não apenas o que é conforme ou não ao direito) o Poder Judiciário esteja contribuindo para fragilizar os processos de formação da opinião pública e da vontade parlamentar ao solucionar, sob as vestes do direito, questões que demandam não uma decisão judicial, mas debate político.

Além disso, sendo o Poder Judiciário um poder não eleito, seria justificável substituir-se na função atribuída, com base no princípio da separação de Poderes, ao Legislativo, cujos membros foram democraticamente eleitos para representar os interesses da sociedade? Como esse fenômeno afeta a relação entre o Congresso e os tribunais superiores, em especial o STF e o TSE, e as estratégias de legitimação desses Poderes perante a opinião pública?

Outra pergunta que se coloca é a seguinte: pressionada por um Executivo hegemônico na produção legislativa e posta à prova por um Judiciário que tem atribuído a si competência legislativa, qual o futuro da democracia representativa no Brasil?

O objetivo geral da pesquisa é estudar o fenômeno da judicialização da política com enfoque para sua repercussão nas relações entre Congresso, STF

e TSE, a partir da análise de decisões judiciais polêmicas sobre o direito eleitoral, tomadas ao longo dos dois mandatos do Presidente Lula.

Para tanto, será realizada uma revisão bibliográfica da produção acadêmica na ciência política sobre o tema da judicialização da política. Também será verificado o papel desempenhado pela imprensa e pela sociedade civil organizada nesse processo (em especial, a análise de como as associações que congregam profissões jurídicas agem e reagem para induzir ou assimilar essas decisões) e analisado o modo como os órgãos de cúpula do Poder Judiciário se auto-representam perante a mídia ao justificar seu posicionamento diante das questões pesquisadas.

CAPÍTULO 1 – A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA: CONCEITO E CAUSAS

O estudo da judicialização da política pela ciência política é algo relativamente recente. Os precursores no estudo do tema, Neal Tate e Torbjörn Vallinder (1995), conceituam judicialização da política como: a) a expansão da jurisdição dos tribunais ou dos juízes às expensas dos políticos e/ou dos administradores, isto é, a transferência de direitos de tomada de decisão da legislatura, do gabinete ou da administração pública para os tribunais, ou, pelo menos, b) a propagação dos métodos de decisão judicial fora da jurisdição propriamente dita.

A expansão do Poder Judicial ganhou relevância no final do século passado, quando a maioria dos países ocidentais democráticos adotou o Tribunal Constitucional como mecanismo de controle dos demais Poderes e o governo, além de negociar seu plano político com o Parlamento, teve que se preocupar em não infringir a Constituição. Dessa forma, desenvolveu-se um ambiente político que viabilizou a participação do Judiciário nos processos decisórios e a ocupação de um lugar estratégico no controle dos demais Poderes (CARVALHO, 2004).

No Brasil, a judicialização da política vem ocorrendo desde a égide da Constituição de 1988 e intensificou-se nos anos 90, paralelamente às ações diretas de constitucionalidade e à ampliação da atuação dos intérpretes da Constituição, que vêm chamando o Judiciário a exercer funções de freio e contrapeso no interior do sistema político, como uma forma de “compensar a tirania da maioria” – imposta, segundo eles, pelo Legislativo, órgão de lógica majoritária – e se consolidando com um importante ator político dentro do processo decisório (OLIVEIRA, 2005, p. 565).

Tate e Vallinder (1995) analisaram a judicialização da política em democracias romano-germânicas européias, como a Itália, França e Alemanha, em democracias que adotam o sistema de *commom law*, como os Estados Unidos e o Reino Unido, bem como em regiões com peculiaridades como a Rússia e países do Sudeste Asiático. Depreenderam que a forma mais segura de estabelecer as causas da judicialização da política é o estudo de caso, ou seja, país por país.

À semelhante conclusão chegou Ernani Carvalho, ao estudar a judicialização da política no âmbito dos tribunais constitucionais das principais correntes do direito ocidental: romano-germânica e *common law*. Em sua pesquisa, verificou que o desenho institucional e o impacto das decisões dos tribunais no modelo norte-americano e no modelo europeu são bem diferenciados:

Por exemplo, o formato mais concentrado de controle de constitucionalidade dificulta a atuação mais discricionária do aparelho Judiciário, como acontece nos Estados Unidos; e provoca uma parceria jurisprudencial entre a oposição, que em boa parte dos casos tem legitimidade para propor uma ação de revisão abstrata da legislação, e os juízes do tribunal contra as maiorias conjunturais, como acontece na Europa (CARVALHO, 2007, p. 178).

Ocorre que, embora o papel atribuído ao Judiciário sempre tenha sido mais restrito nos países com sistema jurídico originário no direito romano-germânico da *civil law* que no sistema da *common law*, segundo Cappelletti, há uma tendência cada vez maior de convergência desses dois sistemas, em razão: a) do crescimento do caráter legislado do direito anglo-saxão; b) da reformulação da teoria da separação dos Poderes concebida por Montesquieu no sistema da *civil law*; c) da aproximação com o modelo de *checks and balances* dos federalistas americanos, que concebem os juízes como guardiões dos direitos fundamentais e não simples operadores das leis e da certeza (CAPPELLETTI, 1999 apud VERBICARO, 2008, p. 393).

Não obstante as diversidades encontradas em cada sistema político, Tate identificou as seguintes condições políticas gerais que facilitam a expansão do Poder Judicial (TATE & VALLINDER, 1995):

Democracia

Embora não seja suficiente, é condição necessária para a judicialização da política. Afinal, não é possível compatibilizar governos autoritários e a

expansão do Poder Judicial. A história do Supremo Tribunal Federal (STF) brasileiro está repleta de exemplos que comprovam a impossibilidade de existir um processo de expansão do Poder Judicial em países autoritários (CARVALHO, 2004). De fato, basta relembrar do Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968, editado no ápice da ditadura militar, que, em seu artigo 11, excluía de qualquer apreciação judicial todos os atos praticados de acordo com aquele Ato e seus Atos Complementares, bem como os respectivos efeitos.

Separação dos Poderes

Tate considera plausível que a existência de Poderes constitucionalmente independentes facilita a judicialização da política, mas ressalta que não é necessária, já que a separação de Poderes na verdade assegura aos juízes o dever de interpretar e não de fazer as leis.

No sistema político brasileiro, convém notar que, após a Constituição de 1988, as competências dos três ramos de poder parecem estar mais cristalizadas que em períodos anteriores, como no Estado Novo e durante o regime da ditadura militar, em que os Poderes do Executivo foram ampliados e o Supremo Tribunal Federal foi atingido por medidas que interferiram em sua composição e limitaram seus Poderes (CARVALHO, 2004).

Existência de direitos políticos assegurados pela Constituição

A judicialização da política tem maior probabilidade de se desenvolver se fundada numa carta de direitos constitucional, embora haja exceções como em Israel. No entanto, independentemente da existência de direitos políticos constitucionais, a aceitação do princípio segundo o qual indivíduos ou minorias possuem direitos que podem valer contra o desejo se supostas maiorias parece, muito provavelmente, dar força à política daqueles – os juízes – cuja situação institucional geralmente torna mais fácil a criação de regras que favorecem minorias em face de maiorias.

Desde a reforma constitucional de 1988, pode-se detectar um nível aceitável de obediência à lei por parte da alta hierarquia governamental, pelo menos no que diz respeito aos direitos individuais (CARVALHO, 2004).

Uso dos tribunais pelos grupos de interesse

Segundo Tate, seria ilusão deixar a impressão de que a judicialização da política se desenvolve de alguma forma isoladamente dos interesses sociais e econômicos centrais que estruturam o sistema político.

De fato, como recorda Ernani Carvalho:

o desenvolvimento e a expansão dos direitos em geral, até mesmo dos direitos políticos, foram mais propriamente obra de pressões e lutas das organizações sociais, sejam elas movimentos sociais ou grupos de interesse, do que obra de devoção de atores altruístas. Portanto, os grupos de interesse passam a considerar e/ou utilizar a possibilidade de veto dos tribunais na realização de seus objetivos (CARVALHO, 2004, p. 118).

A pesquisa por ele realizada a respeito das Ações Diretas de Inconstitucionalidade impetradas no Supremo Tribunal Federal no período de 1998 a 26 de junho de 2003, confirma a veracidade da afirmação. Das 2813 ações impetradas no interstício, 740 foram requeridas por confederações sindicais ou entidades de classe, o que comprova a atuação efetiva dos grupos de interesse na defesa de seus interesses.

Como conclui Taylor, há um crescente reconhecimento pelos cientistas políticos de que os grupos de interesse procuram o local institucional mais favorável para contestar as políticas públicas (*venue-seeking*), seja esse local o Judiciário (tendo em vista a capacidade de impor suas decisões), as agências reguladoras ou as burocracias específicas (TAYLOR, 2007).

Uso dos tribunais pela oposição

Os partidos de oposição, não podendo barrar as alterações realizadas pela maioria, tentam usar os tribunais para frear, obstaculizar e até mesmo inviabilizar as alterações em curso. Os oponentes ao governo valem-se do custo relativamente baixo de desafiar a política nos tribunais para levantar dúvidas sobre as políticas adotadas, chamar a atenção pública para supostas ilegalidades procedimentais cometidas ou mesmo para desmerecer as políticas que buscam suporte majoritário. Trata-se do uso dos tribunais como *veto points*, em que se torna possível assegurar uma vitória sem que se espere ou se chegue propriamente a uma vitória judicial (TAYLOR; DA ROS, 2008).

Nesse sentido, Taylor destaca que:

não tem sido raro a oposição política usar os tribunais mesmo sabendo que não tem condições legais de vencer a briga: o Judiciário também serve

para as oposições mostrarem serviço, protelando a implementação de políticas públicas contrárias aos interesses de seus seguidores e chamando a atenção pública para a sua oposição (2007, p. 246).

As consequências dessa postura da oposição configuram o que Dotan e Hofnung denominam de derrotas judiciais e vitórias políticas (DOTAN; HOFNUNG, 2005 *apud* TAYLOR; DA ROS, 2008).

A condição analisada também foi verificada por Alec Stone (1995), em seus estudos sobre a judicialização da política na França e na Alemanha. Stone sustenta que os partidos de oposição judicializam o processo Legislativo com a intenção de ganhar o que outrora perderam no processo político convencional, oferecendo à Corte oportunidades cruciais de construir a lei constitucional, expandir as técnicas jurisprudenciais de controle e, em outras palavras, fazer política. E verifica, ainda, a ocorrência dos fenômenos da autolimitação do governo e da maioria legislativa, que preferem negociar com a oposição e limitar suas pretensões a sofrer eventual censura constitucional pela Corte acerca de suas deliberações.

O uso dos tribunais pela oposição, em especial por meio da interposição de ações diretas de inconstitucionalidade (ADIns) no STF, parece ser a condição mais estudada pela ciência política no Brasil. No entanto, são poucos os estudos referentes ao período posterior à eleição do presidente Lula.

A pesquisa de Ernani Carvalho (2004), que se estendeu até junho de 2003, revela que os partidos políticos ocupavam a terceira posição no rol de imetrantes de ADIns, correspondendo a 20,97% do total no citado período.

Por sua vez, estudos revelam que das 393 ADIns impetradas contra o Executivo e o Legislativo federais entre 1988 e 2005, 274 (69,7%) foram propostas pela esquerda, ou seja, por partidos de oposição, em forte evidência da adoção das ADIns como mecanismo de defesa das minorias políticas em face da maioria esmagadora do presidencialismo de coalizão que caracterizou os dois períodos do mandato do Presidente Fernando Henrique Cardoso. E que, entre 2003 e 2005, durante o governo do Presidente Lula, além de as ADIns de partidos de esquerda terem caído significativamente, o Partido dos Trabalhadores (PT), que foi responsável por quase 60% das ações da esquerda não impetrou ADIn alguma no período. No mesmo interstício foi observado que, enquanto no governo FHC a cada duas medidas provisórias editadas sobre-

vinha uma ADIn, no governo Lula esse número foi reduzido à metade. Esses dados fizeram-no concluir que a via da judicialização da política mostrava-se mais atraente para a esquerda do que para as demais correntes do espectro político. (VIANNA; BURGOS; SALLES; 2007).

As pesquisas mais recentes sobre o tema abrangem as ADIns impetradas durante os dois mandatos de FHC e no período do governo Lula compreendido entre 2003 e abril de 2008 (TAYLOR; DA ROS, 2008). Os pesquisadores entendem que há dois aspectos comuns a ambos os períodos:

a) a judicialização da política como tática de oposição, ou seja, por partidos excluídos da coalizão governista, tornando os tribunais como última instância política; e

b) a judicialização da política como arbitragem de interesses em conflito, isto é, a busca do STF com o propósito de definir ou aperfeiçoar determinadas “regras do jogo”, como no caso de praticamente toda a contestação das regras eleitorais do período analisado. Nesse caso, busca-se uma arena em que se possa evitar que certas regras prejudiquem de forma direta alguns partidos.

Por seu turno, as diferenças encontradas e que pretendem explicar o motivo do uso mais intenso dos tribunais pela esquerda oposicionista foram as seguintes:

a) ocorrência de uma possível mudança institucional entre um governo e outro, ou no período próximo à troca entre gestões, acarretada pela aprovação da Lei nº 9.868, de 1998, que dificultou a concessão de liminares em ADIns. Não obstante, acredita-se que essa hipótese contribui muito pouco para explicar a variação observada, já que os partidos de oposição recorrem aos tribunais especialmente para valerem-se de um canal para garantir mais visibilidade a seus atos contrários ao governo e não apenas para ver a lei atacada ser efetivamente declarada inconstitucional;

b) estratégia distinta adotada pelos partidos oposicionistas nos governos FHC e Lula. Enquanto o PT fazia oposição sistemática ao governo FHC, PSDB e PFL/DEM fazem oposição seletiva, tal como anunciado no início do governo Lula pelos próprios partidos oposicionistas;

c) mudança na pauta das principais políticas públicas em discussão: a maioria das políticas governamentais centrais da gestão de Lula foi sensivelmente menos controversa do que as da administração tucana e ensejaram menos polêmica. É o caso da política econômica, das políticas públicas sobre

funcionalismo público e das políticas distributivas do governo Lula.

Um ponto que merece atenção é o fato de que, diferentemente das pesquisas mais antigas sobre a atuação do STF, que concluíam que esta Corte vinha se eximindo de assumir o papel central no processo de judicialização da política e interferindo muito pouco em questões específicas na arena política, o recente trabalho de Taylor e Da Ros (2008) é no sentido de que as chances de inviabilizar parcial ou integralmente a legislação por meio das ADIns são relativamente elevadas, seja com relação às decisões de mérito, seja com relação ao efeito das liminares, representando mais de vinte por cento.

Inefetividade das instituições majoritárias

Trata-se da incapacidade das instituições majoritárias de dar provimento às demandas sociais. Toda demanda social que não envolva interesse suficiente ou agregue alto custo certamente encontrará dificuldade para ser efetivada. Assim:

Alguns tribunais, diante da inércia dos políticos e da impossibilidade de negarem uma decisão, são obrigados a pôr um fim em conflitos que deveriam ser resolvidos no âmbito político (CARVALHO, 2004, p. 120).

No mesmo sentido, Castro sustenta que a judicialização da política ocorre porque os tribunais são chamados a se pronunciar onde o funcionamento do Legislativo e do Executivo se mostra falho, insuficiente ou insatisfatório (1997).

Da mesma forma, em seus estudos sobre a judicialização da política na Europa, Ibañez aponta que os tribunais passaram a atuar nos vazios institucionais deixados pelos Poderes representativos, pelos seguintes motivos: mudanças interpretativas das escolas jurídicas (crise do positivismo jurídico), delegação e/ou omissão dos Poderes Executivo e Legislativo, crescente pressão da sociedade civil e, sobretudo, pela constitucionalização dos direitos fundamentais (IBAÑEZ, 2003 *apud* CARVALHO, 2004).

Coaduna esse entendimento Meneghetti, sustentando que o processo político de judicialização da política é uma resposta política do Judiciário ao quadro de omissão dos demais Poderes em implementar as políticas de efetivação dos direitos prometidos no texto constitucional (2008, p. 133).

Percepções das instituições políticas

É consequência e possível causa da inefetividade das instituições majoritárias, condição anteriormente tratada. Ocorre quando não há acordo que propicie a governabilidade na cúpula e uma insatisfação generalizada na base. Nesse caso, a tendência é que prevaleça a legitimidade e o maior respeito que todos têm pelo Judiciário (OLIVEIRA; CARVALHO NETO, 2006).

Delegação pelas instituições majoritárias

Ocasionalmente, a judicialização da política pode ocorrer quando o Parlamento prefere delegar ao Judiciário certas questões inseridas no contexto de uma política de direitos, mas cujo custo político e eleitoral de uma decisão é muito alto, tais como aborto, eutanásia, adoção de crianças por homossexuais.

Essas são as condições elencadas por Tate, que, como assinalado, não esgotam o assunto, apenas iniciam o debate sobre judicialização da política (CARVALHO, 2004), porquanto as causas da judicialização da política variam conforme o país.

No Brasil, um recente estudo sobre as condições facilitadoras desse processo foi realizado por Loiane Verbicaro (2008), que identificou os seguintes elementos:

a) a promulgação da Constituição Federal de 1988, que conferiu crescente importância aos princípios constitucionais e consagrou a existência e os fundamentos do Estado Democrático de Direito, justificando um Judiciário capaz de inserir-se na arena política para proteger os núcleos substanciais do texto constitucional;

b) a universalização do acesso à justiça, que se transformou em direito fundamental do cidadão nas modernas democracias e passou a constituir condição indispensável à materialização do fenômeno da judicialização da política;

c) a estrutura tripartite de organização dos Poderes do Estado, na qual o Poder Judiciário goza de prerrogativas que o autorizam e legitimam a atuar como Poder Limitador dos atos e decisões de outros Poderes do Estado;

d) a existência de uma Constituição com textura aberta, normas programáticas e cláusulas indeterminadas, permitindo complementações posteriores

e/ou valorações em seu sentido normativo, abrindo caminho para a ampliação da discricionariedade e protagonismo do Judiciário;

e) a crise do paradigma formalista de interpretação inspirado nas premissas do positivismo jurídico. Assim, a criação normativa passou a se dar não apenas durante a deliberação majoritária pelo poder institucionalmente constituído e democraticamente eleito para tanto (arena política do Legislativo), mas também pelo Judiciário, no julgamento de casos concretos.

f) a ampliação do espaço reservado ao Supremo Tribunal Federal, que passou a participar da arena política de resolução de conflitos constitucionais por meio do controle de constitucionalidade dos atos normativos, favorecendo a existência de políticas judicializadas;

g) a permissão pela Constituição de 1988 para que o Poder Executivo edite medidas provisórias, garantindo-se a abertura de espaço para a judicialização da política, já que compete ao Judiciário fiscalizar os atos deliberados pelos outros Poderes e garantir o respeito às instituições democráticas;

h) a ampliação do rol dos legitimados ativos a propor a ação direta de inconstitucionalidade, em especial dos partidos políticos, aumentando a inserção do Poder Judiciário na arena política, na medida em que as oposições partidárias judicializam o processo Legislativo e Executivo com o fim de limitar e/ou bloquear as políticas governamentais do Estado incompatíveis com a Constituição;

i) a veloz modificação da base econômica do Brasil, que o transformou em país urbano, mas incitou a desestruturação social em razão da ausência de políticas públicas e de logística nas cidades, aumentando a conflituosidade social e as demandas sobre o Poder Judiciário;

j) a existência de novas forças sociais representadas por importantes movimentos, organizações e grupos sociais, que passaram a se mobilizar e a recorrer ao Poder Judiciário em busca do reconhecimento de seus direitos, especialmente após a democratização do país;

l) o agravamento da crise econômica nas últimas décadas do século XX, a ineficácia da política macroeconômica do país e a conseqüente explosão da crise social, que provocaram intensa procura dos cidadãos ao Poder Judiciário

a fim de restabelecer seus direitos fundamentais violados e/ou não implementados pelo Poder Público;

m) a hipertrofia legislativa, que conduz os tribunais a uma tentativa de restabelecer “um mínimo de coerência e unidade no sistema jurídico”, ampliando-se a liberdade e a discricionariedade interpretativa no Judiciário, na medida em que a ordem jurídica não consegue oferecer parâmetros constantes e precisos de interpretação;

n) a desproporcionalidade da representação política (representatividade popular na Câmara dos Deputados e representatividade territorial no Senado Federal) e a crescente ineficácia do sistema político-decisório – crise de legitimidade das instituições democráticas – na implementação de políticas públicas, o que desloca, ao Poder Judiciário, atribuições e responsabilidades próprias da arena política, a fim de propiciar uma via a mais de acesso às instâncias de poder, à cidadania, à inclusão e à igualdade.

Outro fator relevante suscitado como causa da judicialização da política no Brasil é a postura política ou ideológica dos juízes, contrária àquela predominante nas instituições majoritárias, fazendo com que se oponham às políticas por estas adotadas (OLIVEIRA, 2005) e prefiram participar da *policy-making* a deixá-la ao critério de políticos e administradores (KOERNER; MACIEL, 2002).

Segundo Ernani Carvalho (2004), o debate em torno da judicialização da política pode ser expresso de duas maneiras:

a) normativa, que aborda a supremacia da Constituição sobre as decisões parlamentares majoritárias, corrente à qual se filiam Dworkin, Cappelletti, Habermas e Garapon;

b) analítica, que se preocupa com o ambiente político e institucional, ou seja, objetiva definir, medir e avaliar o processo de judicialização da política.

No que tange aos efeitos da judicialização da política no Brasil, há divergências. Para o professor Marcus Faro de Castro (1997), do ponto de vista do processo político como um todo, a judicialização da política contribui para o surgimento de um padrão de interação entre os Poderes que não é necessariamente deletério da democracia.

Meneghetti também é otimista quanto a esse processo. Acredita que a judicialização da política no Brasil se caracteriza pela moderação, contendo o abuso da deliberação da maioria e amparando o direito da minoria, e

tendo por alvo a limitação do arbítrio disfarçado e silencioso do Estado. E defende que:

No momento, não se pode falar no Brasil de um governo autoritário dos juízes porque, mais eficaz do que um texto jurídico, o modelo sociopolítico de formação dos quadros do Judiciário brasileiro produz e reproduz concepção homogênea de percepção do justo alinhada com os cânones liberais da legalidade, apenas mitigados pela preocupação social (2008, p. 134).

Por seu turno, Vanessa Oliveira e Ernani Carvalho Neto sustentam que as análises dos processos de judicialização da política indicam que eles comportam dois riscos para o sistema constitucional: de um lado, haveria uma tendência de os conflitos políticos passarem a ser decididos por um órgão de caráter jurisdicional, que não goza da legitimidade democrática direta que as eleições conferem ao Legislativo e ao Executivo; de outro lado, o Tribunal Constitucional, diante de matérias de alto grau de conflitividade, acabaria por se afastar das razões jurídicas para decidir de acordo com razões políticas, ditadas pela sua relação de apoio ou oposição à maioria governante. Não obstante, ambos concluem que as ADIns ajuizadas por partidos políticos no período de 1988 a 2001 são bem mais interpretadas como ações em defesa da Constituição, já que, em sua maioria ofereceram argumentos que assim foram compreendidos ao menos por uma parte do Tribunal (OLIVEIRA; CARVALHO NETO, 2006).

Roger Leal também alerta para os perigos da judicialização da política:

(...) a ambigüidade das normas legais e constitucionais, aliada a um sentimento de co-responsabilidade do juiz, na medida em que é chamado a corrigir os desvios na execução das finalidades inscritas nos textos legais e constitucionais, têm o condão de afastar o juiz da clássica neutralidade. O juiz passa a ser encarado como elemento participante do sucesso ou do fracasso político do Estado (Tércio Sampaio Ferraz Júnior, “O Judiciário frente à divisão dos Poderes: um princípio em decadência?”, Revista Trimestral de Direito Público nº 9, p.45.). Contudo tal ideologização do juiz tem um efeito perverso, pois cada juiz tem para si o seu Estado ideal (1999, p. 234).

E acrescenta que:

(...) Caminha-se, hoje, a passos largos, em direção ao que Loewenstein (Karl Loewenstein, op.cit., p.325.) chamou de judiocracia. Cada vez mais tem-se visto o Poder Judiciário interferir nos rumos políticos traçados pelos outros Poderes sem possuir, na maioria dos casos, legitimidade

democrática para tanto. Se se outorga o direito aos tribunais de frustrar uma decisão política do governo e do parlamento, ameaça o perigo de que, ou bem a decisão do tribunal não seja respeitada – com prejuízo para o Estado de Direito –, ou bem a decisão política do governo seja substituída por um ato judicial que, ainda que revestido jurídico-constitucionalmente, não é, no fundo, senão um ato político de pessoas que não têm nenhum mandato democrático para levar a cabo essa função (1999, p. 234).

(...) impõe-se a necessidade de que casos iguais sejam resolvidos da mesma forma, de modo a observar, principalmente, o princípio da igualdade e da segurança jurídica. A limitação da criatividade judicial é, ao contrário do que pensam alguns, saudável à democracia e ao Estado de Direito (1999, p. 235).

Do mesmo modo, Rogério Arantes (1999) ressalta que a expansão do papel do sistema de Justiça pode ter impactos indesejáveis no aumento de incerteza das decisões políticas. Afinal, há magistrados que guiam seus votos pela opinião pública, embora, na verdade, devam servir à justiça, sob pena de desaparecer o Estado de Direito (FERREIRA FILHO, 1994). Há, ainda, o risco da atuação de um Judiciário que se comporta cada vez mais como “administrador da moral pública” (MAUS, 2000, p. 189).

Diante dos aspectos ora apresentadas, propomo-nos a avaliar a atuação do Poder Judiciário brasileiro no tocante à manutenção ou alteração de regras de direito eleitoral que se caracteriza segundo Fávila Ribeiro (1986), como o ramo do direito que estuda as normas e procedimentos que organizam e disciplinam o funcionamento do poder de sufrágio popular, de modo a que se estabeleça a precisa adequação entre a vontade do povo e a atividade governamental.

A delimitação do tema deve-se à relevância do direito eleitoral para a consolidação do Estado Democrático de Direito e de seus fortes impactos nos rumos da política de um país, em especial quando suas normas são alteradas inesperadamente e passam a produzir efeitos em curto prazo. Afinal, a consolidação de uma prática eleitoral dotada de alguma credibilidade mina progressivamente as possibilidades de legitimação de discursos ditatoriais (BARBOSA, 2009).

Basta recordar que durante o regime ditatorial militar brasileiro, diversos casuísmos foram introduzidos na legislação eleitoral, como forma de inviabilizar a candidatura de opositoristas e garantir a manutenção de governistas no poder.

Um exemplo é a Emenda Constitucional nº 14, de 3 de junho de 1965, que estabelecia novo regime para as inelegibilidades, e exigia, entre outras coisas, que os candidatos a governador possuísem domicílio eleitoral de pelo menos quatro anos no estado a cujo governo concorressem. Oportuno lembrar que as mudanças casuístas pretendidas pelo regime militar foram viabilizadas pelo disposto no Ato Institucional nº 1, que determinava que os projetos de emenda constitucional enviados pelo Presidente da República seriam apreciados em reunião do Congresso Nacional dentro de trinta dias do seu recebimento, em duas sessões, com o intervalo máximo de dez dias, e reduzia o quórum de dois terços dos votos para maioria absoluta (BARBOSA, 2009).

É o caso, ainda, do Ato Institucional nº 2, que aboliu, no art. 9º, as eleições diretas para Presidente e Vice-Presidente da República. A partir de então e por quase três décadas, a escolha foi feita pela maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão pública e votação nominal, porquanto o Legislativo Federal era uma arena mais fácil de controlar, na qual ficava dispensado o amplo debate público sobre os rumos do regime, inevitável em uma eleição direta. O mesmo procedimento foi adotado para as eleições dos Governadores e Vice-Governadores de Estado, por meio do Ato Institucional nº 3, de 5 de fevereiro de 1966 (BARBOSA, 2009).

Por fim, cabe lembrar que, embora a judicialização da política tenha se mostrado mais atraente para a esquerda oposicionista, essa constatação não se verificou com relação ao assunto *direito eleitoral*. Comparando os governos de FHC e de Lula, houve aumento de 9% para 12% do referido tema, nos assuntos contestados em ADIns contra normas federais, motivado especialmente por uma sequência de decisões sobre o processo eleitoral tomadas pelo Tribunal Superior Eleitoral. Durante o governo Lula, o assunto ficou atrás apenas de estatutos legais sobre política econômica e reforma do Poder Judiciário (TAYLOR; DA ROS, 2008).

Essa tendência de aumento da judicialização da política na área do direito eleitoral não se restringe ao Brasil. Atinge também países como a França e a Alemanha (STONE, 1995).

CAPÍTULO 2 – A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NO DIREITO ELEITORAL BRASILEIRO

Passaremos à análise dos seguintes casos de judicialização da política no direito eleitoral brasileiro durante o governo do Presidente Lula:

a) interpretação que impôs a verticalização das coligações partidárias (simetria) nas eleições;

b) afastamento do princípio da anterioridade previsto no art. 16 da Constituição para permitir a entrada imediata em vigor da Lei nº 11.300, de 2006, que estabeleceu novas regras sobre propaganda, financiamento e prestação de contas de campanha eleitoral;

c) fixação da composição das câmaras municipais, ou seja, do número de vereadores, pela Justiça Eleitoral, afastando a competência constitucional do Município para fazê-lo (conforme previsto no art. 29 da Constituição Federal);

d) reconhecimento da existência implícita do princípio da fidelidade partidária nas eleições majoritárias e proporcionais.

2.1 A verticalização das coligações partidárias

A decisão que impôs a verticalização nas eleições federais e presidenciais originou-se de consulta em tese formulada ao TSE (CTA nº 715) pelos Deputados Federais Miro Teixeira, José Roberto Batochio, Fernando Coruja e Pompeo de Matos, todos filiados ao Partido Democrático Trabalhista (PDT), acerca da possibilidade de um determinado partido político celebrar coligação para a eleição ao cargo de Presidente da República e ao mesmo tempo coligar-se com terceiros partidos (que também possuem candidato à Presidente da República), visando às eleições ao cargo de Governador de Estado.

Conforme entrevista concedida pelo Deputado Miro Teixeira ao Jornal do Brasil, a consulta foi motivada pelo fato de que o PDT temia impugnação da aliança que membros do partido pretendiam fazer com o Partido dos Trabalhadores em São Paulo, para apoiar a candidatura de Genoíno ao Governo do Estado nas eleições de 2002. A resposta por ele desejada era a imposição da verticalização ou simetria nas eleições federais e estaduais. Declarou à imprensa que a simetria nas coligações vai provocar a revolução na política semelhante à que ocorreu depois da campanha pelas Diretas-Já. E acrescentou que os eleitores querem essa transformação, porque consideram o quadro das alianças muito confuso.

A resposta negativa esperada pelos membros do PDT à mencionada consulta foi dada pelo TSE em 26 de fevereiro de 2002, tendo o Relator, Ministro Garcia Vieira, consignado que o legislador só autorizou formar-se mais de uma coligação para a eleição proporcional e entre os partidos que integram a coligação para o pleito majoritário. A decisão foi tomada com base no caráter nacional dos partidos e na interpretação dada ao caput do art. 6º da Lei nº 9.504, de 1997, que assim dispõe:

Art. 6º É facultado aos partidos políticos, dentro da mesma circunscrição, celebrar coligações para eleição majoritária, proporcional, ou para ambas, podendo, neste último caso, formar-se mais de uma coligação para a eleição proporcional dentre os partidos que integram a coligação para o pleito majoritário.

.....

A matéria gerou polêmica no próprio TSE. O Ministro Sepúlveda Pertence, vencido na matéria, tratou de alertar para a gravidade do comportamento daquela Corte, destacando que:

É verdade – além de explicitar o que repute implícito na legislação eleitoral, viabilizando a sua aplicação uniforme – pode o Tribunal colmatar-lhe lacunas técnicas, na medida das necessidades de operacionalização do sistema gizado pela Constituição e pela lei.

Óbvio, entretanto, que não as pode corrigir, substituindo pela de seus juízes a opção do legislador: por isso, não cabe ao TSE suprir lacunas aparentes da Constituição ou da lei, vale dizer, “o silêncio eloqüente” de uma ou de outro.

(...) a meu ver, não pode o TSE se deixar envolver na polêmica, que vem agitando homens públicos e jornalistas políticos sobre se seria ou não conveniente que se viesse a impor a simetria ou a coerência entre as coligações que se constituíssem para a disputa da eleição presidencial e as que se formassem para as eleições majoritárias e proporcionais a

serem travadas no âmbito de cada Estado-membro: antes é preciso saber se o problema já encontra solução unívoca na legislação eleitoral.

E sustentou o Ministro Pertence que a legislação – no caso, o art. 86 do Código Eleitoral¹ – de fato tratava da questão, ao fixar o conceito de circunscrição tratado no discutido art. 6º da Lei nº 9.504, de 1997. Dessa forma, concluiu que as coligações deveriam obedecer a essa definição de circunscrição, mantendo-se a interpretação vigente para as eleições gerais de 1998, que admitia a desvinculação entre as coligações federais e estaduais:

Dessa nítida demarcação do suposto normativo do art. 6º da Lei resulta – de relevo decisivo para a questão aventada -, que a vedação, que dele se extrai, de coligações assimétricas ou incongruentes, só incide em cada uma das três esferas da Federação em que se hajam de realizar simultaneamente um ou mais pleitos majoritários e uma ou mais eleições pelo sistema proporcional.

Vale dizer que a Lei não permite inferir, da coligação entre determinadas agremiações para a eleição presidencial, a vedação de que qualquer delas venha a se coligar com partidos diferentes para as eleições estaduais a realizarem-se simultaneamente.

Na mesma data da resposta à consulta², o TSE, fundamentado em seu poder regulamentador, editou a Instrução nº 55, aprovada pela Resolução nº 20.993, que tratou da escolha e registro dos candidatos nas eleições de 2002. No art. 4º e seus parágrafos, tornou obrigatória nos Estados as coligações firmadas para a eleição de presidente da República, também chamada de verticalização ou simetria, conforme decidido na Consulta nº 715.

O Deputado Miro Teixeira revelou a satisfação com a decisão do TSE, declarando ao Jornal O Globo de 27 de fevereiro de 2002 que:

Esta decisão é tão importante para a democracia quanto a aprovação das eleições diretas para Presidente da República. Agora podemos pensar numa democracia com Partidos políticos definidos.

(...) Ganha o cidadão. Perdem caciques regionais que desprezam programas partidários e fazem coligações incoerentes para garantir seus mandatos.

Não obstante, essa decisão, que foi tomada a menos de quatro meses do início do período de registro de candidaturas, provocou verdadeira comoção

1 BRASIL. *Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965*. Art. 86. Nas eleições presidenciais, a circunscrição será o país, nas eleições federais e estaduais, o Estado; e nas municipais, o respectivo Município.

2 26.2.2002.

entre os partidos políticos, que já articulavam suas coligações nos diversos Estados e no Distrito Federal (GUERZONI FILHO, 2008).

Os partidos inconformados com a Resolução nº 20.993 do TSE, que não só impunha a verticalização das coligações partidárias, como determinava sua observância para as eleições que ocorreriam no mesmo ano – afastando a aplicação do princípio da anualidade consagrado no art. 16 da Constituição Federal³ – ajuizaram ações diretas de inconstitucionalidade⁴ no STF. Afinal, a Constituição Federal assegura aos partidos políticos autonomia para definir seu funcionamento (art. 17, § 1º). Não obstante, aquela Corte entendeu, em 18 de abril de 2002, por maioria, que o dispositivo impugnado, que impôs a verticalização, limitou-se a dar interpretação ao art. 6º da Lei nº 9.504, de 1997, caracterizando-se, portanto, como ato normativo secundário de natureza interpretativa, de modo que os eventuais excessos do poder regulamentar da Resolução em face da Lei nº 9.504, de 1997 não revelariam inconstitucionalidade, mas sim eventual ilegalidade frente à Lei ordinária regulamentada, sendo indireta, ou reflexa, a alegada ofensa à Constituição, cuja análise é incabível em sede de controle abstrato de normas. Ficaram vencidos os Ministros Sydney Sanches, relator, Ilmar Galvão, Sepúlveda Pertence e Marco Aurélio, que conheciam da ação por considerarem que a norma atacada era um ato normativo autônomo, que não se assentava em nenhuma lei, e introduzia inovação no bloco da legislação eleitoral, violando o princípio da anualidade e invadindo a competência legislativa do Congresso Nacional (CF, art. 16, 22, I c/c art. 48). (Informativo STF nº 264).

O Congresso Nacional não permaneceu inerte à limitação às coligações. Em 8 de março de 2006, foi publicada a Emenda Constitucional nº 52, que alterou o art. 17 da Constituição Federal para acabar com a obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, distrital ou municipal.

Ocorre que, diante da ADIn nº 3685-8, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, em face da citada Emenda Constitucional, o STF declarou, em 23 de março de 2006, a constitucionalidade de norma, mas determinou que a nova norma não se aplicaria às eleições de 2006, em razão do disposto no art. 16 da Carta Magna, que estabelece que *a lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se apli-*

3 BRASIL. Constituição (1988) Constituição da República Federativa do Brasil. São Paulo: NDJ, 2000. Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência.

4 A ADIn nº 2.626-DF foi interposta pelo PCdoB, PL, PT e PSB; a ADIn nº 2.628-DF, pelo PFL.

cando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência. Segundo a Corte, esse princípio (anterioridade eleitoral) constitui garantia fundamental oponível inclusive à atividade do legislador constituinte derivado e que sua transgressão viola os direitos individuais da segurança jurídica e do devido processo legal, conforme trecho do voto da Relatora, Ministra Ellen Gracie:

No presente caso, é a própria Constituição que estipula um limite temporal para a plena aplicabilidade das novas regras que venham a alterar o processo eleitoral. Trata-se, conforme ressaltado pela requerente, de uma segurança jurídica qualificada pela própria Constituição. Por critério do legislador constituinte originário, somente após um ano contado da sua vigência, terá a norma aptidão para reger algum aspecto do processo eleitoral sem qualquer vinculação a circunstância de fato anterior à sua edição. A eleição alcançada nesse interregno fica, por isso, blindada contra as inovações pretendidas pelo legislador, subsistindo, assim, a confiança de que as regras do jogo em andamento ficarão mantidas.

Depreende-se, portanto, que foram praticadas duas condutas opostas quanto à aplicação do princípio da anterioridade da lei eleitoral. Enquanto a decisão quanto à formação de coligações partidárias, que reformulou por completo a interpretação do art. 4º da Lei nº 9.504, de 1997, para impor a verticalização nas eleições de 2002, teve aplicação imediata, ao fundamento de se tratar de mera interpretação da lei, a nova norma constitucional aprovada pelo Congresso Nacional que pôs fim à verticalização para manter o entendimento anterior quanto ao assunto teve de se sujeitar àquele princípio, sob o fundamento de que sua transgressão violaria a segurança jurídica e o devido processo legal.

Portanto, somente na segunda situação descrita foi observado o conceito de processo eleitoral registrado pelo Ministro Moreira Alves no julgamento da ADIn nº 354, no sentido de abranger as normas instrumentais diretamente ligadas às eleições, desde a fase inicial (a da apresentação das candidaturas) até a final (a da diplomação dos eleitos). Na mesma ocasião, o STF havia consignado que o princípio da anterioridade da lei eleitoral teve o declarado propósito de impedir a deformação do processo eleitoral mediante alterações casuisticamente nele introduzidas, aptas a romperem a igualdade de participação dos que nele atuam como protagonistas principais: as agremiações partidárias e os próprios candidatos. (ADI-MC 354/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 12.2.93).

2.2 A recomposição das Câmaras Municipais

A Constituição Federal, com base na autonomia municipal conferida pelo art. 18, atribuiu aos Municípios competência para fixar o número de vereadores que compõem a respectiva Câmara Municipal, em número proporcional à população do Município, observados os seguintes limites impostos no art. 29, IV:

- a) entre 9 e 21, nos Municípios com até um milhão de habitantes;
- b) entre 33 e 41 nos Municípios de mais de um milhão e menos de cinco milhões de habitantes;
- c) entre 42 e 55 nos Municípios com mais de cinco milhões de habitantes.

Diante desse dispositivo constitucional, os tribunais reconheciam a autonomia da lei orgânica municipal para fixar o número de seus vereadores, respeitados os limites previstos no art. 29 da Constituição Federal. Nesse sentido, as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 204 e 692, em que o STF acordou que compete ao município fixar o número de vereadores, que será proporcional à população e observados os limites estabelecidos na Constituição Federal. No mesmo sentido, dispunha o TSE, conforme ementa do acórdão do Recurso em Mandado de Segurança nº 1.945, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 11.6.1993:

Câmara Municipal: numero de vereadores: autonomia da Lei Orgânica de cada Município.

A Constituição Federal reservou a autonomia de cada Município a fixação do número dos seus vereadores, desde que contida entre o limite mínimo e o limite máximo correspondentes à faixa populacional respectiva.

Se da própria Constituição não é possível extrair outro critério aritmético de que resultasse a predeterminação de um numero certo de vereadores para cada Município, não ha, no sistema constitucional vigente, instância legislativa ou judiciária que a possa ocupar.

Ocorre que, em 24 de março de 2004, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 197.917, em que o Ministério Público do Estado de São Paulo questionava a composição da Câmara de Vereadores de Mira Estrela, o STF considerou inconstitucional o dispositivo da Lei Orgânica daquele Município de pouco mais de 2600 habitantes que fixou em onze o número de vereadores, por entender que *deixar a critério do legislador municipal o estabelecimento da composição*

das Câmaras Municipais, com observância apenas dos limites máximos e mínimos do preceito é tornar sem sentido a previsão constitucional expressa da proporcionalidade, configurando, pois, excesso do poder de legislar.

Na oportunidade, o STF adotou uma fórmula matemática para definir a quantidade de membros dos Legislativos municipais: cada vereador brasileiro deveria, idealmente, representar 47.619 habitantes. Os excertos do voto e da confirmação do voto do Ministro Maurício Corrêa, Relator da matéria, revelam a preocupação política com a questão:

A prevalecer a jurisprudência até aqui firmada pelo TSE e seguida pelos Tribunais Regionais, a situação de perplexidade continuará a existir, pois em inumeráveis Municípios brasileiros, com população reduzidíssima, há exagerado número de Vereadores, em flagrante desrespeito aos critérios de proporcionalidade previstos na Constituição.

(...) A atuação legislativa deve realizar-se em harmonia com o interesse público, não se admitindo a edição de leis destituídas de certa razoabilidade, sob pena de caracterizar-se excesso do poder de legislar, hipótese que, a meu ver, exemplificativamente ocorre com os Municípios que aprovam suas Leis Orgânicas com número de Vereadores incompatível com a proporção ditada pela Constituição Federal.

(...) Não há dúvida que essa forma abusiva de escolha do número de vereadores acaba por permitir o uso indevido e perdulário dos recursos que são encaminhados aos municípios, sobretudo de seu Fundo de Participação.

Esses recursos destinados aos municípios, na verdade, convertem-se em um rateio para manutenção de vereadores e uma série de outras regalias concedidas em sua função, repassado que é para essas unidades, e com o qual são pagos esses dispêndios. Ora, o Brasil vive um momento difícil e portanto não pode dar-se ao luxo de possibilitar despautério dessa ordem, constituindo-se a medida, além de ter base e fundamentos jurídicos, como antes mencionei em meu voto e os colegas que me acompanharam também sustentaram, substancial economia para os minguados orçamentos municipais.

Ficaram vencidos os Ministros Marco Aurélio, Celso de Mello e Sepúlveda Pertence, tendo esse último consignado em seu voto vencido que:

Prefiro ver, no art. 29, IV, um campo experimental de exercício do inédito poder de auto-organização municipal, da Constituição vigente; e não vejo

mal em que a cada município se permita demarcar com maior ou menor grandeza numérica a representação popular na Câmara.

Certo, não desconheço nem sou insensível à preocupação, várias vezes sublinhada no voto de V. Exa., Sr Presidente -, com os gastos arrecadados às finanças municipais por câmaras de maior número de vereadores.

Sucede que essa mesma preocupação já levou edição da EC nº 25/2000, que alterou o inciso VI do art. 29 CF, contendo, em faixas rígidas, os subsídios do Vereador e impondo, no art. 29-A, que inseriu na Carta, teto proporcional à receita realizada da despesa total do Município com o seu Poder Legislativo.

Diante dessa decisão do STF, o Ministério Público Eleitoral propôs ao TSE que fixasse prazo para que as Câmaras Municipais adaptassem as respectivas leis orgânicas para atendimento dos parâmetros de fixação do número de Vereadores, sob pena de a medida ser estabelecida de ofício por aquela Corte Eleitoral. Em consequência, o TSE editou, invocando seu poder regulamentar previsto no art. 23, IX, do Código Eleitoral⁵, a Resolução nº 21.702, de 2 de abril de 2004, que determinou a observância dos critérios declarados pelo STF no RE nº 197.917 quanto à fixação do número de vereadores, conforme tabelas anexas ao citado ato normativo, o que seria verificado pelo TSE até 1º de junho de 2004.

A mencionada Resolução do TSE não conferiu, portanto, qualquer margem de autonomia para as Câmaras Municipais, pois estabeleceu o número exato de vereadores a serem eleitos, conforme o respectivo número de habitantes. Além disso, “autorizou” expressamente o Congresso Nacional a legislar diferentemente a matéria, desde que por emenda constitucional, hipótese em que o TSE proveria a observância das novas regras.

Cabe lembrar, todavia, que o suscitado poder regulamentar do TSE restringe-se à adequação das normas do Código Eleitoral, que, a propósito, não trata do número de membros das Câmaras Municipais.

A Resolução foi objeto de Ações Diretas de Inconstitucionalidade no STF ajuizadas pelo Partido Progressista – PP (ADI 3345/DF) e Partido Democrática Trabalhista – PDT (ADI 3365/DF), sob os argumentos de violação aos princípios da reserva de lei, da separação de Poderes, da anterioridade da lei eleitoral

5 BRASIL. *Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965*. Art. 23, IX. Compete ainda, privativamente, ao Tribunal Superior: expedir as instruções que julgar convenientes à execução deste Código;

e da autonomia municipal, tendo a Corte Suprema decidido em 25 de agosto de 2005⁶:

a) pela inexistência das apontadas violações constitucionais;

b) pela edição da Resolução com o propósito de dar efetividade e concreção ao julgamento do STF no RE 197917;

c) que não houve violação ao princípio constitucional da anterioridade da lei eleitoral, prescrito para evitar que o Poder Legislativo pudesse inserir, casuisticamente, no processo eleitoral, modificações que viessem a deformá-lo, capazes de produzir desigualdade de participação dos partidos e respectivos candidatos que nele atuam; e

d) que o TSE submeteu-se ao princípio da força normativa da Constituição, objetivando afastar as divergências interpretativas em torno dessa cláusula, de modo a conferir uniformidade de critérios de definição do número de Vereadores, bem como assegurar normalidade às eleições municipais.

Depreende-se, pois, que, no entendimento do STF, o princípio da anterioridade da lei eleitoral dirige-se apenas ao Legislativo, não ao Judiciário.

A nosso ver, a Resolução nº 21.702, de 2004, configura violação à autonomia municipal, assegurada pelo art. 18 da Constituição Federal. Afinal, esse ato normativo não estabelece parâmetros para que os Municípios fixem a dimensão de seu Poder Legislativo, mas esgota a matéria, não deixando qualquer margem de decisão para as Câmaras Municipais (GUERZONI FILHO, 2008). E acrescenta que:

Se, durante um longo tempo, os tribunais se manifestaram – de forma consentânea com o texto descentralizador da Carta, entendemos – pela autonomia municipal na matéria, nos últimos anos assistimos a uma interferência radical no tema, eliminando qualquer forma de liberdade dos Legislativos locais.

(...) E, efetivamente, parece-nos que, como muito bem asseveram as decisões judiciais anteriores ao Recurso Extraordinário nº 197.917 (...), o constituinte originário, quando estabeleceu, no art. 29, IV, da Constituição, de forma ampla, os limites para a composição das Câmaras Municipais, pretendeu tornar o Município juiz da decisão final sobre a matéria. Isso porque, com certeza, a população não pode ser o único parâmetro, nacionalmente unificado para essa definição, considerando

6 Na ocasião, ficou vencido o Ministro Marco Aurélio.

a multiplicidade das situações em que se encontram os nossos quase 6.000 Municípios.

Existem aqueles totalmente dedicados a uma única atividade econômica e aqueles cuja economia é extremamente complexa. Temos uns com centenas de anos de história e com relações sociais sofisticadas e outros com poucos anos de existência e com uma sociedade homogênea. Certos Municípios têm população exclusivamente urbana, enquanto um grande número deles é essencialmente rural.

2.3 O afastamento do princípio constitucional da anterioridade na aplicação da Lei nº 11.300, de 2006

Em 10 de maio de 2006, foi aprovada a Lei nº 11.300, que dispõe sobre propaganda, financiamento e prestação de contas das despesas com campanhas eleitorais. Também conhecida com minirreforma eleitoral, a referida norma alterou a Lei das Eleições para ampliar a divulgação das arrecadações e gastos eleitorais, prever proibições às doações de campanha e à propaganda eleitoral, entre outras medidas. Contou, ainda, com um dispositivo que determinava a expedição, pelo TSE, de instruções objetivando a aplicação da citada Lei às eleições a serem realizadas no mesmo ano.

Em 23 de maio daquele ano, o TSE regulamentou a referida Lei nº 11.300, de 2006, por meio da Resolução nº 22.205, de relatoria do Ministro Gerardo Grossi, determinando a aplicação de quase todos os dispositivos da citada Lei às eleições que ocorreriam naquele ano, ao fundamento de que o princípio da anterioridade eleitoral previsto no art. 16 da Constituição Federal não se dirige à edição de normas que não afetam o processo eleitoral. Entre as normas de aplicação imediata, destacamos as restrições relativas ao financiamento eleitoral e aos gastos de campanha dos candidatos; a obrigação, por parte de candidatos, partidos e coligações, de divulgar a prestação de contas por na rede mundial de computadores (internet), nos dias 6 de agosto e 6 de setembro do ano eleitoral; a proibição de showmícios, de distribuição de brindes e cestas básicas aos eleitores, e de propagandas em *outdoors* e em bens públicos; a representação para apuração de arrecadação e de gastos de recursos eleitorais em desconformidade com a lei; e a desaprovação da prestação de contas do partido ou do candidato em caso de uso de recursos que não provenham da conta específica para registro da movimentação financeira da campanha eleitoral, além da apuração de eventual abuso de Poder Econômico.

Os ministros decidiram ainda, por maioria, considerar inaplicáveis às as eleições gerais de 2006 os dispositivos que determinavam: a) que, a cada

eleição, caberia à lei fixar, até o dia 10 de junho de cada ano eleitoral, o limite dos gastos de campanha para os cargos em disputa e, no caso da não edição da lei, caberia a cada partido fixar o limite dos gastos; e b) que obrigava os candidatos, partidos e coligações a comunicarem à Justiça Eleitoral, os valores máximos de gasto por candidato.

O relator, ministro Gerardo Grossi, entendeu pela não-aplicabilidade imediata da disposição às eleições de 2006 porque, *ao interferir em matéria de despesas de campanha, o processo eleitoral estaria sendo alterado*. No mesmo sentido, o então presidente do TSE, ministro Marco Aurélio, entendeu ser necessário observar o princípio da anterioridade eleitoral, porquanto *aqui, há o lado intransponível revelado pelo artigo 16 da Constituição Federal*⁷. Impende notar, todavia, que diversos dispositivos considerados aplicáveis já nas eleições de 2006 por aquela Corte também se referiam a gastos de campanha, mas não foram considerados como alteração do processo eleitoral.

Como mencionado, a decisão do TSE de não aplicar os referidos dispositivos não obteve unanimidade. Para o ministro Cesar Asfor Rocha, a nova regra não traria mudança substancial ao processo eleitoral, no que foi acompanhado pelos ministros José Delgado e Caputo Bastos.

O presidente do TSE, ministro Marco Aurélio, declarou à imprensa que considerou salutarens as mudanças aprovadas pelo Tribunal e que as eleições seriam mais transparentes naquele ano, conforme destacado:

As mudanças são salutarens para se lograr um pleito justo, um pleito como toda sociedade brasileira quer, fidedigno à vontade dos eleitores. (...) Não se deve partir para benesses visando a cooptar o voto do eleitor. O “caixa dois” não será “tão necessário” nas eleições de 2006.⁸

Segundo o Centro de Estudos Direito e Sociedade do Instituto de Pesquisas do Rio de Janeiro – CEDES/IUPERJ, esse conjunto de medidas tem como alvo coibir o uso da máquina pública para fins partidários, em um esforço comum do TSE e do STF em blindar o patrimônio público, com suas leis e sua consti-

7 CENTRO DE DIVULGAÇÃO DA JUSTIÇA ELEITORAL. TSE considera aplicáveis em 2006 maioria das regras introduzidas pela minirreforma eleitoral (republicada). Disponível em <http://agencia.tse.gov.br/sadAdmAgencia/noticiaSearch.do?acao=get&id=14351> Acesso em: 28 jul. 2009.

8 CENTRO DE DIVULGAÇÃO DA JUSTIÇA ELEITORAL. TSE considera aplicáveis em 2006 maioria das regras introduzidas pela minirreforma eleitoral (republicada). Disponível em <http://agencia.tse.gov.br/sadAdmAgencia/noticiaSearch.do?acao=get&id=14351> Acesso em: 28 jul. 2009.

tuição, da má intenção dos candidatos, já ocupantes de postos de poder, em aproveitar benefícios dessa vaga⁹.

No mesmo sentido, Marcelo Ribeiro de Oliveira (2006) defendeu que bem andou o TSE, não apenas por reforçar o compromisso ético que deve reger o processo eleitoral, mas, sobretudo, por manter uma conduta absolutamente coerente no tocante à aplicação do art. 16, da Constituição. Afinal, não adotou a tendência mais restritiva à admissão de normas potencialmente lesivas ao equilíbrio necessário para a “luta eleitoral”, na expressão do Ministro Carlos Britto, e sim, procedeu a uma percuciente análise e distinção em relação ao seriam normas estruturais, propriamente ditas e o que, a despeito de uma possível roupagem formal poderia, ainda que acidentalmente, configurar casuísmo.

Posição contrária foi assumida por Adriano Soares da Costa (2006), para quem a Lei nº 11.300, de 2006 não poderia ter eficácia para o pleito de 2006, uma vez que o princípio constitucional da anterioridade de um ano para aplicação das normas que alterem o processo eleitoral abrange todas as normas que disciplinam as eleições, sejam normas de conduta, sejam normas de competência ou organização.

No entanto, a nosso ver, na ocasião, o Judiciário novamente não decidiu por razões jurídicas. Antes, utilizou os conceitos de processo eleitoral e de anterioridade eleitoral segundo critérios políticos e com finalidade moralizadora. Afinal, diversamente do que decidido quanto à Emenda Constitucional nº 52, que pôs fim à verticalização nas coligações eleitorais, determinou a aplicação imediata da Lei nº 11.300, de 2006.

2.4 A instituição da fidelidade partidária

O caso mais recente de judicialização da política no direito eleitoral foi a decisão do TSE, corroborada pelo STF, no sentido de que a desfiliação imotivada por partido acarreta a perda de mandato.

A discussão teve a iniciativa do Partido da Frente Liberal (atual Democratas- DEM), que, insatisfeito com regras do processo político que viabilizaram inúmeros pedidos de desfiliação por deputados federais recém-eleitos nas

9 CENTRO DE ESTUDOS DIREITO E SOCIEDADE DO INSTITUTO DE PESQUISAS DO RIO DE JANEIRO. Direito e Eleições. Disponível em < <http://cedes.iuperj.br/PDF/06junho/direitoeeleicoes.html>>. Acesso em: 27 jul. 2009.

eleições de 2006, formulou consulta ao Tribunal Superior Eleitoral¹⁰, acerca da possibilidade de partidos e coligações preservarem a vaga obtida pelo sistema proporcional em caso de pedido de cancelamento de filiação ou transferência de legenda partidária.

Segundo Thiago Bovério, advogado do DEM e subscritor da consulta ao TSE e do mandado de segurança ao STF, o discurso era o princípio da moralidade, pois alguns parlamentares nem tinham sido empossados, mas já abandonavam seus partidos. Aliás, somente os partidos opositoristas perderam peças, pois os parlamentares correram para ‘perto do cofre’ do governo federal. E acrescenta que se pode dizer que a própria mídia provocou a reação dos partidos no sentido de provocar a Justiça para conter a debandada, pois estava escancarado que o único interesse dos transfugas era a proximidade com o poder.

Não obstante a ausência de previsão constitucional expressa nesse sentido, aquela Corte respondeu afirmativamente à consulta (Resolução/TSE nº 22.526/2007¹¹). O relator do acórdão, Ministro Cesar Asfor Rocha, registrou em seu voto que mais de trinta parlamentares haviam abandonado as siglas partidárias sob as quais se elegeram e que a justiça eleitoral não podia dar abono a essa situação:

Não tenho dificuldade em perceber que razões de ordem jurídica e, sobretudo, razões de ordem moral, inquinam a higidez dessa movimentação, a que a Justiça Eleitoral não pode dar abono, se instada a se manifestar a respeito da legitimidade de absorção do mandato eletivo por outra corrente partidária, que não recebeu sufrágios populares para a preenchimento daquela vaga.

E consignou que os candidatos eleitos o são com os votos do partido político e que, nas eleições proporcionais, é à sua legenda que são atribuídos os votos dos eleitores, concluindo que a orientação jurisprudencial anterior¹² não está afinada com o espírito do nosso tempo, rigorosamente intolerante com tudo o que represente infração à probidade e à moralidade administrativa e pública.

10 Consulta nº 1398.

11 Resolução editada em 27.3.2007 e publicada no Diário da Justiça de 8.5.2007.

12 A matéria já havia sido levada ao STF, que registrou que a desfiliação partidária não estava prevista entre as causas de perda de mandato no art. 55 da Constituição (MS nº 23.405, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 23.4.2004).

O ideal moralizador também é notado em trecho do pronunciamento do Ministro Carlos Britto:

(...) estamos a tomar uma decisão que concilia o Direito com a vida. Decisão que atende aos anseios da mais apurada e autêntica cidadania, sobretudo nesse quadro de profunda crise ideológico-moral da vida político-partidária brasileira.

A tese prevalecente não foi, entretanto, aprovada por unanimidade. Em seu voto divergente, o Ministro Marcelo Ribeiro ironizou o súbito reconhecimento da consagração implícita do princípio da fidelidade partidária na Constituição Federal:

(...) causa-me certa estranheza o fato de a Constituição estar prestes a completar dezenove anos e esta ser a primeira vez que se proclama que há a aludida perda de mandato. Ou seja, demorou-se um pouco para se perceber esse princípio.

E citou excerto do voto do Ministro Francisco Rezek em precedente sobre a matéria:

Não foi por acaso que o constituinte de 88 se omitiu de prescrever, com a riqueza vernacular quantitativa que usou em tantos temas menores, sobre a fidelidade partidária. Não quis fazê-lo por acreditar, provavelmente, que não saímos ainda daquela zona cinzenta em que nos encontramos desde os acontecimentos de 64, ou, mais precisamente, desde quando dissolvidos os antigos partidos – resultando no abandono da vida pública por homens da estatura do nosso antigo colega Oscar Corrêa. Isso é uma realidade que o constituinte deve ter querido prestigiar, e ao direito positivo me atenho.

De fato, cabe lembrar que a fidelidade partidária já havia sido rejeitada pelo Poder Legislativo em pelo menos dois momentos:

a) durante a elaboração do texto da Constituição de 1988, em que não foram repetidas as normas do art. 35, V, e do art. 152, p. único da Constituição Federal de 1969, que reconheciam a perda de mandato por desfiliação partidária e vigoraram até a Emenda Constitucional nº 5, de 1985; e

b) durante a revisão constitucional de 1993, em que foi rejeitada a proposta revisional nº 13491-3, do Deputado Otto Cunha, que previa a perda ou suspensão do mandato em caso de violação da fidelidade partidária.

Não obstante, o novo entendimento do TSE foi corroborado em 4 de outubro de 2007 pelo STF, ao apreciar três mandados de segurança¹³ ajuizados por

13 MS nº 26.602/DF, rel. Min. Eros Grau; MS nº 26.603/DF, rel. Min. Celso de Mello; MS nº 26.604/DF, rel. Min. Cármen Lúcia. Publicação no Diário da Justiça de 17.10.2008.

partidos da oposição (Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB, Partido Popular Socialista – PPS e Partido Democratas – DEM, antigo Partido da Frente Liberal – PFL), contra ato do Presidente da Câmara dos Deputados que não seguiu a decisão da consulta em tese respondida pelo TSE e indeferiu pedido de declaração de vacância dos mandatos dos parlamentares que haviam se desfiliado desses partidos. O STF adotou como fundamentos a essencialidade dos partidos políticos no processo de Poder E na conformação do regime democrático, a importância da fidelidade partidária, o alto significado das relações entre o mandatário eleito e o cidadão que o escolhe, o caráter eminentemente partidário do sistema proporcional e as relações de recíproca dependência entre o eleitor, o partido político e o representante eleito.

A decisão do STF também consignou que migrações inesperadas causam surpresa ao eleitorado e aos partidos de origem, além de tolher – em razão da súbita redução numérica – o exercício pleno da oposição política, e determinou a aplicação desse entendimento a partir da data em que o TSE apreciara a referida consulta, ou seja, 27 de março de 2007.

No citado caso de judicialização da política, o TSE não se limitou a reconhecer a fidelidade partidária. Aquele Tribunal também decidiu editar Resolução¹⁴ para disciplinar o processo de perda de mandato eletivo por desfiliação partidária injustificada. Determinou a aplicação do novo entendimento a partir de 27 de março de 2007 para as desfiliações de eleitos pelo sistema proporcional e estendeu os efeitos da decisão aos eleitos pelo sistema majoritário, ou seja, os chefes do Poder Executivo e Senadores, a partir de 16 de outubro do mesmo ano.

A referida Resolução¹⁵ foi contestada por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) nº 3.999, mas julgada improcedente¹⁶ pelo STF, que, por maioria, considerou válidas as resoluções impugnadas até que o Congresso Nacional dispusesse sobre a matéria e declarou a competência do TSE para dispor sobre a matéria durante o silêncio do Legislativo. Também ressaltou

14 Resolução nº 22.610, editada em 25.10.2007 e publicada em 30.10.2007. O fundamento adotado pelo TSE para editar a Resolução foi a competência normativa prevista no art. 23, XVIII, do Código Eleitoral.

15 A ADIN também foi instaurada em face da Resolução/TSE nº 22.733, de 2008, que alterou a Resolução/TSE nº 22.610.

16 A ADIN foi julgada improcedente em 12.11.2008. Publicação em 17.4.2009.

que de pouco adiantaria a Corte admitir a existência de um dever, qual seja, a fidelidade partidária, mas não colocar à disposição um mecanismo ou um instrumental legal para garantir sua observância.

Essa alteração das regras eleitorais sobre perda de mandato pelo TSE e do STF, que teve nítido objetivo moralizador, alcançou os objetivos pretendidos, pois:

a) beneficiou os partidos da oposição, que haviam sofrido significativa redução em sua representação na Câmara dos Deputados no início da última legislatura, em razão da migração de parlamentares para a base governista, já que, a partir do momento em que tais decisões tornaram-se imperativas, a oposição conseguiu manter suas cadeiras praticamente inalteradas naquela Casa Legislativa; e

b) impediu que os partidos fisiológicos que integram a base governista (em especial o Partido da República – PR), continuassem incorporando desenfreadamente ex-parlamentares oposicionistas a seus quadros.

A conclusão deve-se à análise dos dados que se seguem. Entre o resultado das eleições de 2006 e a data¹⁷ em que o TSE respondeu à consulta do atual Partido Democratas sobre a perda de mandato em razão de desfiliação partidária por mandatários eleitos pelo sistema proporcional, ocorreram 36¹⁸ mudanças de partido entre os parlamentares da Câmara dos Deputados¹⁹, 18 das quais antes da posse em 1º de fevereiro de 2007²⁰. Os partidos que mais perderam parlamentares nesse período integram o bloco oposicionista: Partido Progressista Social (PPS); Partido da Frente Liberal (PFL) e Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB). Juntos, eles perderam 22 cadeiras para partidos que compõem a base governista ou para legendas independentes, mas que tendem a votar com o governo: PR²¹ (11); PMDB (5); PSB (4²²); PTB (1), PSC (1), o que representa 61,1% das mudanças partidárias ocorridas no

17 Consulta respondida em 27.3.2007. Publicada no Diário da Justiça de 8.5.2007.

18 Durante esse período, não computamos como mudança partidária os breves intervalos em que alguns deputados federais permaneceram sem partido até filiarem-se novamente.

19 CÂMARA DOS DEPUTADOS. Disponível em <http://www2.camara.gov.br/deputados/historico.html> Acesso em: 01 out. 2009.

20 Dos 18 parlamentares que mudaram de partido nesse período, apenas um, Marcos Antonio, assumiu o primeiro mandato em 2007.

21 No início de 2007, o PL fundiu-se ao PRONA e assumiu a sigla PR.

22 O deputado federal Djalma Berger solicitou desfiliação do PSDB em 8.3.2007, permanecendo sem partido até 15.3.2007, quando se filiou ao PSB. Disponível em <http://www2.camara.gov.br/deputados/historico.html> Acesso em: 01 out. 2009.

período. Todas as demais migrações (14) se deram entre membros de partidos da base governista.

O partido que mais perdeu cadeiras para a base governista na Câmara dos Deputados foi o PPS, que na legislatura anterior compunha a base do governo e passou à oposição na legislatura atual. Assim, parlamentares que não concordaram com a nova orientação do partido na Câmara migraram para legendas da base governista. Em contrapartida, os partidos fisiológicos, como o PMDB, PR e o PTB, que possuem histórico de apoio ao governo, independentemente da ideologia do partido do Presidente da República, tiveram suas legendas ampliadas.

Entre a resposta do TSE à consulta em tese do PFL e a validação desse entendimento pelo STF²³, o número de desfiliações caiu para 17. No entanto, nesse período, apenas dois parlamentares migraram de partidos oposicionistas para partidos da base governista. Uma mudança ocorreu dentro dos próprios partidos de oposição: o deputado federal Gervásio Silva desfilou-se do DEM e filiou-se ao PSDB. Todas as outras 14 mudanças ocorreram entre partidos da base ou independentes.

Finalmente, após a decisão do STF nos mandados de segurança mencionados, até 20 de maio de 2009, ocorreram 11 desfiliações partidárias. No período, a oposição perdeu apenas um parlamentar para a base do governo²⁴.

Uma constatação que vale ser destacada é a inexistência de transferências de parlamentares da base governista para a oposição ao longo do período analisado nesta pesquisa. Os parlamentares da base governista que se desfiliam sempre se deslocaram para outros partidos também da base governista ou para partidos da ala independente²⁵.

23 Em 4.10.2007.

24 O deputado Zé Vieira se desfilou do PSDB e ficou sem partido por quase dois meses até migrar para o Partido Republicano (PR).

25 o caso do deputado federal Paulo Rubem Santiago, que, em 20 de novembro de 2007, desfilou-se do PT e filiou-se ao PDT. Disponível em <http://www2.camara.gov.br/deputados/historico.html> Acesso em: 01 out. 2009.

CAPÍTULO 3 – REPERCUSSÃO NA MÍDIA E NA SOCIEDADE CIVIL ORGANIZADA

Embora haja a crença que a mídia e a sociedade têm reconhecido a legitimidade da interferência moralizadora do Poder Judiciário nos rumos da política e se posicionado sempre favoravelmente a essa conduta, devido à omissão do Poder Legislativo e ao descrédito na sua atuação, não há dados que comprovem essa afirmação. Analisando a repercussão na mídia das decisões antes examinadas, verificamos que não é incomum a desaprovação da conduta do Poder Judiciário.

O jornal Folha de São Paulo, em editorial de 5.11.2005, intitulado Ativismo Judiciário, registrou que o STF tem tomado decisões que implicaram a criação de regras não-explicitas na legislação, como o estabelecimento da fidelidade partidária, destacando que a nova atitude da Corte tem origem política, já que, nos últimos cinco anos, o Presidente Lula indicou sete dos onze Ministros, e que se consolidou na sociedade a percepção de que o Legislativo se furta à sua responsabilidade de produzir leis. Mas reconhece os perigos dessa nova postura:

Daí não segue que as decisões das cortes serão sempre consonantes com os anseios da população – o Judiciário não é um Poder Eleito. Há até mesmo o risco de o ativismo do STF contaminar outras cortes e produzir monstregos como a decisão da Justiça Eleitoral fluminense de vetar candidatos vagamente acusados de “crimes graves” no pleito do ano que vem.

Diga-se, a propósito, que o excesso de declarações públicas sobre todo e qualquer assunto por parte de alguns magistrados não contribui para que se crie o clima adequado a uma Justiça mais ativa. Se a corte máxima

está falando com mais ímpeto nos autos, deveria redobrar o cuidado e portar-se com maior continência fora deles.

O jornal Estado de São Paulo também se preocupou em divulgar a opinião do Ministro de Estado da Justiça, Tarso Genro, sobre a judicialização da política no campo do direito eleitoral e partidário no Brasil, pela Justiça Eleitoral e pelo STF, transmitida em recente seminário sobre reforma política na Universidade Cândido Mendes, no Rio de Janeiro. Para o Ministro, a inércia do Legislativo está abrindo espaço cada vez maior para a regulação do Judiciário, o que ameaça o equilíbrio entre os Poderes:

Há hoje no Brasil uma radicalização da estatização da política em função dos Poderes que o Judiciário tem avocado para si. E essa é a mais complexa e difícil questão de ser resolvida. Por uma questão muito simples: quando o Poder Judiciário resolve, não tem instância para recorrer. Podemos estar perante um fenômeno novo no processo político brasileiro: uma hiperconcentração de Poder E legitimidade no Judiciário e um esvaziamento dos demais Poderes, que pode ser absolutamente problemático.²⁶

Quanto à submissão à Justiça de centenas de processos de parlamentares que trocaram de partido, o ministro defendeu que, na prática o Judiciário pode julgar até a subjetividade dos políticos, ao analisar os motivos que os levam a trocar de sigla. Mas antecipou: E se o Tribunal entender que vai decidir também se uma pessoa tem condição ideológica para entrar num partido? Quem julga se pode sair pode (querer) julgar também se pode entrar, alertando para o perigo do que comparou à instauração de um jacobinismo do Poder Judiciário atípico.

No caso da verticalização das coligações partidárias, houve opiniões favoráveis, como a do jornal Correio Braziliense, que sustentou que qualquer decisão do STF sobre o tema teria motivação política, acrescentando que:

Em qualquer um dos casos, e como juiz lê jornal, vê TV e vota em administradores e legisladores, o Supremo Tribunal Federal terá feito política. E isso não terá sido necessariamente ruim — apenas lógico. E deve ser tomado como sinal dos tempos: juízes ouvem as ruas, têm amigos, têm projetos.²⁷

Dora Kramer, colunista do Jornal do Brasil, também defendeu a decisão do TSE sobre o tema, na seguinte conformidade:

26 RODRIGUES, ALEXANDRE. Tarso critica “judicialização” da política. *Estado de São Paulo*, São Paulo, 17.4.2009, Nacional, p. A6.

27 PINTO, LUÍS COSTA. Hoje, o Supremo fará política. *Correio Braziliense*, Brasília, 18.04.2002, Opinião, p. 4.

Excelente será que o eleitorado preste bem atenção naqueles que consideram “uma violência” ou “uma interferência absurda” a atitude do TSE de, pela primeira vez em muitos anos, tomar providência no sentido de modernizar e organizar nosso sistema político-partidário.

(...) No caso presente, não houve, por parte do TSE, interferência alguma no processo eleitoral. Mas, sim, uma interpretação da lei em vigor que, isto sim, terá influência na eleição. E influência positiva, pois resulta em avanço do processo.²⁸

Por seu turno, foram inúmeras as críticas encontradas acerca do mesmo tema. Veja-se, por exemplo, os registros do jornal Folha de São Paulo:

É como se partidos e eleitores fossem desprovidos de razão e responsabilidade e coubesse ao poder público tutelar o processo. Cento e oitenta anos se passaram desde que o Brasil se tornou independente. O país evoluiu bastante nesse período e não deveria fazer mais sentido esse tipo de tutela.

O partido que abusa do exercício do pragmatismo na sua estratégia de alianças corre um risco natural diante do eleitorado. Mas quem deve punir (ou não) esse comportamento é o cidadão que vota. É lícito supor que, com o enraizamento do hábito de votar, o eleitor venha se tornando mais e mais exigente também nesse sentido e que o partido que cogita a heterodoxia aliancista corra cada vez mais riscos na urna.²⁹

É difícil compreender, em seu conjunto, as decisões recentes do órgão máximo da Justiça Eleitoral. Por vezes, o colegiado se vale da interpretação elástica da lei. Em outras ocasiões, opta pelo formalismo estreito. O uso de métodos interpretativos diversos seria compreensível se o seu resultado fosse uma maior harmonização das normas que regem as eleições. Mas também não é isso o que vem ocorrendo.

Tome-se a opção do TSE de verticalizar as coligações partidárias. Nada havia na lei eleitoral ou na Constituição que dissesse expressamente que as alianças entre os partidos na esfera estadual não pudessem ser incoerentes com as firmadas no âmbito nacional. A conclusão dos ministros que instituíram a nova norma foi, portanto, além do formalismo.

Instituída a verticalização, o TSE, ato contínuo, produziu um entendimento que na prática se choca com o princípio da harmonização das candidaturas. Permitiu que partidos que não tiverem candidato a presidente da República possam coligar-se à vontade nos Estados, a chamada “coligação

28 KRAMER, DORA. Tribunal toma partido do eleitor, *Jornal do Brasil*, Rio de Janeiro, 28.2.2002, p.2.

29 Tutela Indevida. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 3.3.2002, Editorial, p. A2.

camarão” (sem cabeça). Com a verticalização, o TSE buscava consolidar o caráter nacional das legendas. Mas, permitindo a “coligação camarão”, o tribunal forneceu grande incentivo ao regionalismo.

(...) A atuação do TSE, assentada num emaranhado legal incoerente, deveria servir para lançar um debate sobre qual a melhor maneira de regular eleições no Brasil. Quais devem ser os limites e qual deve ser o caráter institucional do órgão que arbitra os contenciosos eleitorais? É um tema de reforma política que o Congresso deveria tomar para si³⁰.

No mesmo sentido, o jornal Estado de São Paulo:

É extemporânea, exorbitante e esdrúxula a decisão do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) de exigir que as coligações partidárias para a disputa dos governos estaduais sejam as mesmas da eleição presidencial. É extemporânea porque a Constituição determina que as regras de um pleito estejam definidas até um ano antes de sua realização – no caso, 6 de outubro de 2001. É exorbitante porque a incumbência de estabelecer essas regras cabe ao Congresso Nacional e não à Justiça Eleitoral: esta deve cuidar de seu cumprimento e de punir os eventuais transgressores, como manda a lei, além de realizar a eleição propriamente dita, apurar os votos e proclamar os resultados. Por não ser um órgão normativo, embora possa dirimir dúvidas sobre a legislação eleitoral quando solicitado a fazê-lo – como acaba de ocorrer –, o TSE não pode transformar o seu dever de dar resposta a uma consulta numa oportunidade para legislar. A diferença entre uma coisa e outra às vezes é sutil, mas precisa ser preservada. Por fim, a decisão é esdrúxula porque faz tábula rasa da notória e tradicional diversidade de situações políticas desse heterogêneo país continental que é o Brasil – uma República Federativa e não um Estado unitário, o que também precisa ser lembrado nesta circunstância.

(...) À parte o previsível conflito de Poderes que surgirá se o Congresso tentar anular o casuístico ato do TSE – seja por um decreto Legislativo, de duvidosa pertinência nesse caso, visto tratar-se de uma decisão judicial, seja por um recurso ao Supremo Tribunal Federal, de incerta eficácia –, o cataclismo político provocado pelos juízes eleitorais subverterá a normalidade da campanha e ameaçará a sua lisura porque os políticos não ficarão de braços cruzados esperando os prejuízos da inovação. Decerto não lhes faltará engenho para burlá-la, celebrando “coligações de gaveta” ou, conforme o transcórrer da desnecessária crise instaurada, para desobedecê-la abertamente. É o que dá a soberba intelectual de imaginar que a norma, por si só, cria a realidade que se deseja. É óbvio que, em termos ideais, seria melhor se o funcionamento do sistema partidário brasileiro fosse mais coerente e menos condicionado pelos arranjos no

30 O árbitro das eleições. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 30.4.2002, Editorial, p. A2.

plano regional. Este, porém, é um fato da vida – e não desaparecerá por um solitário e contraproducente ato de engenharia institucional.³¹

A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) também se manifestou contrariamente à referida decisão. O jornal *Gazeta Mercantil* revelou que o então presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Rubens Approbato Machado declarou que o Judiciário não é a sede própria para deliberar sobre reforma política, partidária ou eleitoral e que esse debate se faz no poder político, que é o Parlamento, com discussão aberta a toda a sociedade. Approbato taxou a decisão do TSE de inadequada, por usurpar competência constitucional do Poder Legislativo, e acrescentou que se trata, sem dúvida, de uma decisão impactante, que muda o rumo das eleições e altera a vontade dos eleitores, já que tira do cidadão a possibilidade de uma escolha mais ampla.³²

Entre os cientistas políticos a medida do TSE tampouco sofreu aprovação. Fernando Abrucio declarou que mudar as regras desse modo não é bom para o sistema político e que bagunçar a classe política não faz bem para o país; a Argentina mostra isso. Acrescentou que a decisão beneficiaria a campanha eleitoral do então candidato à presidência da República, José Serra, e que, embora houvesse dubiedade na legislação eleitoral, seria necessária uma discussão maior com o Congresso. Octavio Amorim Neto considerou a decisão uma irresponsabilidade e que a competência sobre a matéria é do Congresso. Renato Lessa declarou ao jornal *Folha de São Paulo* que a decisão é baseada em uma noção absurda: a de que, em um país com estrutura federativa como o Brasil, o sistema partidário tenha que ser alinhado de alto a baixo³³.

No caso da definição do número de vereadores pelo TSE, respaldada pelo STF, a medida foi amplamente apoiada pela mídia, sobretudo diante do argumento da necessidade de redução das despesas das Câmaras Municipais (GUERZONI FILHO, 2008). É o caso do jornal *Estado de São Paulo*, que entendeu tratar-se de medida moralizadora que não pode mais tardar³⁴. E do *Jornal do Brasil*, que registrou que a decisão do STF deve ser saudada, não apenas por

31 Camisa-de-força eleitoral. *Estado de São Paulo*, São Paulo, 28.2.2002, p. A3.

32 PEREIRA, DANIEL. Decisão do TSE é criticada pela OAB. *Gazeta Mercantil*, São Paulo, 22.4.2002, p. A9.

33 RAFAEL CARIELLO. Para analistas, TSE desestabiliza sucessão. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 28.2.2002, p. A11.

34 Uma decisão moralizadora. *Estado de São Paulo*, São Paulo, 28.3.2004, Editorial, p. A3.

ser moralizante, mas principalmente por fazer com que se cumpra um princípio constitucional que nunca se levou em conta, registrando que foram impostos marcos moralizadores à habitual farra promovida em proveito próprio pelas câmaras de vereadores³⁵. Da mesma forma, o jornal *O Globo* defendeu que a decisão do STF e do TSE que reduz em mais de oito mil o número de vereadores no país é tão bem-vinda quanto é de se lamentar o esforço que se registra no Congresso para preservar pouco mais de três mil dessas vagas³⁶.

Entretanto, essa posição não foi corroborada por parte da comunidade jurídica. O Presidente do IDIPEA, Instituto de Direito Eleitoral e Administrativo, e ex-vice-presidente da Comissão de Direito Eleitoral do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Alberto Rollo, declarou que:

Pensava-se que, diminuindo o número de vereadores haveria redução nos gastos das Câmaras Municipais. Mas, isso já foi obtido por toda uma alteração, inclusive de ordem constitucional, cujos parâmetros, se desobedecidos, levam esses agentes, prefeitos e presidentes de câmaras municipais, a serem processados por crime de responsabilidade.

(..) Desta forma, as Câmaras Municipais estão engessadas por toda uma legislação constitucional fruto da atuação do Poder Legislativo Federal.

A esses, sim, deve ser atribuída a higienização das finanças públicas municipais no que diz respeito aos gastos Legislativos e aos valores pagos aos vereadores. Tanto faz ter 20 vereadores que recebam R\$ 1.000,00 cada um (nisto incluídos eventuais assessores) como mil vereadores a R\$ 20,00 cada um. O valor final será o mesmo. , para a finalidade da democracia, mais vereadores tendem a representar melhor suas comunidades e a exercer melhor fiscalização sobre as coisas dos municípios e uns sobre os outros.

Que me desculpem os Eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal, mas, desta vez ao menos, chegaram atrasados.³⁷

Do mesmo modo, o Conselho Seccional da OAB de São Paulo repudiou a decisão do TSE de reduzir em cerca de nove mil cadeiras de vereadores em grande parte das câmaras municipais brasileiras. Os respectivos conselheiros

35 Municípios: Os limites na Lei. *Jornal do Brasil*. Rio de Janeiro, 29.3.2004, Editorial, Opinião, p. A12.

36 Reduzir a farra. *O Globo*, Rio de Janeiro, 21.4.2004, Editorial, p. 6.

37 ROLLO, ALBERTO: Decisão do STF não reduz número de vereadores. *Revista Jus Vigilantibus*, 2.7.2004. Disponível em <http://jusvi.com/artigos/1893>. Acesso em 29 jul. 2009.

questionaram a legalidade da medida, argumentando que o Judiciário se sobrepôs ao Legislativo³⁸.

No que se refere à decisão do TSE que afastou o princípio da anterioridade eleitoral e determinou a vigência imediata da maioria dos dispositivos da Lei nº 11.300, de 2006, as opiniões também se divergiram. O jornal do Brasil defendeu que merece enfáticos aplausos a decisão do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) de aplicar novas regras aprovadas no Congresso já para as eleições deste ano:

Ao aplicar quase integralmente novas medidas para arrecadação, gastos, prestação de contas e propaganda dos candidatos, o TSE deu uma notável demonstração de como a justiça pode abandonar tecnicismos jurídicos para atender a um clamor popular: a introdução de regras que ajudem a fechar as torneiras abertas da corrupção eleitoral, reduzam os gastos das campanhas e tornem mais transparente o processo.³⁹

Diversa foi a posição do jornal Folha de São Paulo, que sustentou que a referida decisão contrariava regra anticassuismo e era fator de insegurança jurídica. Defendeu que *a deliberação tem caráter mais político do que técnico, uma vez que contraria a letra do artigo 16 da Constituição, o qual dificilmente poderia ser mais claro*, concluindo que:

(...) a decisão do TSE vai de encontro à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), que, ao manifestar-se há pouco pela manutenção da verticalização das alianças eleitorais, estabeleceu que o princípio da anterioridade instituído no artigo 16 tem efeitos mesmo contra uma emenda constitucional. (...) O TSE, porém, valeu-se de uma interpretação pouco ortodoxa do que seja “processo eleitoral”. A maioria dos ministros entendeu que os artigos da Lei nº 11.300 por eles acatados não chegam a “alterar o processo”, sendo antes um detalhamento de regras já enunciadas em outros diplomas.

(...) Já passa da hora de parlamentares e juízes se conscientizarem de que, numa democracia, eleições são uma constante e não devem ter suas regras alteradas ao sabor de conveniências e interesses deste ou daquele grupo.⁴⁰

Acerca das decisões do TSE e do STF sobre perda de mandato por desfiliação partidária, o jornal Folha de São Paulo veiculou sua opinião, no sentido

38 OAB SP repudia forma como TSE reduziu número de vereadores. Disponível em <http://www.oabsp.org.br/noticias/2004/04/16/2373/> Acesso em 01 ago 2009.

39 Novidades bem-vindas. *Jornal do Brasil*, Rio de Janeiro, 25.5.2006, Opinião, Editorial, p. A12.

40 Surpresa Eleitoral. *Folha de São Paulo*. São Paulo. 25.5.2006, Opinião, Editoriais, p. A.2.

que a decisão do TSE em sede de consulta era inoportuna e lançaria uma série de incertezas sobre o sistema político:

Numa democracia, até a mais necessária das reformas precisa ser adotada observando-se determinados ritos. Cabe ao Legislativo, e não ao Judiciário, aprovar leis. O TSE cometeu aqui aquilo que os norte-americanos chamam de “legislate from the bench” (legislar dos tribunais).

A decisão dos ministros eleitorais lança grandes incertezas sobre a estabilidade do processo político, pela qual a corte deveria zelar. Na atual legislatura, 36 deputados federais abandonaram seus partidos de origem. A resposta à consulta abre espaço para que as agremiações traídas tentem reaver os mandatos, o que poderá implicar cassações.

Pode ser razoável que um parlamentar perca o cargo se deixar a legenda pela qual foi originalmente eleito, mas é preciso que os interessados sejam informados da existência de tal norma antes de sua aplicação. “Nulla poena sine lege” (não há pena sem lei anterior que a defina), já afirmavam os romanos.

(..) Não se deve depreender dessas observações que deputados sejam inocentes, injustamente perseguidos pela Justiça Eleitoral. A decisão do TSE ocorre em parte porque os parlamentares, por inação e interesse, deixaram que se abrisse um fosso entre o marco regulatório e os justos anseios da população.

(...) Que a ação desastrada do TSE ao menos sirva para que os deputados aproveem um estatuto claro sobre a fidelidade partidária.⁴¹

Maria Inês Nassif, editora do jornal Valor Econômico, também foi contrária à decisão do TSE:

No geral, os últimos anos vêm assistindo uma adesão cada vez mais clara do Judiciário à teoria da Escolha Pública. No Judiciário, o ativismo judicial, que antes tinha por objetivo proteger direito das minorias, foi sendo gradualmente substituído por um ativismo judicial que desautoriza legisladores em nome de uma “racionalidade” ou “conhecimento superior”. Espera-se que esse tipo de ativismo, que vem sendo questionado em outras órbitas de poder, seja reconsiderado pela autoridade judicial.

Se, em alguns casos, as decisões judiciais que fogem ao que foi decidido pelo legislador autorizado (o Congresso) podem resolver questões de difícil solução prática, no geral elas registram o entendimento implícito de um poder que o Poder não dispõe – o pretense “poder da racionalidade” não é um dote divino, mas deve estar amparado pelas regras democráticas dispostas nas leis e na Constituição. Uma coisa era um juiz pôr sua cabeça a prêmio na ditadura quando desprezava as determi-

41 Barafunda eleitoral. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 29.3.2007, Editorial, p. A2.

nações de um ato institucional em favor de uma lei legitimamente aprovada pelo Congresso e revogada pela lei de exceção. Outra coisa é ignorar a decisão de legítimos representantes do povo e decidir diferente do que eles legislaram. No primeiro caso, era um ato de coragem. No segundo, é de desprezo às instituições democráticas.⁴²

E registrou que a decisão do TSE pode refletir uma tendência do Judiciário de transcender sua atribuição constitucional de julgar para “suprir” falhas na lei e legislar nas áreas onde entender que há omissão do legislador. No entanto, advertiu que, enquanto se preocupa em ser a última palavra em questões de ordem partidária e eleitoral, resta saber quem vai suprir as deficiências do próprio Judiciário, tal como a razoável duração do processo e que se cada um fizesse sua parte direito, nenhum poder teria que consertar o estrago do outro.⁴³

Já o jornal do Brasil foi favorável à atuação do TSE, ao registrar que o tribunal ofereceu ao país uma das mais relevantes contribuições para assegurar uma mínima ordem e coerência ao confuso quadro partidário brasileiro e que os ministros do TSE devolveram os pingos aos is⁴⁴. Além disso, sustentou que o TSE e o STF encheram as medidas e redimiram o Judiciário dos muitos pecados de décadas de omissão e tibieza⁴⁵. Do mesmo modo, o jornal Correio Braziliense declarou que o TSE tomou uma decisão histórica e que poucas sentenças vieram tão ao encontro da expectativa popular⁴⁶. E o jornal O Globo defendeu que o STF investiu contra uma das mais deletérias distorções da vida pública, o troca-troca despudorado de partidos, e que por fazer vigorar um conceito efetivo de fidelidade partidária, (...) o Poder Judiciário restabelece um princípio básico da democracia e que vinha sendo corrompido: que se cumpra a vontade do eleitor.⁴⁷

Na comunidade jurídica, a medida foi apoiada pelo Presidente da OAB, Cezar Britto e pelo jurista Fábio Konder Comparato, mas criticada pelos consultores

42 NASSIF, MARIA INÊS. O Judiciário e a teoria da Escolha Pública. *Valor Econômico*, São Paulo, 12.4.2007, Política, p. A10.

43 NASSIF, MARIA INÊS. STF conserta leis, mas quem conserta justiça? *Valor Econômico*, São Paulo, 18.10.2007, Política, p. A9.

44 Vitória dos partidos. *Jornal do Brasil*, Rio de Janeiro, 29.3.2007, Editorial, p. A8.

45 CORRÊA, VILLAS-BÔAS. A aula magna da toga. *Jornal do Brasil*, Rio de Janeiro, 20.10.2007, País – Coisas da Política, p. A2.

46 Ponto para o TSE. *Correio Braziliense*, Brasília, 29.3.2007, Opinião, Visão do Correio, p. 20.

47 Vitória do Eleitor. *O Globo*, Rio de Janeiro, Opinião, de 18.10.2007, Editorial, p. 6.

em direito eleitoral Tito Costa e Alberto Rollo, que defenderam a incompetência constitucional do TSE para legislar sobre fidelidade partidária, bem como pelo presidente da Comissão de Direito Eleitoral da OAB-SP, Everson Tobaruela, que declarou à imprensa que a decisão do TSE era absurda, uma forma de ditadura civil⁴⁸. Ricardo Penteado, presidente do Instituto de Direito Político e Eleitoral (IDPE) também não aprovou a medida. Para ele, ao que parece, a maioria dos ministros do TSE, agastada com a fisiológica dança das cadeiras do início das legislaturas, atalhou a reforma política que caminhava a passos de cágado no Legislativo e fez o que o próprio STF proclamara como impossível de ser feito: declarou que os mandatos não pertencem (mais) aos eleitos, mas sim aos partidos que abrigaram os candidatos. Acrescentou que:

A aflição pelo aperfeiçoamento do sistema eleitoral está nos levando, entretanto, à subversão dos papéis das nossas instituições e poderá resultar em um grave retrocesso no desenvolvimento de nossa democracia juvenil. (...) a subversão advém do fato de que não cabe ao Judiciário promover reforma política. (...) O retrocesso poderá advir de uma indesejada queda-de-braço entre os Poderes em conflito e resultar em uma reação legislativa simetricamente oposta, cuja preocupação será só preservar a competência que foi antes usurpada – o que pode parecer mais urgente do que a reforma política propriamente dita. Não custa recordar, foi assim com a “verticalização”.

O estabelecimento da “fidelidade partidária” por regra não escrita, produto de uma dedução nunca antes reconhecida, não só cria a equivocada impressão de que a solução dos males políticos é judicial como implica a paradoxal sensação de que o STF, a mais alta corte do país, não sabe o que diz.

(...) A verdade é que, para o bem ou para o mal, o eleitor nada quer com os partidos políticos, e sua identificação tem sido travada com o candidato, por meio do voto nominal. Convém recordar, aliás, que a própria Justiça Eleitoral costuma sugerir, na sua propaganda institucional, que o eleitor deve conhecer melhor o candidato, jamais fazendo referência aos partidos como objeto de análise crítica. Defender a fidelidade partidária é tarefa tão fácil quanto a de defender a água encanada ou a luz elétrica. Difícil mesmo é vê-la legitimada e delimitada por uma

48 FILHO, GABRIEL MANZANO. OAB apóia medida, mas alguns juristas vêem falta de base legal. *Estado de São Paulo*, São Paulo, 29.3.2007, Nacional, p. A6.

lei aprovada pelo Congresso Nacional, a única instituição autorizada a legislar a esse respeito.⁴⁹

Esse entendimento foi corroborado pelo ex-Ministro do TSE, Fernando Neves, que defendeu inexistir previsão constitucional que leve à perda de mandato de infiéis e, portanto, que quem trocou de partido teria a mesma representatividade. No mesmo sentido se posicionou o então procurador-geral da República, Antonio Fernando de Souza, que acrescentou que a Constituição transferiu ao estatuto dos partidos políticos a possibilidade de punição pela ausência de fidelidade partidária e concluiu que embora esteja convencido de que a fidelidade partidária tende a reforçar o regime democrático, considero que a perda de mandato está submetida à reserva da Constituição⁵⁰.

Em entrevista ao jornal Estado de São Paulo, o cientista político Carlos Melo defendeu que a interferência do STF e TSE no processo político não é a fórmula ideal num quadro de divisão dos Poderes, mas não havia outra saída para o imbróglcio da infidelidade partidária. e que o Judiciário se viu forçado a tomar uma decisão e o fez, de forma meritória, ajudando a moralizar a política brasileira⁵¹.

Já Wanderley Guilherme dos Santos se manifestou contrariamente à atuação do TSE, rebatendo o argumento do Poder Judiciário de que havia um vácuo Legislativo quanto à questão da fidelidade partidária:

(...) O extraordinário consenso exibido pela opinião impressa não corresponde ao que se passa na vida política real.

A tese do vácuo legal sobre a reforma política é unanimemente aceita por juristas, comentaristas e diversos líderes partidários. Fiquei espantado quando vi a indevida interferência do Judiciário defendida e, em consequência, apoiada por cientistas sociais profissionais, sob pretexto do vazio legal. É legítimo pretender uma reforma, mas de modo algum

49 A reforma judicial da política. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 31.3.2007, Opinião, Tendências e Debates, p. A3.

50 BASILE, JULIANO. "Não há previsão constitucional que leve à perda de mandato, diz Neves". *Valor Econômico*, São Paulo, 4.10.2007, Política, p. A8.

51 ASSUNÇÃO, MOACIR. O Judiciário se viu forçado a tomar uma decisão. *Estado de São Paulo*, São Paulo, 19.10.2007, Nacional, p. A8.

justificá-la por putativa existência de algum vácuo, jurídico, newtoniano, político ou saturnal, dada a pouca transparência do diagnóstico.

O trabalho dos parlamentos se inscreve em duas grandes áreas: as áreas de decisão e as áreas de não-decisão. Nenhum parlamento trata de tudo simultaneamente. As decisões efetivas, aprovando ou rejeitando algum projeto de lei, são de conhecimento direto, assim como direta pode ser a investigação sobre os motivos que as fizerem ser como são. Diferente é o que ocorre na área de não-decisão. No mínimo, há que se distinguir aquilo que não é decidido por indiferença do que não recebe legislação por ser precisamente esse o desejo do corpo parlamentar. Neste caso, há uma decisão implícita de manter o status quo, nenhuma indiferença. Exemplo clássico em diversos parlamentos, e também no brasileiro, é a ausência de legislação sobre reforma agrária. Entre 1950 e 1964 foram apresentados mais de 200 projetos de reforma agrária no Congresso e somente nos últimos dias do regime é que os parlamentares decidiram votar alguns deles. O resultado, aliás, foi negativo, não sendo aprovado nenhum dos projetos. Até então, não se poderia dizer que o Congresso era indiferente à matéria ou que existisse algum vácuo a sorvê-la. Simplesmente os parlamentares decidiram não tocar no assunto. A ecologia, ao contrário, foi durante décadas um tópico ausente do debate parlamentar por conta da indiferença dos legisladores. Não houve da parte deles, ao que eu saiba, nenhuma decisão positiva de não discuti-la.

Ora bem, com a reforma política trata-se de algo mais próximo da reforma agrária do que da ecologia. Os parlamentares não são indiferentes à matéria. O que, sim, ocorre, é que as sucessivas maiorias nas diversas legislaturas não foram convencidas por nenhuma proposta em circulação na sociedade. Decidir manter o status quo na ausência de consenso sobre que mudança promover está longe de configurar qualquer tipo de vácuo que autorize outro poder a ocupá-lo. Afirmar dogmaticamente que o Legislativo não age em matéria de reforma política por indiferença ou incompetência não enobrece a argumentação dos reformistas. Trata-se de atribuir caráter perverso a uma suposta inação pela capciosa razão de que a ação que desejariam não encontra apoio majoritário no Congresso. O extraordinário consenso exibido pela opinião impressa, sob cuja influência têm vivido os juízes, pois compartilham do mesmo sistema de crenças, não corresponde ao que se passa na vida política real do país. Não é impossível que a opinião impressa mereça crédito quando se apresenta como intérprete da opinião pública, mas isso não está nem ficará provado enquanto as pesquisas de opinião se sustentem em questionários claramente enviesados. Segundo os perguntadores e analistas, não cabe dúvida de que o mundo inteiro clama pela reforma política no Brasil e a questão consistiria em afinar os detalhes, por um lado, e, por outro, extrair julgamentos condenatórios das instituições representativas por não se submeterem a tamanho anseio por mudanças. Argumento píffio. Com um bom questionário sou capaz de extrair da opinião pública até a condenação

da Padroeira do Brasil sem, com isso, comprometer a fé católica de ninguém. Atenção: não estou atribuindo má-fé às pesquisas, mas sim que as premissas tomadas por axiômáticas e dão coerência aos questionários necessitam de comprovação mais segura do que imputar à totalidade da população a preferência institucional dos colunistas. Os instrumentos da democracia são, simultaneamente, delicados e poderosos. No momento, usa-se a sua força para estremecer os seus desvãos mais sofisticados. Não é boa política.⁵²

Essa posição foi corroborada por Janio de Freitas, que registrou:

Dizia na semana passada o presidente do TSE, ministro Marco Aurélio Mello, que os políticos “deveriam ter feito isso” [a aprovação da fidelidade partidária] já de início, quando da promulgação da Constituição de 1988. Se não o fizeram nos 19 anos desde então, com toda a certeza não foi pelo simples ato de omissão, mas por ato de vontade explícita, foi por serem contra a fidelidade partidária. O que não é um escamoteio, não é inércia ou fuga, não é omissão: é atitude.⁵³

52 DOS SANTOS, WANDERLEY GUILHERME. A política de facção do Poder Judiciário. *Valor Econômico*, São Paulo, 26.10.2007, Eu & Fim de Semana, p. 26.

53 DE FREITAS, JANIO. Atos sem omissão. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 23.10.2007, Brasil, p. A5.

CAPÍTULO 4 – O IMPACTO DA JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NAS RELAÇÕES ENTRE O PODER JUDICIÁRIO E O PODER LEGISLATIVO

O Poder Judiciário tem buscado justificar perante a imprensa a judicialização da política no direito eleitoral aos seguintes fundamentos: a) as minorias derrotadas passaram a contestar judicialmente as decisões da maioria; b) o Poder Legislativo é omissos e; c) a crise política precisa ser superada.

Nesse sentido, o Ministro Gilmar Mendes declarou que o modelo de convivência entre controle difuso e concentrado produziu, na democracia brasileira, o fenômeno da judicialização da política com contornos desconhecidos nas democracias maduras. Derrotadas nas arenas majoritárias, as minorias políticas procuram revogar na Justiça as decisões da maioria (MENDES apud KOERNER; MACIEL, 2002). E afirmou, em entrevista coletiva ocorrida em 19 de dezembro de 2008, que a judicialização da política decorre das desinteligências dos próprios políticos e que o Supremo precisa se pronunciar sempre que houver demora na resolução de temas constitucionais que possam ser resolvidos pelo Congresso, e que hoje isso não acontece. Mas também procurou evitar conflito com o Poder Legislativo, defendendo a criação de canais de comunicação para evitar tais situações e sustentando que a verdade é que nós temos tido diálogo em alto nível com os presidentes da Câmara, do Senado e da República.⁵⁴

A omissão do Legislativo também é sustentada pelo ministro do STF Carlos Ayres Britto, segundo o qual a essa inércia ou inapetência legislativa corresponde um ativismo Judiciário francamente autorizado pela Constituição. E o Ministro Celso de Mello declarou que o Judiciário preenche um espaço que o legislador deixou em branco e que o STF termina por estimular o Congresso,

54 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=101208> > Acesso em: 01 fev 2010.

como aconteceu com a infidelidade partidária, em que o Judiciário se antecipou ao legislador⁵⁵.

O Congresso Nacional, por seu turno, tem reagido a esse novo comportamento com críticas públicas ou mudanças na legislação imposta pelo Judiciário. É o caso da seguinte declaração do deputado federal Flávio Dino ao *Jornal do Brasil*:

Esse debate da chamada judicialização da política e da excessiva interferência do TSE já vem de alguns anos, com alguns episódios de alta voltagem, como a história da verticalização, a própria questão da fidelidade. Há uma questão institucional acerca de quem comanda o estabelecimento das regras do jogo do processo eleitoral e há uma percepção do Congresso de que, em razão das omissões nossas, o TSE acabou agigantando a sua função normativa. Uma coisa é a função regulamentar. Essa, sim, pertence ao TSE, que é a dimensão do como fazer. Mas o que fazer quem tem que estabelecer é o Congresso, em razão do princípio da legalidade. Como o Michel Temer tem insistido em nós fazermos uma legislação que detalhe as regras do jogo, exatamente para diminuir os vazios, e ao mesmo tempo, esclarecendo, regravando melhor o eixo chamado poder regulamentador do TSE, dizendo, em primeiro lugar, o óbvio de que o TSE não pode inovar na ordem jurídica, não pode criar regras novas, não pode criar sanções, punições onde a lei não prevê. Então não é uma questão fulanizada, mas é uma questão, sim, institucional. É um debate democrático, aberto, com um outro Poder, para que a gente encontre um ponto de equilíbrio adequado.⁵⁶

Do mesmo modo, o então presidente da Câmara dos Deputados, Arlindo Chinaglia, declarou que o TSE não devia, mas legisla⁵⁷. O deputado federal Luiz Sérgio, líder do PT na Câmara, sustentou que está se construindo uma cultura no país que deve ser refletida por todos. Quando as deliberações de Casas políticas passam a ser decididas nos tribunais, é preciso a reflexão sobre o efeito disso na democracia⁵⁸.

Com relação à decisão do TSE que manteve a obrigatoriedade da verticalização das coligações partidárias nas eleições de 2006 e foi proferida cinco dias antes da promulgação da emenda constitucional aprovada pelo Congresso

55 RECONDO, FELIPE. STF vira legislador, no vácuo do Congresso. *Estado de São Paulo*, São Paulo, 21.10.2007, Nacional, p. A4.

56 CARNEIRO, LUIZ ORLANDO; BRUNO, RAPHAEL. Em busca do equilíbrio institucional. *Jornal do Brasil*, Rio de Janeiro, 14.6.2009, País, p. A12.

57 MARCHI, CARLOS. TSE não devia legislar, mas legisla. *Estado de São Paulo*, São Paulo, 1º.4.2007, Nacional, p. A6.

58 Políticos reclamam de 'ingerência'. *O Globo*, Rio de Janeiro, 1º.4.2007, O País, p. 13.

em sentido contrário, o então presidente daquele Tribunal, ministro Gilmar Mendes, respondeu indiretamente às críticas dos presidentes do Senado, Renan Calheiros, e da Câmara dos Deputados, Aldo Rebelo, declarando que ficou surpreendido com a desinformação dos protagonistas do debate e que essas tensões dialéticas são normais no período pré-eleitoral, mas o diálogo não pode ser na base do desaforo⁵⁹.

Na Câmara dos Deputados, a decisão judicial que reduziu o número de vereadores foi alvo de severas críticas, como a do deputado federal do PPS, João Herrmann Neto:

A decisão de diminuir o número de vereadores nas Câmaras Municipais é um retrocesso no processo democrático. O que está por trás da fórmula jurídica é uma enorme antipatia, senão repulsa cultural, da sociedade brasileira pela representação parlamentar. Culpa do Legislativo? Alguma, porém pequena. Afinal o índice é muito menor de casos de estripulia moral ou ética por parte de vereadores, deputados provinciais ou nacionais e senadores do que de seus assemelhados nos outros Poderes ou nos diversos extratos corporativos.

O que se deduz da intenção na diminuição da representação proporcional do pensamento político é uma tentativa de aprofundamento do autoritarismo que emerge do Executivo com seu coadjuvante, o sistema presidencialista.

(...) Então por que o Legislativo? Porque ele afere, capta, as mais variadas expressões sociais pelo voto, desde as minorias num instante caladas até as mais expressivas maiorias conservadoras. E tudo por dentro de partidos políticos que, estes sim, são a expressão dos desejos coletivos que se extraem da cidadania. Fala-se que são eleitas pessoas despreparadas, incapazes, energúmenas, que homens e mulheres muito mais qualificados não têm mandatos; mas prevalece o aforismo, os que não gostam de política são governados pelos que dela gostam.

O voto no Legislativo é proporcional, não expresso numa única vontade. Mesclam-se camadas sociais, pensamentos filosóficos e até religiosos e compromissos de classe. É uma vitamina política que sai do liquidificador eleitoral que é a urna. As vontades dos vereadores são permanentemente postas em xeque pelos seus eleitores. Pertencem ao seu cotidiano desde as mais promíscuas trocas de interesse até as mais legítimas vozes de mudança. Um vereador o é na casa onde habita, na loja onde trabalha, no clube que frequenta, na roda de amigos ou na sessão legislativa. Os

59 CARNEIRO, LUIZ ORLANDO. Presidente do TSE critica Congresso. *Gazeta Mercantil*, São Paulo, 8.3.2006, Política, p. A10.

humores da sociedade contaminam-no. Não há vacina contra povo no exercício do Legislativo municipal.

Fala-se em economia, em gastar menos dinheiro, em contratar menos gente, em menos veículos, em menos corrupção. No orçamento brasileiro do poder público, o de menor valor é o do Legislativo, até porque ele é fixo em percentual de transferências do Executivo, que o alimenta em duodécimos, independentemente do número de parlamentares ou da atuação da Casa de Leis. Somente a vigilância social é que pode avaliar a relação custo/benefício de uma Câmara de Vereadores, submetendo seus membros ao filtro eleitoral.

Por que o Legislativo é incômodo? Porque ele é livre. E o que mais incomoda na democracia é a liberdade. Ser democrata é uma das mais árduas tarefas da cidadania.

Reduzir o número de representantes proporcionais mira o autoritarismo. De duas mãos. Numa, uma Câmara pequena é fácil para o prefeito manusear. Na outra, aos opositores cassar. Uma representação numerosa inibe a manipulação de quem quer que seja e deixa a corrupção de valores tão cara que não é vantajosa para nenhum poder que a queira utilizar. Nós já fomos governados por coroa, por ditaduras, por caudilhos. Não deixemos cassar a democracia. Sugar da sociedade o Legislativo plural e expressivo é amesquinhar o poder do povo, é apunhalar a sua vontade.

Começam tirando os vereadores. Um dia chegam ao Congresso Nacional, como no dia em que nos levaram a liberdade. Ter medo da representação popular, numerosa e proporcional, acusá-la de gastos e equívocos, eivá-la de adjetivos indecorosos é uma agressão ao processo democrático. Pregar contra a vereança é um ato de insurreição, um golpe, que começa pequeno como se fosse um anseio e termina sepultando os vagidos dos futuros líderes da nação.

A democracia não nasce nos salões, nos quartéis, nas elites. As trevas do autoritarismo combatem-na. A chama da liberdade se incendeia na alma de cada um de nós. Uma elite não reproduz um povo, mas um povo forma sua elite. A democracia não é uma vontade efêmera, uma tática provisória, é uma prática permanente. Uma sentença, qual um Ato Institucional, pode ferir o seu futuro. O Legislativo é o berço republicano do Brasil democrático de todos os brasileiros.⁶⁰

A indignação foi compartilhada por diversos parlamentares, como publicado pela imprensa:

Na contramão da Justiça, que determinou a redução do número de vereadores na maioria dos 5.561 municípios brasileiros, a Câmara está se

60 HERRMANN NETO, JOÃO. Um novo Ato Institucional. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 19.4.2004, Tendências/Debates, Opinião, p. A3.

mobilizando para tentar reverter a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), já confirmada pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE), e analisa em ritmo acelerado duas emendas à Constituição que, na prática, aumentam o total de vereadores.

(...) Na Câmara, o sentimento dominante é de irritação. “Sou contra essa decisão da Justiça. Alterar o quadro de vereadores é muito sério”, afirmou o líder do PMDB na Câmara, José Borba (PR). “Precisamos regulamentar isso de forma urgente para que não possa vingar a decisão do Supremo nessas eleições. A redução proposta é péssima para a democracia”, diz o deputado Mendonça Prado (PFL-SE). “O Poder mais fraco continua sendo o Legislativo. Não deveria se discutir diminuir o número de vereadores e sim aumentar sem que haja aumento de custos”, argumenta o deputado Fernando de Fabinho (PFL-BA).

“Essa decisão é um absurdo. Não tem sentido e temos de resolver isso antes das eleições deste ano”, completa o deputado João Leão (PL-BA).

(...) “Entendo que a Justiça não foi justa ao aplicar a letra fria da proporcionalidade. Não creio também que isso seja competência do Supremo”, afirma o deputado Jefferson Campos (PMDB-SP), relator da comissão especial que deverá apresentar seu parecer unificando as duas propostas em tramitação na Câmara, até o fim de abril.

Segundo Campos, (...) há um sentimento muito forte de que esta regulamentação é uma atribuição do Legislativo, não do Judiciário, e o meu relatório vai tentar traduzir esse sentimento⁶¹.

Assim como pôs fim à verticalização nas coligações partidárias por meio de emenda à Constituição, o Congresso Nacional recentemente derrubou as normas impostas pelo TSE e STF quanto à composição de vereadores por município. Foi aprovada a Emenda Constitucional nº 58, de 2009 – que aumentou para 59.267 o número de vereadores no país, número que havia sido reduzido desde 2004, pelo Poder Judiciário, para 51.924 –, na seguinte conformidade:

Tabela 1	
Nº de habitantes do Município	Limite de vereadores
Até 15.000	9
15.001 a 30.000	11
30.001 a 50.000	13
50.001 a 80.000	15

61 LOPES, EUGÊNIA. Deputados reagem com proposta contrária. *Estado de São Paulo*, São Paulo, 11.4.2004, Nacional, p. A4.

80.001 a 120.000	17
120.001 a 160.000	19
160.001 a 300.000	21
300.001 a 450.000	23
450.001 a 600.000	25
600.001 a 750.000	27
750.001 a 900.000	29
900.001 a 1.050.000	31
Fonte: Art. 29, IV, da Constituição Federal, com redação dada pelo art. 1o da Emenda Constitucional no 58, de 23 de setembro de 2009.	

A nosso ver, a pendência na aprovação deveu-se não à omissão do Legislativo, como frequentemente apontado pelo Judiciário. Antes, foi motivada pela natureza democrática do processo Legislativo, que demanda ampla discussão em ambas as Casas, por seu Plenário e Comissões, com a participação da sociedade civil, e é mais rigoroso quanto à tramitação de propostas de emenda à Constituição.

Com relação à decisão do TSE de aplicar imediatamente a maior parte das regras eleitorais introduzidas pela Lei nº 11.300, de 2006, conhecida como minirreforma eleitoral, o Ministro Marco Aurélio de Mello houve por bem justificar a postura daquela Corte à imprensa na seguinte conformidade:

O tribunal deixou de lado a ortodoxia. (...) Se há duas interpretações, e uma delas atende melhor ao interesse público, convém adotá-la⁶².

A referida decisão não suscitou contrariedade por parte do Legislativo. No caso, todavia, cabe lembrar que, em grande medida, não houve discordância entre os dois Poderes, porque, embora o novo ato normativo passasse a produzir efeitos imediatamente tão-somente em razão de determinação do TSE, ele havia sido discutido e aprovado pelas Casas do Congresso Nacional, diferentemente das demais alterações na legislação eleitoral ora analisadas, que foram criadas e impostas pelo próprio Poder Judiciário.

Assim, o vice-presidente do Senado, Senador Tião Viana manifestou, ao final de audiência com o ministro Marco Aurélio, presidente do TSE, que a

62 BRAGA, ISABEL. Novas regras eleitorais podem esbarrar no STF. *O Globo*, Rio de Janeiro, 25.5.2006, O País, p. 10.

medida representava um grande passo para uma eleição mais democrática e com menos abuso do Poder Econômico.⁶³

A decisão do TSE sobre a fidelidade partidária também foi justificada publicamente. O Ministro Marco Aurélio de Mello declarou que eles [os membros do Poder Legislativo] conheciam mais do que ninguém as leis, a Constituição e que nós não criamos o direito, simplesmente declaramos o direito preexistente; interpretamos a Constituição e a Lei dos Partidos Políticos e concluímos que há uma homenagem ao partido político, ao seu fortalecimento⁶⁴. No mesmo sentido, o Ministro César Rocha sustentou que a decisão do TSE, proferida com motivação essencialmente jurídica, revela que esse princípio já há muito tempo está posto na lei e que por isso sempre deveria ser observado. O ministro Carlos Ayres Britto, por seu turno, declarou que as decisões dos tribunais pela fidelidade partidária significam que uma nova cultura política se implanta no país, do reconhecimento aos partidos políticos de uma protagonização central no cenário da democracia representativa⁶⁵.

No entanto, o ministro do STF, Ricardo Lewandowski, não deixou de registrar à imprensa sua posição contrária à decisão daquela Corte quanto à fidelidade partidária:

Os políticos brasileiros, que são muito hábeis, muito respeitados, altamente conceituados pela cidadania brasileira, é que deverão, consensualmente, interpretando os anseios do povo, fazer a reforma política. Ao STF cabe resolver as controvérsias.

(...) O aperfeiçoamento da fidelidade partidária é um primeiro passo para o fortalecimento dos partidos políticos e do sistema eleitoral.

(...) Meu voto foi no sentido afirmativo de que a fidelidade partidária é muito importante. O que entendi é que, em razão do princípio da segurança jurídica, não poderia haver uma mudança abrupta e atingir aqueles que, de boa fé ou na confiança, mudaram de partido dentro de um entendimento prevalente do STF e do próprio Tribunal Superior

63 CENTRO DE DIVULGAÇÃO DA JUSTIÇA ELEITORAL. Senador Tião Viana cumprimenta TSE pela aprovação da minirreforma eleitoral. Disponível em <http://agencia.tse.gov.br/sadAdmAgencia/noticiaSearch.do?acao=get&id=14367> Acesso em: 01 ago 2009.

64 DE FREITAS, SILVANA. Ministros do STF defendem fidelidade. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 29.3.2007, Brasil, p. A8.

65 BASILE, JULIANO. Ministros do TSE dizem a senadores que troca será punida. *Valor Econômico*, São Paulo, 19.10.2007, Política, p. A6.

Eleitoral (TSE) de que a infidelidade partidária não seria causa de perda de mandato.⁶⁶

No âmbito do Poder Legislativo, a imposição da fidelidade partidária também gerou reações contrárias. Diante da resposta da Consulta do Democratas ao TSE, sem efeito vinculante, sobre o tema, o então Presidente da Câmara dos Deputados, Arlindo Chinaglia, se recusou a decretar perda de mandatos aos fundamentos de inexistência de regra legal sobre o tema e de que o entendimento do TSE não produz efeito concreto e imediato⁶⁷.

Mesmo após a edição da Resolução do TSE que impôs a fidelidade partidária a partir das datas nela especificadas, a Mesa da Câmara dos Deputados relutou em cumprir a determinação, com base em parecer da Comissão de Constituição e Justiça da Câmara, no sentido da necessidade de se aguardar a manifestação do STF quanto à constitucionalidade da citada Resolução. A decisão da Câmara, que manteve a vaga do deputado Walter Brito Neto, foi criticada pelo Ministro do STF, Carlos Ayres Brito, na seguinte conformidade:

Eu, de fato, me surpreendo. Vai ser a primeira vez que a resolução do TSE (sobre fidelidade partidária) será desrespeitada. Há algumas centenas de decisões nesse sentido, e as câmaras legislativas vêm cumprindo. Com base nessa experiência, nossa expectativa era de sereno cumprimento (por parte da Câmara dos Deputados).⁶⁸

O Presidente do STF, Gilmar Mendes, tentou amenizar o que denominou de “tensão dialética” com o Presidente da Câmara, Arlindo Chinaglia, alegando à imprensa que não se deveria “maximizar” a resistência da Mesa daquela Casa Legislativa à cassação do mandato do referido deputado por infidelidade partidária, enquanto não fosse dado ao parlamentar ampla defesa e a constitucionalidade da Resolução do TSE apreciada pelo STF⁶⁹.

De fato, a expectativa dos membros da Câmara dos Deputados à véspera da decisão do STF quanto à constitucionalidade da Resolução do TSE que estabeleceu as datas de cumprimento da fidelidade partidária era de que o Supremo não tomaria uma decisão que, ao resultar em possibilidade de cas-

66 Atribuição do Congresso. *Correio Braziliense*, Brasília, 6.10.2007, Política, p. 7.

67 MADUEÑO, DENISE. Chinaglia diz que não cassa quem mudou de partido. *Estado de São Paulo*, São Paulo, 30.03.2007, Nacional, p. A5.

68 BRAGA, ISABEL e BRÍGIDO, CAROLINA. Câmara contraria TSE e STF e mantém infiel. *O Globo*, Rio de Janeiro, 30.10.2008, O país, p. A12.

69 CARNEIRO, LUIZ ORLANDO. Gilmar Mendes recua e ameniza “briga” com Arlindo Chinaglia. *Gazeta Mercantil*, São Paulo, 18.9.2008, Política, p. A13.

sações em massa, abrisse uma crise entre instituições⁷⁰. O então Presidente da Câmara, deputado Arlindo Chinaglia, informou aos ministros do STF que acataria o resultado do julgamento daquela Corte, mas esperava que a decisão não tivesse efeito retroativo, o que evitaria que ele tivesse que declarar a perda do mandato de diversos deputados que trocaram de partido e cujas vagas estavam sendo reclamadas pelo PSDB, DEM e PPS⁷¹.

As Casas do Congresso Nacional se mobilizaram para estabelecer disciplina jurídica própria quanto à perda de mandato por desfiliação partidária instituída pelo Judiciário.

A Câmara aprovou projeto de lei complementar que determina a perda de mandato em razão de desfiliação partidária, mas estabelece uma exceção: permite a filiação, visando a concorrer à eleição na mesma circunscrição, exclusivamente no período de trinta dias imediatamente anterior ao término do prazo de um ano que precede a data das eleições, exigido de filiação para permitir a candidatura. Tramita no Senado Federal com a denominação Projeto de Lei da Câmara nº 58, de 2007.

Segundo o relator do projeto na Câmara dos Deputados, Ribeiro Filho, esse projeto não tem o defeito de ser contrário à voz das ruas e não surge de cima para baixo. Talvez não agrade a todos, mas disciplina questões necessárias⁷². Por seu turno, a liderança do Democratas, partido que sofreu diversas desfiliações, considerou o projeto um estímulo à traição partidária, um arremedo de reforma política.

O Senado Federal, por sua vez, aprovou proposta de emenda à Constituição sobre o tema, que foi duramente rechaçada por membros da Câmara dos Deputados. O deputado Inocêncio Oliveira declarou que isso não passa aqui de jeito nenhum. José Múcio, líder do governo Lula na Câmara, afirmou que proposta causaria inveja aos militares da época da ditadura, ao se referir ao ponto do projeto que prevê cassação sumária, sem direito a defesa, mediante simples comunicação partidária sobre a desfiliação para a Justiça Eleitoral ou

70 BRAGON, RANIER e ZANINI, FÁBIO. Câmara prepara resistência a ordem para cassar deputados. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 4.10.2007, Caderno Brasil, p. A4.

71 JAYME, THIAGO VITALE e COSTA, RAYMUNDO. Chinaglia resiste à pressão para confrontar Supremo. *Valor Econômico*, São Paulo, 4.10.2007, Política, p. A9.

72 Conforme divulgado por Luiz Carlos Azedo, na matéria *Câmara agora tem pressa para aprovar fidelidade*, publicada no Caderno Política, do jornal Correio Braziliense, p. 5, de 15.8.2007.

mesa da Casa Legislativa. O deputado Flávio Dino acrescentou que o maior pecado desse projeto é absolutizar a fidelidade⁷³.

Dessa forma, diante da ausência de consenso em ambas as Casas Legislativas quanto ao texto que deva ser aprovado, além da possibilidade de declaração de inconstitucionalidade, pelo Poder Judiciário, do texto aprovado pela Câmara dos Deputados, não há previsão de prosseguimento na apreciação de qualquer das duas proposições.

73 Conforme divulgado por Ranier Bragon, na matéria *Deputados atacam projeto do Senado sobre fidelidade*, publicada no Caderno Brasil, do jornal Folha de São Paulo de 19.10.2007, p. A5.

CAPÍTULO 5 – APONTAMENTOS SOBRE A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NO BRASIL

Ao longo da história, o papel das instituições se altera substantivamente. No caso do Poder Legislativo e do Poder Judiciário brasileiro é notória essa alteração.

Bobbio (1997) explica que, segundo a teoria de separação e subordinação dos Poderes de John Locke, o Poder Legislativo seria o poder supremo, soberano em relação aos demais, os Poderes Executivo e federativo. Afinal, só o Legislativo depende diretamente do consentimento popular e responde perante o povo pela confiança que recebe, podendo, inclusive, ser afastado ou alterado pelo povo quando age contrariamente ao encargo que lhe confiaram. A função judicial era atribuída ao Legislativo, visto que a função do juiz imparcial seria exercida na sociedade política eminentemente pelos que fazem as leis, que deveriam ser genéricas e formuladas de modo constante e uniforme para todos.

Locke reforçava ser elemento essencial para a teoria da separação dos Poderes o cuidado do Legislativo em proteger suas atribuições e responsabilidades, em velar por suas prerrogativas. O pensador inglês advertia, entretanto, que pode constituir uma tentação demasiado grande para a fragilidade humana capaz de assenhorear-se do poder que as mesmas pessoas que têm o poder de elaborar leis tenham também em mãos o de executá-las, com o que podem isentar-se da obediência às leis que fazem e adequar a lei, tanto ao elaborá-la como no executá-la, à sua própria vantagem particular (1998, p. 514).

Montesquieu, por seu turno, construiu uma teoria de separação e ordenação dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, segundo a qual deveria haver interpenetração entre as funções, já que a separação total não seria necessária nem conveniente. Defendia a separação entre os Poderes Legislativo e Executivo na seguinte conformidade:

Quando se reúne na mesma pessoa, ou no mesmo corpo de magistratura, o Poder Legislativo e o Poder Executivo, não existe liberdade, porque pode-se temer que o próprio monarca, ou o próprio Senado, faça leis tirânicas para executá-las tiranicamente.

Também não existe liberdade se o poder de julgar não estiver separado do Poder Legislativo e do Poder Executivo. Se estivesse ligado ao Poder Legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário: pois o juiz seria legislador. Se estivesse unida ao Poder Executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor (2004, p. 169-170).

No que tange ao papel do Judiciário, para Montesquieu, os juízes são a boca que pronuncia as palavras da lei. E acrescenta que:

Se os tribunais não devem ser permanentes, os julgamentos devem sê-lo a tal ponto que nunca sejam mais do que um texto preciso da lei. Se fossem uma opinião particular do juiz, viver-se-ia na sociedade sem saber precisamente quais os compromissos a que se está preso (2004, p. 170).

Hoje, como depreendemos das análises realizadas ao longo do texto, o Poder Legislativo tem-se enfraquecido e, em contrapartida, o Judiciário está cada vez mais fortalecido e desempenhando papéis mais relevantes.

Ocorre que, como ressaltava Locke, apenas o Legislativo depende diretamente do consentimento popular e responde perante o povo pela confiança que recebe. E a inversão dos papéis do Judiciário e Legislativo pode provocar reflexos negativos na democracia brasileira. Como aponta Mauro Santayana:

Não é preciso ler Montesquieu para entender a necessidade da separação dos Poderes do Estado. A idéia de base é a de que cabe aos representantes diretos do povo assumir a responsabilidade indelegável de legisladores. Não porque sejam os mais sábios membros da sociedade política, nem porque exibam excelsas virtudes. São os escolhidos pelo povo, o único e absoluto senhor da soberania. Em algumas situações históricas, as casas legislativas reúnem a excelência da sociedade, na conduta ética e na inteligência política. Em outras – e vivemos uma dessas pausas de desalento – a escolha pode não ser a melhor. Mas é a vontade do povo que legitima o Estado.

Os Estados nunca se encontram além da sua possibilidade; às vezes situam-se aquém de onde poderiam estar. A experiência nos mostra que somos uma grande nação. Mas o Estado encontra-se reduzido pela ação de uma elite que, em sua parcela mais poderosa, é predatória, arrogante e vassala. O que nos dá esperança é a resistência tenaz de grandes e valorosos brasileiros. O Brasil era um dos poucos países cujas condições econômicas e políticas permitiam reagir contra a substituição

do Estado pelo mercado. Em nome da soberania do capital, o governo desmantelou o Estado e abandonou a busca da igualdade democrática fundada na igual oportunidade de todas as pessoas.

Isso se reflete nas instituições republicanas. O Congresso perdeu a iniciativa de legislar e, ao perdê-la, começou a perder a credibilidade da nação. Desde a Constituição de 1988 que os pensadores e atores políticos reclamam legislação eleitoral que dê mais legitimidade ao poder republicano. Na falta dessa reforma necessária, que limite o Poder Econômico, o Poder Judiciário se sente obrigado (com razões maiores, mas também com razões menores) a suprir a falta dos legisladores. É assim que se pode entender a resposta do Tribunal Superior Eleitoral à consulta no caso da fidelidade partidária e a conseqüente decisão tomada agora pelo Supremo Tribunal Federal.

Não obstante a fundamentação brilhante dos votos proferidos, a maioria do tribunal não conseguiu convencer a razão política de que os partidos são os procuradores da soberania do povo. No caso específico do Brasil, conforme a experiência já centenária, são as personalidades que fazem os partidos. Ainda nos encontramos naquela situação anterior à formação orgânica dos partidos europeus modernos, quando eles se organizavam em torno de um ou de outro barão. Não foi o Prona que elegeu o médico Enéas Carneiro, foi Enéas que fez o Prona. De quem são os votos de Clodovil, senão dele?

Ao Poder Judiciário cabe interpretar as leis e impor o seu cumprimento, embora haja quem conteste o direito, autoproclamado pela Suprema Corte dos Estados Unidos, de “ler” a Constituição conforme a sua própria inteligência, no célebre voto de John Marshall em fevereiro de 1803. No caso, a sentença em si revelava o bom senso: entre uma decisão do Congresso e a Constituição, a Constituição prevalece. No julgamento do STF, há ainda dúvida de que a Constituição tenha estabelecido o partido político como portador absoluto da vontade popular. O voto, no Brasil, é nominal, não em lista partidária. Para um observador leigo, os argumentos sucintos e claros do ministro Eros Grau e de seu colega Ricardo Lewandowski, ao negarem o mandado, impressionaram mais do que as longas lições de direito constitucional de alguns de seus colegas.

Espera-se que este seja o último caso em que, a pretexto de suprir as normas legais, o Poder Judiciário legisle. Espera-se também que o Parlamento, na defesa de suas prerrogativas republicanas, passe a legislar.⁷⁴

Luiz Werneck Vianna sustenta que a judicialização da política no Brasil deve-se, sobretudo, à forte fragmentação política. Acredita que o Legislativo

74 SANTAYANA, MAURO. Poderes separados. *Jornal do Brasil*, Rio de Janeiro, 7.10.2007, País – Coisas da Política, p. A2.

devia estar mais robusto e que a falta de entendimento entre os parlamentares e os partidos no Congresso Nacional é tamanha que as questões políticas mais polêmicas só conseguem ser resolvidas com a interferência do Judiciário⁷⁵.

Maria Teresa Sadek corrobora esse entendimento. Para ela, não é adequado para a democracia que o Judiciário legisle, mas diante do vazio, foi a alternativa que sobrou (...) a de menor custo. E acrescenta que a solução pode ser interessante para o Legislativo e para o Executivo, pois nunca tiveram força para aprovar essas decisões⁷⁶.

Discute-se se a expansão do Poder Judicial no Brasil deve-se ao enfraquecimento do Poder Legislativo. Analisando a trajetória das instituições políticas brasileiras, verificamos que a experiência democrática ininterrupta soma pouco mais de vinte anos. Basta lembrar que o Congresso Nacional sofreu, em diversos momentos, interferência no seu papel representativo pelo Poder Executivo: foi fechado na ditadura de Getúlio Vargas, teve o recesso decretado durante o regime militar⁷⁷ e, ainda na ditadura militar, foi constrangido por meio de projetos de lei de iniciativa do Executivo que deviam ser apreciados em 30 dias, sob pena de serem considerados aprovados⁷⁸. Portanto, se compararmos com períodos anteriores, o Legislativo federal, na verdade, está mais fortalecido e independente.

A desconfiança política, situação em que os cidadãos sentem-se desrespeitados por procedimentos institucionais ilícitos ou não autorizados, como eleições fraudulentas, corrupção e comportamento anti-republicano de governos, não acreditam que instituições públicas funcionam de acordo com o fim para o qual existem ou com a eficiência necessária ao cumprimento de sua missão, ou acreditam que alguns têm mais acesso a direitos civis, políticos e sociais que outros (MOISÉS, 2005), tampouco legitima a expansão do Poder Judicial no Brasil.

Afinal, o discurso de descrédito do Poder Legislativo não é recente. Após dois anos da redemocratização, Guillermo O'Donnell (1988) constatava a imagem negativa do Congresso Nacional, no sentido de que os interesses locais

75 AGOSTINE, CRISTIANE e JUNQUEIRA, CAIO. Fragmentação do Legislativo leva à judicialização da política, diz pesquisador. *Valor Econômico*, São Paulo, 8.10.2007, Política, p. A7.

76 VASCONCELOS, FREDERICO. Judiciário no papel de legislador é alternativa que sobrou, diz Sadek. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 31.10.2007, Caderno Brasil, p. A9.

77 O recesso do Congresso Nacional foi decretado nos termos do Ato Complementar nº 38, de 13.12.1968.

78 Nos termos do art. 4º do Ato Institucional nº 1, de 1969.

ou setoriais de seus membros, o clientelismo, o elitismo, o patrimonialismo, o empreguismo, a incapacidade de iniciativa legislativa, a baixa participação nas sessões, as constantes trocas de partidos, tudo isso reforçava o ceticismo dos que pensam que os políticos só perseguem os interesses pessoais. No mesmo sentido, segundo Francisco Campos, jurista que desempenhou papel decisivo no Estado Novo e na ditadura militar, a incapacidade do Poder Legislativo para legislar é hoje um dado definitivamente adquirido não só pela ciência política como pela experiência das instituições representativas, em quase todos os países do mundo, inclusive nos de tradição parlamentar. (2001, p. 47).

Ademais, a avaliação geral do Judiciário, que vem pretendendo suprir as supostas lacunas da legislação, tampouco é satisfatória. Pesquisa recente realizada pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas (FGV), em parceria com o Instituto Brasileiro de Economia (Ibre) e divulgada em 1º.9.2009, revelou que metade dos brasileiros tem percepção negativa do Poder Judiciário. No entanto, ainda assim a população recorre ao Judiciário, talvez, por falta de outras opções institucionais, segundo Luciana Gross Cunha, coordenadora da pesquisa e professora de direito da FGV⁷⁹.

Dessa forma, pergunta-se: por que os demais Poderes acatam as determinações de juízes cujo poder individual é extremamente restrito? Será que, apesar da sua força, existe no Executivo e no Legislativo certa preferência por atitudes que fortaleçam a democracia, como seguir fielmente as decisões judiciais contramajoritárias, mesmo quando elas são muito caras em termos de recursos gastos, negociações desperdiçadas e preferências detonadas? Quanto ao Poder Executivo, uma explicação encontrada por Taylor (2007) é a alternância de poder, que leva o Executivo de hoje a obedecer ao Judiciário para resguardar o controle judicial quando estiver fora do poder. Outra explicação, que pode ser aplicada a ambos os Poderes, é que mesmo os incumbentes se beneficiam de um Judiciário independente.

No entanto, como já apontado, há sérios riscos da nova postura política e ideológica dos juízes, de acreditar que leis e jurisprudência possam moldar o mundo conforme suas intenções. Como registrou o cientista político Rogério Schmitt:

79 BALZA, GUILHERME. Metade dos brasileiros avalia mal a Justiça, diz pesquisa da FGV, *UOL Notícias*, São Paulo, 01.09.2009. Disponível em <<http://noticias.uol.com.br/politica/2009/09/01/ult5773u2306.jhtm>> Acesso em: 20 set 2009.

A recente decisão do Tribunal Superior Eleitoral de vincular, na eleição de outubro, a formação das coligações partidárias estaduais (para governador, senador e deputados) àquelas celebradas nas eleições presidenciais é um fato a lamentar. A Justiça Eleitoral repete, desse modo, um arraigado vício da cultura política brasileira que é o de supor que leis, decretos e jurisprudência de tribunais possam moldar e transformar o mundo de acordo com as intenções (nem sempre declaradas) de legisladores, governos e juízes. Ledo engano!

Costumava ser linguagem comum dizer que o Brasil adotava uma nova lei eleitoral a cada nova eleição. Isso já não era mais verdade há alguns anos, desde a vigência da Lei nº 9.504, de 30/9/ 97. Conseguimos a inédita façanha de ter a mesma lei eleitoral em vigor por duas eleições consecutivas (1998 e 2000)! Eis que, de surpresa, vem o TSE mudar arbitrariamente esse novo equilíbrio votado e aprovado no Congresso Nacional.

Do ponto de vista constitucional, pelo menos dois princípios podem ter sido violados. O primeiro é o que impede qualquer alteração das regras do processo eleitoral a menos de um ano das eleições. O segundo é que os partidos políticos são organizações de direito privado, e não cabe a nenhum tribunal a prerrogativa de interferir em sua autonomia de formar alianças com quem bem quiserem. Mal comparando, é como se o Estado pretendesse determinar com quem podemos ou não podemos nos casar.

Do ponto de vista político, a decisão do TSE ignora e o que é mais grave despreza por completo a diversidade política dos Estados brasileiros. A eleição presidencial no Brasil ocorre num colégio eleitoral nacional que existe apenas para tal finalidade exclusiva. Até mesmo os deputados federais são eleitos nos Estados. Com exceção do presidente, todos os demais pleitos que ocorrerão em 2002 se darão, ao contrário, em 27 colégios eleitorais estaduais heterogêneos. Coligações consistentes do ponto de vista partidário podem mais razoavelmente existir dentro de cada colégio eleitoral, respeitadas as clivagens políticas regionais. Por sinal, a lei eleitoral em vigor já vincula as coligações para deputados às montadas para os respectivos governos estaduais. Vinculação de coligações entre circunscrições eleitorais distintas soa a puro arbítrio. Numa federação, por que diabos as coligações estaduais precisam ser idênticas às nacionais?

Essa verticalização das coligações nada tem a ver também com a almejada nacionalização dos partidos políticos brasileiros. Esse processo já está em curso, independentemente de qualquer lei, conduzido pelos próprios eleitores. A decisão do TSE, em vez de ajudar a nacionalizar

os partidos, contribui sim, e decisivamente, para a nacionalização da tentação demiúrgica.

Muitos têm comparado este factóide da Justiça Eleitoral aos casuísmos políticos do regime militar. Prefiro comparar com as eleições durante a República Velha, nas quais o presidente era um refém permanente dos governadores de Estado. Corremos seriamente o risco de voltar ao passado. Será que o Congresso Nacional assistirá impassível a tudo? Já que a regra do jogo foi mudada com a bola rolando, só nos resta, esperançosamente, torcer. Tapetão neles!⁸⁰

Segundo Eros Grau (2006 apud VERBICARO, 2008), os tribunais têm deixado de ser apenas a boca que pronuncia as palavras da lei, valendo-se dos fatores de indeterminação do direito e da conseqüente ampliação da discricionariedade judicial e politização das reivindicações jurídicas. No entanto, o Ministro do STF alerta para o fato de que esses conceitos desvinculantes não permitem ao juiz total e irrestrita liberdade de julgamento. Há molduras e pautas normativas que devem ser respeitadas no momento da interpretação e aplicação do direito ao caso concreto (VERBICARO, 2008).

Afinal, como aponta Ingeborg Maus (2000), essa tendência do Judiciário em se tornar administrador da moral pública, identificando o que é bom ou mau para a sociedade (e não apenas o que é conforme ou não ao direito), fragilizar os processos de formação da opinião pública e da vontade parlamentar ao solucionar questões que demandam apenas debate político.

Basta lembrar que, embora não existam sistemas políticos e eleitorais perfeitos, imunes a críticas e à necessidade periódica de revisões e aperfeiçoamentos, o Judiciário insiste em criar regras que considera ideais. Dessa maneira, acaba por criar uma série de outros problemas a serem resolvidos pelo Legislativo. No caso da fixação do número de vereadores, por exemplo, foi utilizado tão-somente do cálculo matemático. Não foram levadas em consideração as peculiaridades de cada município, como a atividade econômica exercida em seu território, se a população era predominantemente urbana ou rural, o grau de desenvolvimento, a idade do município. Por sua vez, no caso da fidelidade partidária, o Judiciário deixou os políticos à mercê dos partidos, que ficaram demasiadamente fortes, não obstante a determinação constitu-

80 SCHIMITT, ROGÉRIO. Restrição à liberdade partidária, *Folha de São Paulo*, São Paulo, 28.2.2002, Opinião, p. A6.

cional de que os critérios de fidelidade partidária deveriam ser estabelecidos no estatuto partidário.

Ademais, a politização do Judiciário, advinda da judicialização da política, pode trazer a insegurança jurídica a todo o processo político, à medida que os juízes demonstram parcialidade de um lado ou outro. Segundo o professor Fábio Wanderley Reis, a exposição excessiva dos juízes à TV e à opinião pública interfere no teor das decisões, que têm sido pronunciadas de forma inconsistente, mesmo do ponto de vista jurídico⁸¹. Como adverte Manoel Gonçalves Ferreira Filho, há magistrados que notoriamente guiam seus votos pela “opinião pública” e que, na verdade, o juiz deve servir à justiça, sob pena de desaparecer o Estado de Direito (1994, p. 15-16).

Como verificamos, o Legislativo não tem sido receptivo à interferência do STF e do TSE nos rumos da legislação eleitoral e, no ritmo do processo Legislativo regular, tem procurado alterar a legislação que lhes é imposta por esses tribunais. É o caso do fim da verticalização das coligações partidárias e da alteração da composição das Câmaras Municipais.

Oscar Vilhena Vieira sustenta que, se, por um lado, a liberdade com que o Supremo vem resolvendo sobre matérias tão relevantes demonstra a grande fortaleza que esta instituição adquiriu nas duas últimas décadas, contribuindo para o fortalecimento do Estado de Direito e do próprio constitucionalismo, por outro, é sintoma da fragilidade do sistema representativo em responder as expectativas sobre ele colocadas. E alerta para os riscos da ausência de controle sob o Judiciário:

Porém, ainda que isso possa a ser visto como desejável, sabemos todos que esta é uma tarefa cheia de percalços. Não há consenso entre os juristas sobre como melhor interpretar a Constituição, nem tampouco em como solucionar as inúmeras colisões entre seus princípios. O que não significa que a tarefa não deva ser feita da forma mais racional e controlável possível, como nos sugere Hesse. Há, no entanto, dificuldades que transcendem os problemas estritamente hermenêuticos derivados da aplicação de uma Constituição. Estas dificuldades referem-se à própria dimensão da autoridade que se entende adequada a ser exercida por um tribunal dentro de um regime que se pretenda democrático. Como aponta o próprio Ministro Celso de Mello, em uma república, nenhuma esfera de poder pode ficar imune a controles. Assim, há que se lutar

81 ASSUNÇÃO, MOACIR. Preocupação é a politização da Justiça. *Estado de São Paulo*, São Paulo, 19.10.2007, Nacional, p. A8.

pela “[...] progressiva redução e eliminação dos círculos de imunidade do poder [...]” (2008, p. 457).

Assim, defende a racionalização da jurisdição do STF e a qualificação de seu processo deliberativo, para restringir as tensões políticas inerentes ao exercício da jurisdição constitucional brasileira e reduzir o “mal-estar supremocrático”, o que acredita que seria logrado por meio da redução das competências do Supremo, inclusive aquelas de natureza monocrática, para reforçar sua autoridade remanescente, fortalecer as instâncias inferiores e manter a integridade do Tribunal mediante decisões acordadas que representassem a opinião da Corte e não da soma de seus membros.

Nesse sentido, Montesquieu já alertava para o fato de que é uma experiência eterna que todo homem que tem poder é levado a abusar dele. Vai até encontrar os limites. Quem diria! Até a virtude precisa de limites. Por isso, para que não possam abusar do poder, precisa que, pela disposição das coisas, o poder freie o poder (2004, p. 167).

CONCLUSÃO

Recentemente, o Deputado Flávio Dino (PCdoB/MA) apresentou a Proposta de Emenda à Constituição nº 342, de 2009. Na justificação da proposta, Dino afirma:

O Supremo Tribunal Federal é, essencialmente, uma Corte Constitucional, sendo o órgão responsável pela interpretação definitiva de nossa Constituição Federal. Participa, como tal, da tomada de decisões acerca de assuntos da mais alta relevância para o Estado e para a sociedade. Assim o faz não só atuando como legislador negativo, realizando o controle de constitucionalidade das leis, mas também exercendo funções legiferantes positivas, por exemplo, por meio da elaboração de súmulas vinculantes e pelo salutar ativismo judicial diante de omissões legislativas declaradas inconstitucionais. É inegável, portanto, o fato de que sua atuação tem forte carga política e consequências de igual natureza. Chega-se, com alguma razão, a se falar inclusive em um sistema Legislativo tricameral, em que o STF, juntamente com as duas Casas do Congresso Nacional, desempenha papel ativo e central no processo de definição do conteúdo das leis (destacamos).

Dino conclui que essa característica do STF requer uma alteração na forma por meio da qual o tribunal é composto. Ele sugere mandatos de onze anos – nem curtos demais, o que traria o risco de instabilidade institucional, nem longos demais, o que frustraria o princípio republicano – e a participação do Presidente da República, da Câmara, do Senado e do próprio STF nas indicações à Corte. Trata-se de uma lógica diferente da que até agora regeu a reação do Legislativo à judicialização da política por meio da ação do STF. Não se fala mais da mera reversão pontual de decisões supostamente “invasivas”, mas da alteração da própria lógica do jogo entre os Poderes.

A proposta é interessante e bem construída, mas sua premissa central ameaça passar despercebida. Ela reconhece abertamente que não há como reverter o protagonismo do Judiciário – e, de certa forma, sua supremacia – no

jogo político-constitucional. O melhor, então, seria viabilizar uma composição mais democrática e plural para o STF, de forma a amortecer a crítica que lhe acusa de antidemocrático.

A proposta de Dino, como qualquer outra que siga no mesmo rumo, deve, todavia, confrontar-se com o poder do STF para controlar a constitucionalidade das leis e até mesmo das reformas à Constituição. Como visto, até mesmo as tentativas pontuais do Congresso de impor sua interpretação do texto constitucional ao Supremo enfrentaram dificuldades. Foi o que ocorreu com a elevação do número de vereadores por meio da Emenda Constitucional nº 58, de 2009, aprovada após a realização das eleições de 2008, e com a supressão da verticalização, afastada pela Emenda Constitucional nº 52, de 2006, mas não antes de ter regido o pleito daquele ano, em razão de decisão do próprio STF, segundo a qual a emenda alterava regras do processo eleitoral e só poderia produzir efeitos na eleição seguinte, sob pena de violar o princípio da anterioridade da lei eleitoral. Algo que desperta dúvidas sobre o sucesso de empreendimentos de reforma estrutural da jurisdição constitucional cuja iniciativa seja oriunda de fora do Poder Judiciário.

Não há, ao menos em um cenário de curto prazo, perspectivas de que o avanço do Judiciário, em especial do STF, sobre as prerrogativas do Poder Legislativo, recue. Do ponto de vista da ciência política, esse fenômeno traduz uma alteração silenciosa, mas contundente na própria forma de governo estabelecida pela Constituição. Sempre que nos deparamos com posições políticas antagônicas e conflituosas, a decisão cabe ao Poder Judiciário. Basta notar quantas questões referentes ao significado e escopo dos direitos fundamentais foram ou estão para ser solucionadas por decisões judiciais, ainda que muitas delas pudessem ser objeto de regramento por lei, o que poderia se mostrar mais adequado diante das diversas – e complexas – nuances dos temas em questão: a demarcação das reservas indígenas, a pesquisa com células-tronco, o aborto de fetos anencéfalos, a lei de imprensa, a greve dos servidores públicos, a questão do fornecimento de medicamentos, etc. Em matéria de direitos constitucionais, o Congresso praticamente não tem adotado medidas relevantes. Todos os temas prementes têm sido solucionados no âmbito do Judiciário.

É algo que, inevitavelmente, lembra a advertência de Jeremy Waldron, em seu *Law and Disagreement*:

Diferentes formas de governo implicam em diferentes respostas para a questão: qual julgamento deve prevalecer quando os cidadãos discordam

entre si? Agora parece haver boas razões para o povo oferecer a seguinte resposta a essa questão: 'não nós, ou os nossos representantes, mas o Judiciário'. Se for assim, isso conta a favor de uma recusa ao autogoverno. Conta a favor da adoção daquilo que Aristóteles chamaria de 'aristocracia' – o governo dos poucos melhores [the few Best] (1999, p. 264).

BIBLIOGRAFIA

- ARANTES, Rogério Bastos; Kerche, Fábio J. *Judiciário e democracia no Brasil*. Novos Estudos, Cebrap, São Paulo, n. 54, p. 27-41, jul. 1999.
- ARANTES, Rogério Bastos; SADEK, Maria Tereza. A crise do Judiciário e a visão dos juízes. *Revista da USP*, n. 21, p. 34-35, 1994.
- BARBOSA, Leonardo Augusto de Andrade. Mudança constitucional, autoritarismo e democracia no Brasil pós-1964. Tese (Doutorado em Direito, Estado e Constituição). Faculdade de Direito da Universidade de Brasília. Brasília, 2009.
- BOBBIO, Norberto. *Locke e o Direito Natural*. Brasília: Ed. Universidade de Brasília. 2. ed. Tradução de Sérgio Bath, 1997. 256p.
- CARVALHO, Ernani R. Em busca da judicialização da política no Brasil: apontamentos para uma nova abordagem. *Revista de Sociologia e Política*, Paraná, n. 23, p. 115-126, nov. 2004.
- _____. Revisão judicial e judicialização da política no direito ocidental: aspectos relevantes de sua gênese e desenvolvimento. *Revista de Sociologia e Política*, Paraná, n. 28, p. 161-179, jun. 2007.
- CASTRO, Marcus Faro de. O Supremo Tribunal Federal e a Judicialização da Política. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 12, n. 34, p. 147-156, 1997.
- _____. Los Tribunales, El derecho y la democracia em Brasil. Disponível em <http://www.unesco.org/issj/rics152/castrospa.htm> (1 de 16)15/2/2007 09:42:43 Acesso em: 1º set. 2009.
- COSTA, Adriano Soares da. Comentários à lei nº 11.300, de 10 de maio de 2006. Disponível em <http://jusvi.com/artigos/22071> Acesso em: 1º set. 2009.

- FERREIRA FILHO, M. G. O Poder Judiciário na Constituição de 1988: judicialização da política e politização da Justiça. *Revista de direito administrativo*, Rio de Janeiro, n. 198, p. 1-17, out./dez. 1994.
- GUERZONI FILHO, Gilberto. Observações sobre a autonomia municipal: O Poder Judiciário e a composição das câmaras de vereadores. *Constituição de 1988. O Brasil 20 anos depois*. Brasília, Senado Federal, v. 2, p. 110-131, 2008.
- KOERNER, Andrei; MACIEL, Débora. *Sentidos da Judicialização da Política: Duas Análises*. Lua Nova, São Paulo, n. 57, p. 113-134, 2002.
- LEAL, Roger Stiefelmann. A judicialização da política. *Revista dos Tribunais. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo, v. 7, n. 29, p. 230-237, out./dez. 1999.
- LOCKE, John. *Dois Tratados sobre o Governo*. Tradução de Júlio Fischer. São Paulo: Martins Fontes. 1998, 639p.
- MARCHETTI, Vitor. Governança eleitoral: o modelo brasileiro de justiça eleitoral. *Revista Dados*, Rio de Janeiro, v. 51, n. 4, p. 865-893, 2008.
- MAUÉS, Antonio Maués; LEITÃO, Anelice. Dimensões da judicialização da política no Brasil: As ADIns dos partidos políticos. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 41, n. 163, p. 31-50, jul./set. 2004.
- MAUS, Ingeborg. *Judiciário como superego da sociedade: o papel da atividade jurisprudencial na sociedade órfã*. Tradução: Martonio Lima e Paulo Albuquerque. Novos estudos CEBRAP, São Paulo, n. 58, p. 183-202, nov. 2002.
- MOISÉS, José Álvaro. *A desconfiança nas instituições democráticas*. Opinião Pública, Campinas, v. 11, n. 1, p. 33-63, mar. 2005.
- MONTESQUIEU. *O Espírito das Leis*. Introdução, Tradução e Notas de Pedro Vieira Mota, 8. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2004. 227 p.
- NUNES Jr., Amandino Teixeira. Considerações sobre a judicialização da política no Brasil. *Caderno Aslegis*, Brasília, v. 8, n. 29, mai./ago. 2006.
- OLIVEIRA, Marcelo Ribeiro de. A Lei 11.300/2006 e o exame de sua constitucionalidade pelo Tribunal Superior Eleitoral. Disponível em <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2660/A-Lei-11300-2006-e-o-exame-de-sua-constitucionalidade-pelo-Tribunal-Superior-Eleitoral>>. Acesso em: 1º set. 2009.

- OLIVEIRA, Vanessa E.; CARVALHO NETO, Ernani. Judicialização da política: um tema em aberto. *Política Hoje. Revista do Mestrado em Ciências Políticas da UFPE*, Pernambuco, v. 1, n. 15, 2006. Disponível em <http://www.politicohoje.com/ojs/viewarticle.php?id=101>. Acesso em: 1º set. 2009.
- OLIVEIRA, Vanessa E. Judiciário e Privatizações no Brasil: Existe uma judicialização da política? Dados. *Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 48, n. 3, p. 550-587, 2005.
- RIBEIRO, Fávila. *Direito Eleitoral*. Rio de Janeiro: Ed. Forense. 2. ed., 1986. 620p.
- SADEK, Maria Tereza. Poder Judiciário: perspectivas de reforma. *Opinião Pública*, Campinas, v. 10, n. 1, p. 1-62, 2004.
- TATE, C. N.; VALLINDER, T. (orgs.). *The global expansion of judicial power*. New York: New York University Press, 1995. 556p.
- TAYLOR Matthew M.; DA ROS L. Os partidos dentro e fora do Poder: A judicialização como resultado contingente da estratégia política. *Revista Dados. Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 51, n. 4, p. 825 a 864, 2008.
- TAYLOR, Matthew M. O Judiciário e as políticas públicas no Brasil. *Revista Dados*, Rio de Janeiro, v. 50. n. 2, p. 229-257, 2007.
- VERBICARO, Loiane Prado. Um estudo sobre as condições facilitadoras da judicialização da política no Brasil. *Revista Direito GV*, São Paulo v. 4, n. 2, p. 389-406. jul./dez. 2008.
- VIANNA, Luiz Werneck; BURGOS Marcelo Baumann; SALLES, Paula Martins. Dezessete anos de judicialização da política. *Tempo Social. Revista de Sociologia da USP*, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 39-85, nov. 2007.
- VIANNA, Luiz Werneck. *A Judicialização da Política e das Relações Sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1999. 270p.
- VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. *Revista Direito GV*, São Paulo v. 4, n. 2, p. 441-464, jul./dez. 2008.
- WALDRON, JEREMY. *Law and Disagreement*. Oxford: Oxford University Press, 1999. 322p.



SENADO FEDERAL



ISBN 978-85-7018-330-9



9 78 85 70 18 33 09