

Representação, democracia e candidatura avulsa no Brasil: uma breve análise sobre a repercussão geral e o Supremo Tribunal Federal no Agravo do Recurso Extraordinário de n. 1.054.490/RJ

Representation, democracy and application of individual candidacy in Brazil: a brief analysis of general repercussion and the Brazilian Supreme Court in the request in the Extraordinary Appeal n. 1.054.490/RJ

*Caio Grande Guerra¹
Eduardo Manuel Val²*

Resumo: Não obstante de diversos temas da atualidade, quais sejam, judicialização da política, ativismo judicial, crise de representatividade, candidaturas avulsas, dentre outros, o presente artigo tem o condão de tratar de forma analítica o agravo do recurso extraordinário n. 1.054.490 do Supremo Tribunal Federal, que versa sobre a possibilidade das candidaturas avulsas no Brasil. Além disso, importa divagar sobre de que forma o poder judiciário tem atuado nesse caso tão importante para o destino político nacional.

Palavras-chave: Direito Constitucional – Controle de constitucionalidade – Candidatura Avulsa – Repercussão Geral

Abstract: Notwithstanding various current issues, such as judicialization of politics, judicial activism, crisis of representation, candidacies, among others, this article has the ability to treat in an analytical way the request in the Extraordinary Appeal n. 1.054.490 of the Brazilian Supreme Court, which deals with the possibility of individual candidacy applications in Brazil. In addition, it is important to wonder about how the judiciary has acted in this case so important for national political destiny.

Keywords: Constitutional Law – Constitutional Control – Application of Individual Candidacy – General Repercussion.

¹ Mestrando em Direito Constitucional no PPGDC da Universidade Federal Fluminense (UFF). Especialista em Direitos Humanos e Saúde pela Fundação Oswaldo Cruz (FIOCRUZ), bacharel em Direito pela Universidade do Grande Rio (UNIGRANRIO) e bacharelado em Sociologia na Universidade Federal Fluminense (UFF). Membro da comissão de Direito Constitucional e de Direito à Educação da OAB/ RJ. Bolsista de Iniciação Científica do CNPq.

² Professor Adjunto da Universidade Federal Fluminense (UFF) e colaborador do Programa de Pós-graduação em Direito Constitucional da mesma instituição. É docente permanente do Programa de Mestrado e Doutorado da UNESA. Professor da Universidade Presbiteriana Mackenzie RJ. Doutor em Direito pela PUCRJ (2006). Mestre em Direito pela PUCRJ (1996). Graduado em Direito pela Universidade de Buenos Aires - UBA (1988).

1. Introdução

O presente artigo aborda, de maneira introdutória, aspectos referentes à democracia e à representatividade, sendo analisado de que forma a atuação dos partidos políticos no Brasil funciona, bem como a relação do avanço da discussão sobre a candidatura avulsa na atual conjuntura política nacional. Diante disso, discutir-se-á a demonstração da repercussão geral de questão constitucional para a admissão de recurso extraordinário, tratada de forma analítica no agravo do Recurso Extraordinário de n. 1.054.490/RJ cuja abordagem é sobre a possibilidade das candidaturas avulsas no Brasil.

Nesse sentido, importa salientar que não houve, até a presente data, a análise do mérito sobre o referido caso. Contudo, a questão de ordem suscitada pelo ministro Luís Roberto Barroso e a repercussão geral do caso são de suma importância para o debate acerca da atuação e dos limites do poder judiciário nessa matéria.

Para o aprofundamento no tema, apresentar-se-á, de maneira introdutória, conceitos e teorias, com a finalidade de analisar os motivos que levaram o caso, mesmo com o objeto prejudicado, a repercussão geral. No que tange aos aspectos metodológicos, salienta-se que a metodologia usada é a dedutiva, qualitativa e seus objetivos são explicativos. Ademais, frisa-se que a pesquisa foi realizada com levantamento bibliográfico e documental, em especial análise dos debates realizados pelos ministros do Supremo Tribunal Federal.

2. Discussões preliminares: democracia, partidos políticos e atuação do judiciário.

No Brasil, durante o período do regime ditatorial militar, houve um grande cerceamento de direitos que de certa maneira se relacionava com o enfraquecimento democrático em contraposição com o avanço da ditadura. Perseguições políticas, censura, tortura, dentre outros mecanismos foram

utilizados pelo Estado brasileiro durante o período de 1964 até 1985 em nome de uma pseudo “segurança-nacional”, que na realidade servia para o desenvolvimento econômico de alguns grupos que pertenciam ao governo³.

Com isso, com o fim desse período negativo na história brasileira, surgiu a preocupação com a reconstrução de um sistema democrático sólido e que atendesse às necessidades históricas e sociais que marcaram o país, surge, portanto, o período da redemocratização. Assim sendo, evidencia-se que a consolidação das estruturas políticas partidárias foi gerada por uma relação de causa e efeito, algo natural, devido à perseguição destes grupamentos sofrida ao longo do regime militar. Por isso, para alguns grupos, foi de grande importância a atuação destas estruturas para a volta e a retomada da democracia. Observa-se que, na cultura política nacional há uma inclinação à prevalência dos partidos políticos sobre os demais atores democráticos.

Vale frisar que desde seu processo de independência, o Brasil foi formado diferenciadamente dos demais países da América⁴, inclusive e principalmente no modelo político. Entretanto, não foi uma exceção no que tange a atitude do Estado perante aos partidos políticos, que foram divididas em quatro etapas, em estudo apresentado por Heirich Triepel, quais sejam: “*de hostilidad o rechazo, de ignorancia, de reconocimiento y legalización y, finalmente, de incorporación constitucional*” (TRIEPEL, 2015).

Com isso, diante de estudo concretizado, Triepel (2015) diz que, embora “o individualismo atomístico” domine a trajetória da democracia moderna “transferindo o poder para uma massa desarticulada, o sistema partidário é a auto-organização que foi dada, ou seja, nessa estrutura, quem deteria o poder de fato são tais agremiações.

³Para maiores esclarecimentos do tema, cf.: CHAÚÍ; NOGUEIRA (2007).

⁴ Não sendo o objetivo do presente *paper* tratar sobre os diferentes modelos sócio-políticos da América Latina, adentrando em seara específica, contudo há uma diversidade de autores que apresentam essas diferenças até mesmo pelas influências culturais distintas quanto ao modelo de colonização, cf.: Barroso (2017).

A lei formada de acordo com os princípios liberais e a realidade da democracia em massa permanece "implacavelmente oposta". Isso porque a própria ideia de "Estado dos partidos" repousa, segundo Triepel (2015), numa contradição insolúvel: a proibição do mandato imperativo estabelecida em todas as cartas constitucionais. O Estado das partes não encontrará, em seu julgamento, legitimidade (no sentido da legalidade) enquanto tal proibição sobreviva. Ou seja, para Triepel (2015), o mandato imperativo se apresenta como algo fundamental para as agremiações partidárias e parta o próprio Estado.

Nesse sentido, vale apresentar que mandato imperativo "(...) obrigava o eleito a seguir fielmente as instruções, escritas geralmente, que lhe dão os eleitores⁵" (AZAMBUJA, 1998). Paulo Bonavides diz que:

O mandato imperativo, que sujeita **os autos do mandatário à vontade do mandante**; que transforma **o eleito em simples depositário da confiança do eleitor e que "juridicamente" equivale a um acordo de vontades ou a um contrato entre o eleito e o eleitor e "politicamente" ao reconhecimento da supremacia permanente do corpo eleitoral**, é mais técnica das formas absolutas do por, quer monárquico, quer democrático, do que em verdade instrumento autêntico do regime representativo (BONAVIDES, 2000). (grifos dos autores)

Tendo em vista a contradição insolúvel trazida por Triepel, hodiernamente observa-se que os partidos políticos atuam de forma que o mandato imperativo ainda exista de uma "forma especial"; Dalmo de Abreu Dallari, em discurso realizado no encontro nacional de advogados em Curitiba no ano de 2011, disse que "[h]á no nosso parlamento bancadas que representam grupos de interesses específicos, como é o caso da bancada do agronegócio. Seus representantes não votam segundo o que consideram os interesses do País, mas segundo seus próprios interesses".

No mesmo discurso, o autor elencou o caso em que uma comissão de quatro senadores (ruralistas) conseguiu desmobilizar uma força-tarefa

⁵ "O mandato imperativo obriga o eleito a seguir fielmente as instruções, escritas geralmente, que lhe dão os eleitores" (AZAMBUJA, 1998, p. 233).

criada para investigar casos de trabalho escravo no Pará. Segundo Dallari (2011), tal como ocorreu nos primórdios do parlamento, a maior parte dos que exercem mandatos prestam contas e trabalham em defesa dos interesses de seus financiadores, no que Luiz Navarro Britto comenta sobre uma forma *sui generis* de mandato imperativo partidário, dentro do modelo multipartidário no âmbito brasileiro. Tal cenário, segundo Britto (1983), é comprovado no parágrafo 5º do art. 152 da Emenda Constitucional de 1969 que diz:

Perderá o mandato no senado Federal, na Câmara dos Deputados, nas Assembléias Legislativas e nas Câmaras Municipais quem, por atitude ou pelo voto, se opuser às diretrizes legitimamente estabelecidas pelos órgãos de direção partidária ou deixar o partido sob cuja rege for eleito, salvo se para participar, como fundador, da constituição de novo partido.

Tal ponto foi e deve ser evidenciado como um fenômeno chamado “ditadura de partidos”, que se veste da indumentária de “fidelidade partidária”, fato esse que vem “enfraquecendo” o terreno partidário e a própria atuação dos poderes legislativo e executivo, que dependem da representação político partidária para existirem, ou seja, as instituições partidárias vêm perdendo legitimidade⁶⁷.

⁶ A discussão sobre a ditadura dos partidos pode ser vista em Moraes (2002) quando é verificado que a representação proporcional parlamentar pretende assegurar a cada partido político uma representação no Parlamento correspondente à sua força numérica na Sociedade, de maneira a refletir-se no Poder Legislativo, da maneira mais transparente e próxima possíveis, as diversas ideologias presentes na comunidade, importa dizer que no Direito brasileiro um grave desvirtuamento, pois a Constituição Federal determina a realização dos ajustes necessários, no ano anterior às eleições, para que nenhuma das unidades da Federação tenha menos de oito ou mais de setenta deputados na Câmara dos Deputados, o que acaba por perpetuar a existência de graves distorções em relação à citada proporcionalidade, favorecendo Estados-membros com menor densidade demográfica em prejuízo dos mais populosos, e acabando por contradizer regra democrática básica da igualdade do voto – “*one man one vote*”. Nesse sentido, não se poderia pensar em reforma política do Estado sem o equilíbrio dessa grave distorção democrática, que acaba por distanciar a vontade expressa pelo Parlamento da vontade da maioria popular. O desligamento do parlamentar com seu partido político após a eleição é outro grave problema da democracia representativa, que acaba por distanciar a vontade popular da expressão parlamentar. Aprimorando-se a democratização interna dos partidos políticos, bem como a proporcionalidade representativa, haveria a possibilidade de introduzir-se no sistema político brasileiro algumas normas de fidelidade partidária. Note-se que a realização das duas primeiras medidas parece-nos condição essencial para a introdução dessas últimas

Não por acaso, no atual cenário brasileiro surgem questionamentos se de fato os partidos políticos, *lato sensu*, atuam em prol da democracia ou a favor de grupos oligárquicos específicos, como bem disse Dalmo de Abreu Dallari.

Com isso, observa-se que determinadas pautas têm ido para o poder judiciário, havendo um forte ativismo judicial e a judicialização da política. Nesse sentido, Luís Roberto Barroso (2009) comenta:

A judicialização e o ativismo judicial são primos. Vem, portanto, da mesma família, frequentam os mesmos lugares, mas não tem as mesmas origens. Não são gerados, a rigor, pelas mesmas causas imediatas. A judicialização, no contexto brasileiro, é um fato, uma circunstância que decorre do modelo constitucional que se adotou, e não um exercício deliberado de vontade política. (...) o Judiciário decidiu porque era o que lhe cabia fazer, sem alternativa. Se uma norma constitucional permite que dela se deduza uma pretensão, subjetiva ou objetiva, ao juiz cabe dela.

Ainda nesse pensar, Ricardo Lewandowski (2009) complementa:

Na era dos direitos, o grande protagonista é, sem dúvida nenhuma, o Poder Judiciário. Por isso, ao invés de “ativismo judicial” ou “ativismo do Supremo Tribunal Federal”, prefiro utilizar a expressão “protagonismo” do Supremo Tribunal Federal e/ou, também, em conjunto, “protagonismo do Poder Judiciário”, como um todo, neste limiar do século XXI. Por quê? Porque nos estamos entrando na era do direito.

Nesse sentido, observar tal conjuntura fomenta e auxilia para uma breve contextualização sobre o que tem acontecido hoje. A candidatura avulsa ressurgiu no plano nacional pela atuação direta do poder judiciário, de que forma isso vem acontecendo?

regras, sob pena da introdução de uma **ditadura de partidos políticos**. (grifos dos autores)

⁷André Fontes e Viviane Pleyzy (2018) em artigo publicado na Revista Justiça Eleitoral em Debate, no ano de 2018, apresentam a ditadura dos partidos num campo mais amplo, qual seja: “Não se pode olvidar a existência de diversas críticas ao modelo de democracia, partidária vigente, a saber, a ausência de democraticidade interna, o estabelecimento de uma **“ditadura de partidos”**, o afastamento das agremiações partidárias dos eleitores, etc.” (grifos dos autores).

3. A repercussão geral e o Recurso Extraordinário

3.1 O Recurso Extraordinário: questões introdutórias

Para que tenhamos condições mínimas de discutir e analisar o caso das candidaturas avulsas que se encontra no Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário de n. 1.054.490/RJ em Repercussão Geral, é necessário apresentar o significado de recurso extraordinário em linhas gerais. Na esfera doutrinária, Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano, definem o recurso extraordinário como sendo:

O meio apto ao exercício do controle difuso de constitucionalidade das leis pelo Supremo Tribunal Federal, sendo cabível quando a decisão recorrida: (a) Contrariar dispositivos da Constituição da República; (b) Declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; (c) Julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição da República

Com isso, impende salientar que tal recurso se relaciona com o controle difuso de constitucionalidade e sua viabilidade se relaciona a existência de dispositivos que contrariam a Constituição Federal; a declaração de inconstitucionalidade de tratado ou de lei federal e a validade de lei ou ato de governo local em face da Constituição da República.

Para entender cada ponto e onde a repercussão geral se encontra no recurso extraordinário, interessa apresentar brevemente o controle de constitucionalidade difuso, pois conforme observado no conceito apresentado, é a ferramenta pela qual há o exercício do controle difuso de constitucionalidade pelo STF. Para isso, busca-se Moraes (2017, p. 661):

O controle difuso instado pela via de exceção permite a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ao normativo, suscitada como objeto incidental da atividade cognitiva, por qualquer órgão judicial, como, por exemplo, a arguição de inconstitucionalidade (artigo 97).

Para complementar e auxiliar no entendimento de tal modalidade de controle de constitucionalidade Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano (2017, p. 303) comentam que:

Nessa forma de controle, discute-se o caso concreto. Deve haver uma situação concreta onde o interessado peça a prestação jurisdicional para escapar da incidência da norma. Os efeitos dessa decisão operam-se apenas entre as partes. Por tal razão, é conhecida como via de exceção, porque excepciona o interessado (dentre toda a comunidade) do cumprimento da regra. (...) A decisão do poder judiciário para o caso concreto será sempre *incidentertantum*, ou seja, pressuposto para a procedência ou improcedência da ação, que apreciará a tutela concreta de interesse. O juiz reconhece a inconstitucionalidade de determinada norma e, por via de consequência, julga o feito procedente ou improcedente. A declaração de inconstitucionalidade antecede o mérito da questão. O debate da inconstitucionalidade pela via de exceção pode chegar até o Supremo Tribunal Federal, desde que a parte interessada assim faça, que pela competência originária da Suprema Corte, quer pela via recursal adequada.

Com isso, pode-se dizer que, por tal via, a principal discussão e causa de pedir da ação não seria o controle de constitucionalidade; há outra(s) causa(s) de pedir, de modo que importa, para a nossa análise, que os efeitos ali produzidos tornam-se *interpartese* possui efeitos *ex nunc*, ou seja, não retroage. É o que complementam Araújo & Serrano (2017, p. 305):

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a matéria, trata de reconhecer, ou não a inconstitucionalidade do tema, fato que, por si, não determina a expulsão da norma do sistema, pois, no caso, **a coisa julgada restringe-se às partes do processo em que a inconstitucionalidade foi arguida.** (grifos dos autores)

Contudo, Clève (1995) e Mendes (2004), escrevem que a resolução apresentaria efeitos *erga omnes* e *ex tunc*, ou seja, sobre todos e retroativos, quando não houver controvérsia sobre os efeitos produzidos, sugerindo como precípua finalidade a suspensão da eficácia da lei considerada inconstitucional por decisão do Supremo Tribunal Federal.

Ao nosso entender, é fundamental que para que a resolução possa produzir efeitos há a necessidade de aplicação do artigo 52,X, da Constituição Federal, o qual atribui a tal deliberação ao Senado Federal e que assim haja a produção de efeitos *erga omnes*, sendo respeitada a previsão constitucional e princípios basilares da democracia, como a separação de poderes e uma maior mitigação da “judicialização da política”.

Tendo por superadas essas questões introdutórias, observar-se-á a repercussão geral como questão.

3.2 A repercussão geral

A repercussão geral surge, no direito pátrio, coma Emenda Constitucional de nº 45 de 2004 que relaciona o fato de que o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso. Com isso, há a necessidade de se ter a repercussão geral para que o recurso extraordinário seja admitido no Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, para Moraes (2017) a repercussão geral é:

Conceituada como requisito intrínseco da admissibilidade do recurso extraordinário que, a semelhança do *writ of certiorari*, desempenha a função de “filtragem processual” em ordem a permitir o controle do volume de processos submetidos à cognição jurisdicional e, a fortiori, assegurar certo grau de estabilidade normativa.

A repercussão geral funcionaria como um “filtro”, que verificaria se a demanda teria condições processuais, procedimentais e materiais, para serem discutidas no Supremo. Vale salientar que se não houvesse algo que funcionasse dessa maneira, as demandas no STF seriam largamente ampliadas no que tange a seara quantitativa.

Superado o campo conceitual, há de se observar de maneira a lei brasileira trata a temática. O Código de Processo Civil brasileiro, Lei Federal nº 13.105, de 2015, trata sobre a repercussão geral em seu artigo 1035, o qual versa, *in verbis*:

Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.

§ 1º Para efeito **de repercussão geral, será considerada a existência ou não de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo.**

§ 2º O **recorrente deverá demonstrar a existência de repercussão geral para apreciação exclusiva pelo Supremo Tribunal Federal.**

§ 3º Haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar acórdão que:

I - contrarie súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal;

III - tenha reconhecido a inconstitucionalidade de tratado ou de lei federal, nos termos do art. 97 da Constituição Federal.

§ 4º O relator poderá admitir, na análise da repercussão geral, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

§ 5º Reconhecida a repercussão geral, o relator no Supremo Tribunal Federal determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

§ 6º O interessado pode requerer, ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal de origem, que exclua da decisão de sobrestamento e inadmita o recurso extraordinário que tenha sido interposto intempestivamente, tendo o recorrente o prazo de 5 (cinco) dias para manifestar-se sobre esse requerimento.

§ 7º Da decisão que indeferir o requerimento referido no § 6º ou que aplicar entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos caberá agravo interno. (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

§ 8º Negada a repercussão geral, o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos recursos extraordinários sobrestados na origem que versem sobre matéria idêntica.

§ 9º O recurso que tiver a repercussão geral reconhecida deverá ser julgado no prazo de 1 (um) ano e terá preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus.

§ 11. A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão (BRASIL, 2015). (grifos dos aurores)

Impende salientar que as questões levadas ao Supremo Tribunal Federal, pelo recurso extraordinário, possuem presunção relativa de repercussão. Conforme o artigo 1035 do CPC de 2015, é fundamental a existência de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo; há necessidade de que a discussão afete não tão somente aqueles petionários, mas sim a sociedade como um todo. É necessário verificar, inclusive, que a repercussão geral é caracterizada por um binômio, como se observa nas passagens abaixo transcritas de dois julgados do Supremo:

A repercussão geral é caracterizada pelo binômio relevância-transcendência, de arte que a questão constitucional, tem que ser relevante, além de transcender os interesses subjetivos da causa. A relevância pode ser qualificada como econômica, jurídica, política, ou, social, sendo certo que a repercussão geral deve ser demonstrada em todos os recursos extraordinário, inclusive nos criminais (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE nº 611.023/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Julgado em: 15.5.2012, Publicado no DJU em 4.6.2012).

A transcendência pode ser examinada no ponto de vista qualitativo ou quantitativo. Pelo aspecto qualitativo, o importe da questão constitucional debatida para a sistematização e o desenvolvimento do Direito é levado em consideração pelo Supremo Tribunal Federal. Pelo aspecto quantitativo, a transcendência diz respeito ao número de pessoas suscetíveis de alcance, atual e futuro, pela decisão da questão constitucional pelo Supremo Tribunal Federal e à natureza do direito em jogo, individual ou metaindividual (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE nº 660.970/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Julgado em: 8.12.2011, Publicado no DJU em 21.6.2012).

Nesse sentido, em alusão ao *supra* exposto, far-se-á no ponto seguinte a discussão sobre o agravo em Recurso Extraordinário de n. 1.054.490/RJ que trata sobre as candidaturas avulsas. Antes, contudo, vale observar brevemente a questão sobre a abstrativização do controle difuso de constitucionalidade.

4. Breves comentários sobre a abstrativização do Controle Difuso de Constitucionalidade e o case das candidaturas avulsas

Diante do cenário político e de toda discussão realizada sobre a temática é inegável que tal debate teria que ser feito pelo Poder Legislativo. De fato, o poder judiciário, quando provocado, deve decidir e não se furtar de fornecer resposta à problemática instaurada; contudo, zelos devem ser tomados para que a clássica separação de poderes não seja violada, bem como não haja desrespeito à carta constitucional.

Nesse sentido, no caso das candidaturas avulsas o caminho adotado pelo judiciário foi pautado na chamada abstrativização/objetivização do controle difuso de constitucionalidade. Assim sendo, Luciana da S. Costa *et al*, diz que:

Nos moldes em que formulado, o modelo brasileiro prevê fundamentais diferenças no que se refere à extensão subjetiva de suas decisões declaratórias de inconstitucionalidade, uma vez que no controle abstrato sua decisão, por si só, terá eficácia erga omnes, porquanto seu efeito principal será a exclusão da norma inconstitucional do ordenamento jurídico, enquanto no controle difuso, sendo a questão constitucional somente uma questão prejudicial ao mérito, a declaração de inconstitucionalidade do ato normativo não valerá para outros senão os sujeitos parciais do processo, salvo se nos moldes do art. 52, X, da CRFB/88, o Senado Federal determinar a suspensão da execução da lei declarada inconstitucional. Porém, o STF, a partir do entendimento exarado pelo Ministro Gilmar Ferreira Mendes na Reclamação Constitucional nº 4.335 de 04 de maio de 2006, passou a conferir efeitos erga omnes às decisões da Corte que, mesmo em sede de controle difuso, declarasse a inconstitucionalidade de uma norma. Tal atecnia legislativa, conhecida como teoria da abstrativização ou objetivização do controle concreto ou difuso de constitucionalidade, propõe a mudança da sistemática da extensão subjetiva dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em controle difuso de constitucionalidade, no sentido de dispensar a participação do Senado Federal para dar efeitos erga omnes a essa decisão, atribuindo ao órgão legislativo tão-somente o papel de dar publicidade à decisão da Corte Constitucional, numa interpretação do inciso X do art. 52 da CRFB/88, resultante de suposta mutação constitucional.

É inegável o fato de que a objetivização do controle difuso de constitucionalidade seja atraente pela praticidade que proporciona ao sistema de jurisdição constitucional, tendo em vista o uso de ferramentas que tornem possíveis o alcance de valores processuais buscados pela Carta Política de 1988 como economia processual, celeridade na tutela jurisdicional constitucional, a isonomia entre os jurisdicionados, e a segurança jurídica. Contudo, seu fundamento jurídico é pautado no “manejo” do texto constitucional, que passa a ser utilizado para servir a interesses incompatíveis ao Estado Democrático de Direito, acarretando a invalidade do novo sentido normativo que se extraiu do art. 52, X, da Constituição Federal.

Portanto, o objetivo deste artigo não é realizar um prognóstico do caso. Não se pode olvidar de dizer que tal debate tivesse que ser realizado em outros poderes legitimados para tal, tendo em vista que o assunto é amplamente divulgado embora tenha escopo para impactar a sociedade

brasileira em todas as esferas possíveis. É importante que o judiciário de um passo atrás para que a democracia de dois passos para frente.

5. O Agravo no Recurso Extraordinário de n. 1.054.490/RJ

5.1 A origem do caso e o caminho até o STF

O caso é um agravo interposto contra decisão denegatória de recurso extraordinário, no qual se discute a possibilidade de se ter a candidatura sem filiação partidária, a chamada candidatura avulsa ou independente no cenário político brasileiro. Contudo, é notório que tal discussão não foi iniciada no Supremo Tribunal Federal. Houve um percurso em diversas instâncias do poder judiciário, sendo evidenciado aqui que o caminho percorrido, no que tange o debate constitucional, se enquadra no controle de constitucionalidade pela via difusa (incidental), como já apresentada no artigo.

Nas eleições municipais de 2016, na cidade do Rio de Janeiro, o advogado Rodrigo Mezzomo, tentou se candidatar de forma avulsa, ou seja, sem filiação político-partidária para a prefeitura municipal. Contudo, a Justiça Eleitoral indeferiu sua candidatura sob o entendimento de que a Constituição Federal no artigo 14, §3º V, vedaria expressamente a candidatura independente (avulsa). Nesse sentido, importa apresentar tal artigo da Constituição Federal, que preceitua, na íntegra:

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

Rodrigo Mezzomo e Rodrigo Barbosa impetraram o Mandado de Segurança n. 285-97.2016.6.19.0000 no Tribunal Regional Eleitoral (TRE) do Rio Janeiro, sendo também negada a candidatura avulsa. O caso foi para Tribunal Superior Eleitoral (TSE), que indeferiu também a candidatura, além disso, com fundamento no art. 1.030, V, do CPC⁸. O referido tribunal superior inadmitiu o recurso extraordinário, sob o mesmo argumento constitucional pautado no artigo 14, §3º. Mais uma vez, evidenciado o inciso V, do presente artigo, o qual estabelece expressamente a filiação partidária como condição de elegibilidade.

O Ministro Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, que foi relator do caso no TSE negou provimento ao feito e disse que:

Como é cediço, há tempos está sedimentado neste Tribunal Superior o entendimento segundo o qual, no sistema eleitoral brasileiro vigente, não existe a previsão de candidatura avulsa, de modo que somente os filiados que tiverem sido escolhidos em convenção partidária podem concorrer a cargos eletivos (BRASIL, 2018).

Tal julgamento realizado foi realizado em junho de 2018 e o Plenário do TSE reafirmou o entendimento de que o inciso V, do parágrafo 3º, do artigo 14 da Constituição Federal é claro ao fixar, como condição de elegibilidade, a filiação partidária, sendo determinado então, na ordem jurídico-eleitoral brasileira, o monopólio das candidaturas em favor dos partidos políticos. Tendo em vista tal entendimento, insta observar que pela Lei nº 13.488/2017, o Congresso Nacional reafirmou o princípio de vinculação das candidaturas aos partidos políticos, ao acrescentar o §14 ao

⁸ Art.1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá: [...] V – realizar o juízo de admissibilidade e, se positivo, remeter o feito ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, desde que: (Incluído pela Lei nº 13.256, de 2016): (a) o recurso ainda não tenha sido submetido ao regime de repercussão geral ou de julgamento de recursos repetitivos; (b) o recurso tenha sido selecionado como representativo da controvérsia; (c) o tribunal recorrido tenha refutado o juízo de retratação (BRASIL, 2015).

artigo 11 da Lei das Eleições (Lei nº 9.504/1997), asseverando que “é vedado o registro de candidatura avulsa, ainda que o requerente tenha filiação partidária”.

Com isso, os recorrentes opuseram embargos de declaração à decisão e, não surtindo os efeitos desejados, surgiu presente agravo em recurso extraordinário, em conformidade com o parágrafo 1º do Art. 1030 do Código de Processo Civil, que versa “da decisão de inadmissibilidade proferida com fundamento no inciso V caberá agravo ao tribunal superior, nos termos do art. 1.042” (BRASIL, 2015). Diante disso, surge daí o ARE de n. 1054.490 com relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso.

5.2 A tese principal defendida pelos recorrentes

Os recorrentes sustentam que a norma brasileira deve ser interpretada pela lente da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), chamada de pacto de São José da Costa Rica, que evidencia, em seu artigo 23, que todos os cidadãos devem gozar de direitos e oportunidades de votarem e serem eleitos em eleições periódicas autênticas realizadas por sufrágio universal e igual por voto secreto que garanta a livre expressão da vontade dos eleitores e de ter acesso, de maneira isonômica, as funções públicas dentro do Estado. Nesse sentido, o mesmo artigo acentua que:

A lei pode regular o exercício dos direitos e oportunidades a que se refere o inciso anterior, exclusivamente por motivos de idade, nacionalidade, residência, idioma, instrução, capacidade civil ou mental, ou condenação, por juiz competente, em processo penal (CADH, 1969).

Com isso, os recorrentes sustentam que não há na literalidade do texto do art. 14, § 3º, da Constituição vedação expressa à candidatura avulsa. Na verdade, o que o dispositivo em questão prevê como é possível observar da sua redação é a exigência da filiação partidária *na forma da lei*.

Por isso, os recorrentes apresentam a ideia de que se cabe à lei regulamentar a filiação partidária como condição de elegibilidade e se o

Pacto de São José da Costa Rica (no Brasil, internalizado através do Decreto nº 678 de 1992) impede que o direito político dos cidadãos de concorrerem em eleições seja limitado com base em critérios diversos daqueles previstos em seu art. 23, a decisão judicial que impõe a filiação partidária em toda e qualquer hipótese viola o status supralegal reconhecido aos tratados. Sendo assim, a discussão sobre as candidaturas avulsas, postas nestes termos, é vista como algo inédito perante o STF.

5.3 A questão de ordem suscitada no Recurso Extraordinário com Agravo de n. 1.054.490/RJ

Diante de todo o cenário apresentado ao longo do presente artigo, impende observar a questão de ordem e a repercussão geral do Recurso Extraordinário de n. 1.054.490/RJ. Ressalta-se que o ministro relator, Luís Roberto Barroso, suscitou questão de ordem e verificou que o recurso estava prejudicado, contudo, o referido ministro votou no sentido de reconhecer a repercussão geral.

Com isso, após calorosos debates entre os ministros Barroso e Marco Aurélio, o relator afirmou que:

Há muitas visões sobre o tema e eu acho que nós precisamos aprofundar esse debate. (...), no Brasil, as pessoas acham muitas coisas sem nunca terem procurado. **Assim, creio que este é o momento oportuno para nós iniciarmos este debate. E é esta a razão da questão de ordem – é a atribuição de repercussão geral a essa questão. Reconhecendo a repercussão geral, nós teremos tempo de nos preparar, de estudar e de marcar um encontro com esse assunto um pouco mais à frente.** Acho que essa não é uma questão que possa ser decidida de um golpe jurisdicional, acho que é preciso debatê-la com a sociedade debatê-la com o Parlamento. Há uma grande insatisfação com o modelo político, mas, evidentemente, nós não queremos substituir por qualquer coisa, é preciso amadurecer as ideias, pesar os prós e contras e, só então, tomar uma decisão. Eu acho que a vida institucional não é feita nem de arroubos nem de oba-oba. As ideias e as questões precisam de um tempo de amadurecimento que permita que se olhe o passado, que se olhe para o mundo, que se considerem todas as variáveis e, até mesmo, que se considere se aqui é a instância ideal para este debate. Evidentemente, apreciar recursos em que há pretensões

envolvidas, este é um papel do Supremo (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Questão de Ordem no ARE 1054.490/RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, Julgado em 05.10.2017, Publicado no DJE 16.10.2017). (grifos dos autores)

Em outros casos⁹, o STF julgou de maneira a negar provimento pelo fato de que com a perda do objeto o recurso extraordinário estaria prejudicado, sendo observado, portanto, uma atuação distinta no presente caso das candidaturas avulsas, tendo em vista que a perda do objeto aconteceu, pois as eleições de 2016 já ocorreram, restando assim o recurso prejudicado, contudo, o ministro Barroso entendeu da existência da repercussão geral, sendo aberto um novo caminho a ser desbravado no tocante a seara procedimental dos recursos extraordinários junto ao STF.

⁹ São as ementas destes casos: (1) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETORNO DOS AUTOS PARA NOVO JULGAMENTO. PREJUDICIALIDADE DO RE. 1. O recurso especial parcialmente provido determinou o retorno dos autos ao Tribunal de origem para novo julgamento da apelação em relação ao prazo prescricional 2. Prejudicialidade do recurso extraordinário em razão da perda do objeto. 3. Agravo regimental a que se nega provimento (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AgRg no RE n. 541.376/RS, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 28.08.2012, publicado no DJU em 17.09.2012); (2) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SUSPENSÃO DE MANDATO DE VEREADOR. PERÍODO DA LEGISLATURA EXAURIDO. PERDA DE OBJETO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PREJUDICADO. 1. Encontram-se prejudicados o mandado de segurança e, em consequência, o recurso extraordinário, haja vista que o término da legislatura municipal torna sem efeito o ato que suspendeu o mandato de vereador pelo prazo de noventa dias. 2. Agravo regimental não provido. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AgRg no RE n. 268.674/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 26.06.2012, publicado no DJU em 14.08.2012); (3) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RETORNO DOS AUTOS PARA NOVO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREJUDICIALIDADE DO RE. NÃO-RATIFICAÇÃO DO APELO EXTREMO. PETIÇÃO DE REMESSA DOS AUTOS A ESTA CORTE. APRECIÇÃO DE RECURSO QUE PERDEU OBJETO. PRECLUSÃO. INOBSERVÂNCIA DO NOVO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGOS 102, §3º, DA CF E 543 DO CPC. 1. Recurso especial provido no sentido de determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para renovação do julgamento dos embargos de declaração visando suprir as omissões apontadas. 2. Prejudicialidade do recurso extraordinário anteriormente interposto em razão da perda de objeto. Não-interposição pela parte recorrente de novo apelo extremo ou de sua ratificação já nos moldes exigidos pelo art. 102, § 3º, da CF (introduzido pela EC 45 /2004) e 543 do CPC, referente ao instituto da repercussão geral. 3. Agravo regimental a que se nega provimento (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AgRg no RE n.628.820/PI, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 30.09.2010, publicado no DJU em 07.10.2010).

Portanto, tendo em vista a abstrativização/objetivização do controle difuso, a repercussão geral foi reconhecida pois o caso concreto, na análise feita pelos ministros, havia sido superado.

6. Conclusão

Os limites entre direito e política nas decisões judiciais é perpassado pelo problema hermenêutico de interpretação da Constituição, de forma que, exacerbar é violar o princípio da separação dos poderes, além se ser incompatível com o atual Estado Democrático de Direito, em que pese uma conduta mais proativa e segura, como forma de ativismo, seja benéfica para a concretização de garantias e normas constitucionais, uma vez que, para isso abandonou-se a visão pragmática e positivista do Estado de Direito, para uma inserção de princípios e valorização do Poder Judiciário.

Assim, é claramente identificável que no discurso sobre a repercussão geral do caso em tela a motivação é pautada no “momento”, ou seja, no agora, no presente, o que para muitos pode ser confundido como “oportunismo” baseado num ativismo judicial que vem cada vez mais colocando o poder judiciário em destaque perante os demais poderes.

Por fim, em recente discurso (LUNA, 2018) realizado na FIRJAN, o atual presidente do STF, o ministro Dias Toffoli, comentou que o judiciário passou a ter um protagonismo, pois apresentava uma segurança em “águas revoltas”, ou seja, fazendo uma alusão aos momentos turbulentos passados pela sociedade brasileira, fazendo um paralelo com o mundo do futebol, atuando como um “centroavante” sedento pelo gol da vitória. Contudo, esse mesmo ministro concluiu, e me filio a seu discurso, que é hora da política voltar a conduzir ao país, é hora dos poderes voltarem a sua clássica divisão, sendo que o legislativo deve atuar no futuro, o executivo no presente e o judiciário se ater a questões do passado, atuando como um “zagueiro”. Assim, evidente que não é prudente a “judicialização de tudo”, sendo o diálogo fundamental para a solução dos problemas.

Nesse sentido, há de se observar que a candidatura avulsa no Brasil deve ser discutida no poder legislativo, de fato o caso em particular deve ser analisado no judiciário, pois o mesmo foi provocado nesse sentido, contudo, a organização clássica dos poderes deve ser respeitada e o poder legislativo não pode ficar de fora dessa discussão que importa para o futuro político da democracia brasileira.

Referências

ARAÚJO, Luiz Alberto David e JÚNIOR, Vidal Serrano Nunes. **Curso de Direito Constitucional**. 21. Ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2017.

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria Geral do Estado**. 38ª ed., São Paulo: Globo, 1998.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade democrática. **Revista Atualidade Jurídicas**: Revista Eletrônica do Conselho Federal da OAB. 4. ed., jan/fev. 2009. Disponível em: <http://www.oab.org.br/editora/revista/users/revista/1234066670174218181901.pdf>. Acesso em: 20/12/2018.

_____. Ética e jeitinho brasileiro: Por que a gente é assim? **Jornal O Globo**. Artigo veiculado em 04 set. 2017. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/rio/artigo-etica-jeitinho-brasileiro-21784078>. Acesso em: 01/07/2018

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 10 ed. rev, atual e ampl. São Paulo, 2000, p. 262.

BRASIL. **Lei Nº 13105 de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm Acesso em: 26/11/2018.

_____. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26/11/2018.

_____. Superior Tribunal Eleitoral. **Negado seguimento a primeiros pedidos de registro de candidatura avulsa a presidente**. Not. veiculada em 06 set. 2018. Disponível em: www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2018/Setembro/negado-seguimento-a-primeiros-pedidos-de-registro-de-candidatura-avulsa-a-presidente. Acesso em: 26.07.2019

_____. Supremo Tribunal Federal. **ARE n. 1.105.490/RJ**. Rel. Min. Luis Roberto Barroso, julgado em 05.10.2017, publicado no DJU em 09.03.2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AgRg no RE n. 541.376/RS**. Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 28.08.2012, publicado no DJU em 17.09.2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AgRg no RE n. 268.674/SP**. Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 26.06.2012, publicado no DJU em 14.08.2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AgRg no RE n.628.820/PI**. Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 30.09.2010, publicado no DJU em 07.10.2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RE nº 611.023/RJ**. Rel. Min. Joaquim Barbosa, Julgado em: 15.5.2012, Publicado no DJU em 4.6.2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RE nº 660.970/RJ**. Rel. Min. Luiz Fux, Julgado em: 8.12.2011, Publicado no DJU em 21.6.2012.

BRITTO, Luiz Navarro de. **O mandato imperativo partidário**. Revista de informação legislativa, v.20, nº 77, jan./mar. de 1983, p. 254-255. Disponível em: <http://www2.senado.gov.br/bdsf/bitstream/id/181395/1/000398251.pdf>

CHAUÍ, Marilena; NOGUEIRA, Marco Aurélio. O pensamento político e a redemocratização do Brasil. **Lua Nova**, São Paulo, n. 71, pp. 173-228, 2007.

CIDH. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acessado em 20/12/2018

COSTA, Luciana da Silva; SANTOS, Amílcar Reis Alves dos Santos ; TEIXEIRA, Victor Franco Álvaro TEIXEIRA, Ysis Pereira. **A objetivação do controle difuso de constitucionalidade**. s./l., jun. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/29402/a-objetivacao-do-controle-difuso-de-constitucionalidade> . Acesso em: 20/12/2018.

CLÈVE, Clemerson Merlin. **A fiscalização abstrata de constitucionalidade no direito brasileiro**. São Paulo: RT, 1995.

FONTES, André; PLEYZY, Viviane. Considerações acerca da candidaturadesvinculada de Partidos Políticos. **Revista Justiça Eleitoral em Debate** - v. 8. n. 2, 2 ago. 2018. Disponível em: http://www.tre-rj.jus.br/eje/gecoi_arquivos/arq_145170.pdf. Acesso em: 20/12/2018.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. O protagonismo do Poder Judiciário na era dos direitos. **Revista de Direito Administrativo da Fundação Getúlio Vargas**. 2009. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/7529/6043>. Acesso em: Acesso em: 20/12/2018.

LUNA, Denise. Toffoli diz que ‘chegou a hora da política voltar a conduzir o País’. **Jornal Estadão**, not. veiculada em 14 dez. 2018. Disponível em: https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/toffoli-diz-que-chegou-a-hora-da-politica-voltar-a-conduzir-o-pais/?utm_source=estadao:whatsapp&utm_medium=link. Acesso em: 20/12/2018.

MENDES, Gilmar Ferreira. **O Controle incidental de normas do direito brasileiro**. **Revista dos Tribunais**, n. 760, a. 88, pp. 11-39, fev. 1999.

MORAES, Alexandre de. Reforma política do Estado e democratização. **Revista jurídica do Ministério Público do Estado do Amazonas**, Manaus, v. 7, n. 2, pp. 315–357, jul./dez., 2006.

MORAES, Guilherme Peña de. **Curso de direito Constitucional**. 9. Ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2017.

TRIEPEL, Heirich. **La Constitución y los partidos políticos**. 1ª edição. Madrid, Tecnos, 2015.

Artigo recebido em: 01/04/2019.

Aceito para publicação em: 26/07/2019.