

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA CARMÉM LÚCIA, M.D.
PRESIDENTE DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL,**

"[...] Há vozes que nunca serão ouvidas e interesses que nunca serão tomados em consideração se numa assembleia faltarem representantes dessas vozes e desses interesses." (Gianfranco Pasquino apud ALVIM, Frederico Franco. Curso de direito eleitoral. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2016, p. 103)

PARTIDO ECOLÓGICO NACIONAL -

PEN, pessoa jurídica de direito privado, partido político devidamente registrado no E. Tribunal Superior Eleitoral e com representação no Congresso Nacional, inscrito no CNPJ sob o nº 08.950.803/0001-19, com sede na SHN, Quadra 2, Bloco F, Conjunto 1510, sala "B", Ed. Executive Office Tower – Asa Norte - Brasília/DF, CEP: 70702-000, neste ato representado por seu Presidente nacional, Sr. **Adilson Barroso Oliveira**, brasileiro, divorciado, empresário, portador da cédula de identidade nº 1.720.152-7 e inscrito no CPF sob o nº 055.853.788-05, nos termos do instrumento de mandato especial anexo, vem propor, com fulcro no art. 103, VIII, da CF/88 art. 102, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal e no art. 2º, VIII, da Lei Federal nº 9.868/99, a presente

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
com pedido de Medida Cautelar



tendo por objeto a redação **do artigo 4º, da Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015, no trecho em que deu nova redação ao artigo 108, *caput* e parágrafo único do Código Eleitoral (Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965),** em razão de violação frontal ao artigo 1º, parágrafo único e 45, *caput* e § 1º, parte inicial, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Conforme previsão constante do artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, **segue anexo cópia do ato impugnado.**

I. DO OBJETO IMPUGNADO

A presente ação direta de inconstitucionalidade tem por objeto dispositivo específico da Reforma Eleitoral de 2015, em específico o artigo 4º, da Lei nº 13.165/15, no trecho em que alterou o *caput* e parágrafo único do artigo 108, do Código Eleitoral, que estipulou o limite mínimo de votação individual de 10% (dez por cento) do quociente eleitoral para preenchimento das vagas resultante das eleições no pleito proporcional.

Eis, então, o teor da norma impugnada na presente ação:

Art. 4º. A Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, passa a vigorar com as seguintes alterações:

[...]

“Art. 108. Estarão eleitos, entre os candidatos registrados por um partido ou coligação que **tenham obtido votos em número igual ou superior a 10% (dez por cento) do quociente eleitoral**, tantos quantos o respectivo quociente partidário indicar, na ordem da votação nominal que cada um tenha recebido.



Parágrafo único. Os lugares não preenchidos **em razão da exigência de votação nominal mínima** a que se refere o **caput** serão distribuídos de acordo com as regras do art. 109." *[g.n.]*

Dessa forma, conforme ficará demonstrado a seguir, a norma em questão é inconstitucional, por afrontar os artigos 1º, parágrafo único e 45, *caput* e § 1º, parte inicial, da Constituição da República.

II. DA LEGITIMIDADE ATIVA

Conforme documentação acostada a presente, o **PARTIDO ECOLÓGICO NACIONAL - PEN** é partido político devidamente registrado no Egrégio Tribunal Superior Eleitoral e com representação na Câmara dos Deputados, sendo, portanto, legitimado ativo para propor ações de constitucionalidade perante a esta Colenda Suprema Corte, nos moldes constantes nos artigos 103, VIII, da CRFB/88 e 2º, VIII, da Lei Federal nº 9.868/99.

III. DA INCONSTITUCIONALIDADE DE TRECHO DO ARTIGO 108, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO ELEITORAL, COM REDAÇÃO TRAZIDA PELO ARTIGO 4º, DA LEI FEDERAL Nº 13.165/15

Como destacamos, a Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015, trouxe em seu artigo 4º, previsão que alterou o artigo 108, *caput*

e parágrafo único do Código Eleitoral, trazendo distorção ao sistema proporcional, uma vez que, por essa regra, para que o candidato seja eleito será necessário alcançar o índice individual de 10% (dez por cento) do quociente eleitoral.

Visando facilitar o entendimento acerca do presente pleito, cabe destacar que, conforme previsão constante dos artigos 106 e 107, do Código Eleitoral, o quociente eleitoral é obtido dividindo-se os votos válidos de cada eleição proporcional pelo número de vagas em disputa, ocasião em que, para se obter o quociente partidário, partidos e coligações dividem o número de votos válidos recebidos pelo quociente eleitoral.

Vejamos então o que dizia o texto anterior da referida norma impugnada, *in verbis*:

“Art. 108. **Estarão eleitos tantos candidatos** registrados por um Partido ou coligação **quantos o respectivo quociente partidário indicar**, na ordem de votação nominal que cada um tenha recebido. (Redação dada pela Lei nº 7.454, de 30.12.1985)” *[g.n.]*

Desse modo, com base no critério trazido pela reforma eleitoral de 2015 (Lei Federal nº 13.165/2015), é possível que um partido ou coligação que possua candidatos de “expressão mediana”, mesmo que ultrapasse em muito o quociente eleitoral, não faça jus a nenhuma vaga, o que traz grave distorção para o sistema proporcional, que visa a união de forças políticas e de salvaguarda do direito das minorias no cenário político democrático.

A título de exemplo, nas eleições de 2014, de acordo com informação constante do C. Tribunal Superior Eleitoral, o quociente eleitoral no Estado de São Paulo foi de cerca de 314 mil votos, o que nos leva a conclusão de que

um partido ou coligação que possua 100 (cem) candidatos para o cargo de Vereador, com votação nominal de exatos 20 (vinte) mil votos cada um, embora alcançasse cerca de seis vezes mais o limite do quociente eleitoral, não elegeria nenhum representante para a Câmara dos Deputados, o que viola frontalmente os princípios e lógica da democracia representativa, fundamento de nossa República.

Para corroborar com a desproporcionalidade da previsão, uma vez que o artigo combatido exige o limite mínimo individual de 10% (dez por cento) do quociente eleitoral, novamente, a título de exemplo, se a legenda lançar 10 candidatos medianos e todos eles alcançarem o limite individual mínimo exigido, a soma dos votos deles só será suficiente para eleger um único representante.

Não bastasse, a norma em questão, nos artigos em que segue, traz a previsão de que os suplentes não precisarão observar essa regra de votação nominal mínima, o que torna todo o sistema proporcional ainda mais incoerente.

Dessa forma, evidente que a previsão de exigência de limite mínimo individual de votação é totalmente contrária ao que prevê nossa Constituição, trazendo ofensa direta ao regime democrático, previsto no artigo 1º, parágrafo único, da Carta Magna e ao sistema proporcional, previsto no artigo 45, *caput*, da mesma norma, causando o enfraquecimento da soberania popular e da democracia representativa, levando a um enorme desperdício de votos válidos.

Referida previsão torna sem sentido a garantia do voto na legenda partidária, uma vez que a somatória dessa espécie de votação não mais garantirá o preenchimento de qualquer vaga no Parlamento aos partidos ou coligações, criando um ciclo vicioso de valorização dos candidatos em detrimento da lógica de valorização partidária, levando ao enfraquecimento destes e, dentro em

breve, a sua total desnecessidade, como já vem sendo discutido nesta C. Corte, o que é de enorme gravidade democrática.

Nas palavras de **Polianna Pereira dos Santos**, fica evidenciado que referida alteração legislativa foi feita como última manobra de aprovação da reforma eleitoral, incluída nos últimos substitutivos, sem qualquer fundamentação, passando ao largo de uma análise detida dos impactos que traria para a democracia representativa, *in verbis*:

O Substitutivo do Senado, assim como a Subemenda Substitutiva do Plenário, não contém, em seu texto principal, justificativas para as modificações propostas. No Parecer proferido ao Substitutivo do Senado Federal ao PL 5735/2013 apresentado em 09/09/2015 optou-se pela rejeição de emendas que, entre outros temas, versassem sobre federação partidária e esvaziamento das coligações. Foram aprovadas, nesse documento, as alterações propostas aos arts. 109 e parágrafo único do art. 112, com a substituição do termo “federação” por coligação”; e rejeitados as alterações aos arts. 108 e 112.

Na verdade, em consulta aos documentos disponibilizados no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados sobre a tramitação do PL 5735/2013 e da promulgação da lei não foram localizados textos que aprofundassem o debate sobre a importância/necessidade de modificar os dispositivos do Código Eleitoral no que concerne à distribuição de vagas obtidas nas eleições proporcionais. O fato é que a minirreforma de 2015 envolveu temáticas das mais diversas, e sua aprovação foi realizada com relativa urgência, ante a finalidade de aprovar as modificações em tempo hábil para que pudessem ser aplicadas já nas eleições seguintes, de 2016, em atenção ao princípio da anualidade eleitoral, conforme disposto no art. 16 da Constituição da República.

[...]



A análise das alterações promovidas pela Lei 13.165/2015 nesse estudo será limitada às questões atinentes à distribuição das cadeiras no sistema eleitoral. **Verificou-se, pois, que o projeto original não continha qualquer previsão nesse sentido, que foram incluídas especialmente nos últimos substitutivos sem um texto de justificação.**¹ [g.n]

Veja que, diversamente do que previu o artigo 108 do Código Eleitoral, combatido, a finalidade do sistema proporcional é justamente assegurar a partidos e coligações a representação nas casas legislativas relacionada ao montante de votos obtidos da somatória dos candidatos e da própria legenda, ou seja, o sentido é de verdadeira união de esforços para alcance de uma cadeira no parlamento, diversamente do que acontece no sistema majoritário.

Portanto, trata-se de verdadeiro procedimento colaborativo, onde o voto de cada candidato auxilia a eleição de todos da mesma legenda ou coligação, sendo verdadeira exceção o candidato que sozinho consiga alcançar votação equivalente ou superior ao quociente eleitoral, o que chega a cerca de apenas 6% (seis por cento) dos eleitos para a Câmara dos Deputados, tendo por foco o partido político e o seu fortalecimento.

Não há razões que justifique a previsão da norma em combate, uma vez que o sistema proporcional se pauta pelo somatório da votação total obtida por partidos ou coligações, visando prestigiar a força representativa partidária ou da coligação, o que nos leva a conclusão que essa regra é totalmente inconstitucional por ofender frontalmente a democracia representativa e, por

¹ SANTOS, Polianna. Sistema Proporcional Brasileiro e Lei 13165/2015: Um breve estudo sob o prisma da Qualidade da Democracia. Ballot. Rio de Janeiro: UERJ. Volume 2 Número 1 Janeiro/Abril 2016. pp. 245-285. Disponível em: [http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/ballot].

consequência, a soberania popular, levando a um quadro de enorme distorção e desperdício de votos válidos.

Acerca da distorção trazida pela nova regra do artigo 108 do Código Eleitoral, vejamos o que afirma **Polianna**:

No modelo de sistema proporcional adotado no Brasil para a maioria dos cargos do Poder Legislativo o eleitor escolhe seu candidato entre aqueles apresentados em lista não ordenada por um Partido Político ou uma Coligação. Os eleitores no Brasil podem optar por votar nominalmente em seu candidato, ou somente na legenda partidária. A Coligação formada não possui legenda própria, de modo que o eleitor poderá votar na legenda de determinado partido coligado e ser responsável pela eleição de candidato de outro partido coligado, mesmo que com ele não possua nenhuma afinidade – isso porque a autonomia para formação de coligações não exige, a rigor, que sejam consideradas questões afetas à ideologia dos partidos coligados. **Com a alteração legislativa essa distorção do voto passa a ser ainda maior. Isso porque além da possibilidade de o voto – tanto nominal quanto em legenda para um partido coligado – poder beneficiar outro partido coligado, há também a possibilidade de ser remetido a outros partidos não coligados. Na verdade, isso decorre da exigência de votação nominal mínima, para fins de definição das vagas obtidas pelo partido/coligação.** Quando o partido obtiver, no total – considerando-se os votos de legenda e os votos nominais – mais cadeiras do que candidatos com o percentual mínimo de votos exigido (igual ou superior a 10% do quociente eleitoral) ele perderá essas vagas, que serão redistribuídas, juntamente com as vagas remanescentes.² [g.n]

² SANTOS, Polianna. Sistema Proporcional Brasileiro e Lei 13165/2015: Um breve estudo sob o prisma da Qualidade da Democracia. Ballot. Rio de Janeiro: UERJ. Volume 2 Número 1 Janeiro/Abril 2016. pp. 245-285. Disponível em: [http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/ballot].



Conforme preceitua **Frederico Alvim**, acerca do mecanismo e importância do sistema proporcional

[...] os cargos são distribuídos aos candidatos em proporção igual à dos votos conquistados pelos partidos políticos pelos quais concorreram. Radica em uma lógica bastante diversa do sistema majoritário: a atribuição, a cada partido ou lista concorrente, de um número de candidatos determinado em função direta da respectiva expressão eleitoral (leia-se: número de votos), **proporcionando uma repartição equitativa dos mandatos entre os diversos concorrentes.**

[...]

O primeiro e principal benefício oferecido pelo sistema proporcional é a ampliação da representatividade: permite que os órgãos de Estado espelhem a diversidade de opiniões situadas no espectro social, estimulando e mantendo vivo o pluralismo político. É, portanto, um método que prima pelo reconhecimento do poder de representação das minorias. Apresenta também como vantagem o fato de que confere idêntico valor a todos os votos, eis que imprime eficácia equivalente a todas as manifestações apontadas nas urnas.

[...] Para que sua vontade seja materializada, a única coisa que se exige é que outras frações a ela se juntem, para que entre si constituam uma unidade. Quando essa vontade está constituída, todos os votos opostos, por mais numerosos que sejam, não podem aniquilá-la. O sistema proporcional contempla ainda a conveniência de prestigiar a atuação dos partidos, tidos como essenciais para o desenvolvimento e para a manutenção das democracias. Finalmente, favorece o sistema de *checks and balances*, por contribuir para a dispersão do poder.³ [g.n]

³ ALVIM, Frederico Franco. Curso de direito eleitoral. 2ª. ed. Curitiba: Juruá, 2016. p. 103.



Assim, a restrição introduzida pela norma em debate subverte a lógica do sistema proporcional, uma vez que contribui para o desequilíbrio da representação popular nas casas legislativas, trazendo graves distorções das composições partidárias, ofendendo, dessa forma, de modo frontal, o regime democrático e o sistema proporcional trazido pela Constituição da República de 1988.

Nesse sentido, as lições do Eminentíssimo **Ministro Gilmar Mendes**, para quem:

Com o advento da Lei 13.165/2015, que passou a exigir cláusula de votação nominal mínima (10% do quociente eleitoral), pode-se gerar uma situação de extrema relevância jurídica, quando, no limite exemplificativo, o partido ou coligação que tenha obtido mais votos não preencha sequer uma vaga, considerando que nenhum candidato obteve a referida cláusula (grande pulverização e votos entre os candidatos do partido ou da coligação ou número espetacular de votos de legenda), ou, ainda, como exemplo, quando o partido ou coligação mais sufragada nas urnas alcance um número bem menor de lugares comparado com outros concorrentes que obtiveram votação inferior. É dizer, o modelo atual pode fomentar na própria agremiação partidária a necessidade de difundir o voto nominal, o voto em determinado candidato, e não na própria legenda, o que pode enfraquecer ainda mais o próprio sistema partidário brasileiro.⁴ [g.n.]

⁴ MENDES, Gilmar Ferreira. Reforma eleitoral: perspectivas atuais *in* Sistema político e direito eleitoral brasileiros: estudo em homenagem ao Ministro Dias Toffoli. Coord. João Otávio de Noronha, Richard Pae Kim. São Paulo: Atlas, 2016. p. 314.



Com o mesmo entendimento, conclui, **Polianna**, seu brilhante trabalho acerca do tema:

A introdução da exigência de votação nominal mínima para os candidatos no sistema proporcional desconsidera a possibilidade/representatividade do voto de legenda – que existe no Brasil, embora utilizada pelo eleitorado em menor proporção – **e cria a possibilidade de distorção do resultado na medida em que possibilita a perda de vagas obtidas por partidos ou coligações em virtude de um indicador de votação nominal** – que sequer é regra em nosso sistema.⁵ [g.n.]

Desse modo, vale destacar parecer da d. Procuradoria-Geral da República, nos autos da ADI nº 5.420/DF, *in verbis*:

Com exceção do pequeno percentual de candidatos que alcançam, sozinhos, votação equivalente ao quociente eleitoral (votos válidos divididos pelas vagas em disputa), **a eleição para as casas legislativas é procedimento colaborativo, no qual o voto de um auxilia a eleição de todos da mesma grei ou da coligação. A vantagem desse sistema é buscar pôr foco no partido (e na ideologia ou forma de ação que o caracterizam, ou que o deveriam caracterizar) e somente a seguir no candidato.** Justificam-se por inteiro o comando constitucional que veda candidaturas avulsas, as resoluções do Tribunal Superior Eleitoral nessa direção e, atualmente, a própria Lei 13.165, de 29 de setembro de 2015

⁵ SANTOS, Polianna. Sistema Proporcional Brasileiro e Lei 13165/2015: Um breve estudo sob o prisma da Qualidade da Democracia. Ballot. Rio de Janeiro: UERJ. Volume 2 Número 1 Janeiro/Abril 2016. pp. 245-285. Disponível em: [http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/ballot].

(reforma eleitoral), no que definem o mandato parlamentar como pertencente ao partido. *[g.n.]*

Nas palavras do Eminentíssimo **Ministro Dias Toffoli**, na Medida Cautelar proferida nos autos da referida ADI nº 5.420/DF, "*no sistema proporcional busca-se, na distributividade que lhe é intrínseca, **assegurar a participação das minorias nas cadeiras legislativas.***", o que a presente regra questionada acaba por prejudicar.

Não bastasse, na próxima eleição, conforme previsão trazida pela Emenda Constitucional nº 97/2017, os partidos políticos terão que enfrentar a tão temida cláusula de desempenho, o que, por questão de proporcionalidade, isonomia e segurança, uma vez que há a previsão do limite mínimo poder ser alcançado pelo número de deputados federais, divididos por nove estados da Federação, há que se garantir a igualdade de chances e oportunidades, no intuito de uma sadia e equilibrada disputa a todos os partidos políticos.

O então Procurador Geral da República, **Rodrigo Janot**, na inicial da referida ADI nº 5.420/DF, que questiona a previsão trazida pelo mesmo dispositivo combatido, mas, naquela demanda, especificamente no que tange a alteração realizada nos incisos do artigo 109, afirma categoricamente a distorção da regra implementada. Na ação ele questiona a distorção na divisão das sobras, o que, ousamos afirmar, a reflexão é a mesma a ser feita para a disputa da primeira vaga. Vejamos:

Em **adicional e autônoma distorção do sistema proporcional**, o inciso I limita a distribuição de vagas remanescentes ao partido com candidatos que hajam alcançado o patamar de 10% do quociente eleitoral. **Se o**



partido, embora com maiores votação e restos, não tiver candidatos que logrem tal percentual (imagine-se, por exemplo, que seus candidatos hajam sido igualmente bem votados, recebendo cada qual 9% do quociente partidário), ele não terá vez na partilha das vagas remanescentes. [g.n.]

Ora, Excelências, como pode não haver distorção inicial, uma vez que, como já explicitado anteriormente, se um partido, nas palavras do próprio Procurador Geral da República, *"...embora com maiores votação e restos, não tiver candidatos que logrem tal percentual [...], ele não terá vez..."* e isso vale em qualquer fase da apuração dos votos no sistema proporcional, levando a verdadeira ofensa à participação política e a soberania popular.

Veja que, o direito à participação política de todo cidadão e a equidade de tratamento, em especial entre os partidos políticos, fundamentam-se no princípio democrático, na igualdade de chances eleitorais, na soberania popular e no pluralismo político, que, como tal, encontram-se protegidos enquanto liberdades republicanas, o que, segundo o mestre Jorge Miranda:

Essa liberdade igual ou igualdade livre, é sustentáculo de um Estado constitucional democrático de direito, como o nosso, que é, ao mesmo tempo, de direito ('com sujeição do poder a princípios e regras jurídica'), e democrático ('poder político legitimado pelo povo').⁶

⁶ MIRANDA, Jorge. Ciência política: formas de governo, p. 158 *Apud* CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição, p. 226. *Apud* NEVES FILHO, Carlos. Propaganda eleitoral e o princípio da Liberdade da propaganda política. 1. reimpr. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 21.



Nesse contexto, o artigo 17, *caput*, da CRFB/1988, não traz qualquer distinção entre os partidos, razão pela qual dificultar ou impedir o direito de qualquer deles, desequilibra a sadia competição eleitoral, pois atribui, em última análise, diferenciação totalmente desproporcional e desarrazoada entre os partidos com maior e menor expressão política.

Assim, os ensinamentos do Ex-Ministro deste Supremo Tribunal Federal, **Eros Grau**, *in verbis*:

Discorrendo sobre as maiorias e o despotismo da maioria, sobre o absurdo de uma maioria fixada meramente por via matemática e estatística, CARL SCHMITT afirma **a necessidade de pressupor-se, sempre, um princípio de justiça material**, se não quisermos ver desmoronar de uma só feita todo o sistema da legalidade. Esse **princípio é o da igualdade de “chance” para alcançar aquela maioria, aberta a todas as opiniões, a todas as tendências e a todos os movimentos concebíveis. Sem esse princípio, a matemática das maiorias seria um jogo grotesco, um insolente escárnio.**⁷ [g. n.]

Portanto, regras isonômicas devem prever regras que fortaleçam a igualdade na disputa e a promoção da equidade e fortalecimento de todos os partidos políticos, sem exceção, independente do tamanho e das forças políticas que o integram, e não o contrário, sob pena de perpetuação de uma oligarquia, de uma verdadeira ditadura dos grandes e tradicionais partidos, já fortalecidos por outras regras, algumas por demais desarrazoadas.

⁷ STF. ADI 1351/DF. Relator Ministro Marco Aurélio. Julgado em 07/12/2006.

No mesmo sentido, os ensinamentos do mestre **Canotilho**, para quem:

A liberdade de partidos não é possível sem a igualdade de oportunidades, ainda que é um fato que os partidos são desiguais na sua inserção política, implantação eleitoral, capacidade de mobilização e de organização e em seus recursos materiais. Assim, **tal igualdade pode ser traduzida como uma abertura do processo político pela paridade de tratamento, tolerância, neutralidade dos poderes públicos e relatividade dos valores políticos, que evita a diferença entre partidos grandes e pequenos, de governo e oposição, parlamentares e extraparlamentares.**⁸ [g.n.]

Em idêntico contexto, nas palavras do **Ministro Gilmar Mendes**, no mesmo julgamento conjunto das ADIs nº 1351 e 1354/DF:

O princípio da igualdade entre os partidos políticos é fundamental para a adequada atuação dessas instituições no complexo processo democrático. **Impõe-se, por isso, uma neutralidade do Estado em face das instituições partidárias**, exigência essa que se revela tão importante quanto difícil de ser implementada. **A importância do princípio da igualdade está em que sem a sua observância não haverá possibilidade de estabelecer uma concorrência livre e equilibrada entre os partícipes da vida política, o que acabará por comprometer a essência do próprio processo democrático.**
[...]

⁸ GOMES CANOTILHO, J. J. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 3. ed. Reimp. Coimbra: Almedina, -, 310, 1999 *apud* SANTANO, Ana Cláudia. *Op. Cit.* p. 90-91



Destarte, a adoção do princípio da igualdade de chances constitui condição indispensável ao exercício legal do poder, uma vez que a minoria somente há de renunciar ao direito de resistência se ficar assegurada a possibilidade de vir a se tornar maioria.

Tais considerações estão a demonstrar que, não obstante eventuais percalços de ordem jurídica ou fática, **a “igualdade de chances”, concebida como princípio constitucional autônomo, constitui expressão jurídica da neutralidade do Estado em relação aos diversos concorrentes.** O seu fundamento não se assenta única e exclusivamente no postulado geral da “igualdade de chances”. Ao revés, **a igualdade de chances é considerada como derivação direta dos preceitos constitucionais que consagram o regime democrático e pluripartidário.**

Não tenho dúvida de que a “igualdade de chances” é princípio integrante da ordem constitucional brasileira.

[...]

Não se afirma, outrossim, que ao legislador seria dado estabelecer distinções entre os concorrentes com base em critérios objetivos. Desde que tais distinções impliquem alteração das condições mínimas de concorrência, evidente se afigura sua incompatibilidade com a ordem constitucional calcada no postulado de isonomia.

[...]

Não parece subsistir dúvida, portanto, de que o princípio da isonomia tem aplicação à atividade político-partidária, fixando os limites e contornos do poder de regular a concorrência entre os partidos.

Ademais, como já observado, faz-se mister notar que o princípio da igualdade de chances entre os partidos políticos parece encontrar fundamento, igualmente, nos preceitos constitucionais que instituem o regime democrático, representativo e pluripartidário (CF, artigos 1º, V e parágrafo único).



[...]

Assinale-se, porém, que, tal como observado, **o princípio da “igualdade de chances” entre os partidos políticos abrange todo o processo de concorrência entre os partidos, não estando, por isso, adstrito a um segmento específico. É fundamental, portanto, que a legislação que disciplina o sistema eleitoral, a atividade dos partidos políticos e dos candidatos, o seu financiamento, o acesso aos meios de comunicação, o uso de propaganda governamental, dentre outras, não negligencie a ideia de igualdade de chances sob pena de a concorrência entre agremiações e candidatos se tornar algo ficcional, com grave comprometimento do próprio processo democrático.**⁹ [g.n.]

Dessa forma, cabe ao Poder Judiciário, no presente caso, na figura deste Supremo Tribunal Federal, garantir a preservação de tais direitos, em especial por ser a última trincheira de salvaguarda do Estado Democrático de Direito, como defende **André Ramos Tavares**, abaixo transcrito.

A crise política pela qual passa o país gera a busca por soluções apressadas e muitas vezes irrefletidas dirigidas ao sistema político.

[...]

Nesse cenário o Supremo Tribunal Federal deve permanecer como um esteio da manutenção da democracia tão duramente conquistada, permitindo que a pluralidade política continue a brotar na sociedade, mas que ainda se faça possível um jogo político que seja lastreado na representatividade, contendo-se as pretensões de afastamento do modelo de Estado Democrático de Direito.¹⁰

⁹ STF. ADI 1351/DF. Relator Ministro Marco Aurélio. Julgado em 07/12/2006.

¹⁰ TAVARES, André Ramos. A jurisprudência sobre partidos políticos no STF: entre eleições, poder econômico e democracia. *In* Sistema político e direito eleitoral brasileiros: estudo em homenagem ao Ministro Dias Toffoli. Coord. João Otávio de Noronha, Richard Pae Kim. São Paulo: Atlas, 2016. p. 47-48.



No que tange especificamente a regra trazida pelo artigo 108 do Código Eleitoral, objeto da presente ação, **Frederico Alvim** traz uma solução proporcionalmente mais adequada, no sentido da aplicação do instituto da interpretação conforme ao dispositivo em comento, para que a restrição só seja válida após a segunda vaga. Vejamos:

A depender da interpretação que se lhe confira, pode-se (indevidamente) criar uma segunda cláusula de barreira, para além daquela prevista no artigo 109, § 2º, CE. **A cláusula mencionada acaba por estipular, a *contrário sensu*, que participa da distribuição de vagas toda sigla que alcance o quociente eleitoral. Como solucionar, então, a hipótese – matematicamente possível – de um partido que cumpra com a exigência, todavia sem que nenhum de seus candidatos nominalmente reúna o mínimo de um décimo da expressão do quociente?** Note-se que, nesse caso, **a aplicação do pedágio, que surge tão somente para aperfeiçoar a técnica proporcional, acabaria por fulminar a sua verdadeira essência, ao alijar da representação uma força partidária que não capitaliza sobre escolhas personalistas e que, ademais, canaliza, coletivamente, um volume de preferências suficiente à obtenção de voz no parlamento.** Lembrando, então, que o princípio básico desse sistema consiste em garantir a cada partido um número de representantes sensivelmente proporcional à sua real importância eleitoral, e que todo arranjo de sistema há de respeitar o peso das escolhas que se expressa nas urnas, **não há, no quadro constitucional, lógica que abrigue a aplicação da regra de pedágio para a completa eliminação de uma agremiação com quociente partidário igual ou superior a um.** Uma interpretação conforme a Constituição, enfim, conduz à conclusão de que o pedágio é válido, desde que não funcione como uma segunda cláusula de barreira, contrária à lógica da representação



equitativa. À luz do pluralismo em que se assenta a República, melhor seria a solução de que a regra de pedágio fosse aplicada apenas a partir da segunda vaga de cada agremiação.¹¹ [g.n.]

Então, facilmente verificável que a regra em combate acaba, como aponta o citado autor, uma segunda cláusula de barreira, fazendo com que a lógica do sistema proporcional seja totalmente deturpada e divorciada da nossa Carta Magna, da democracia representativa, ofendendo gravemente o regime democrático (artigo 1º, parágrafo único, da Constituição da República), a fundamentar a declaração da inconstitucionalidade do artigo 4º, da Lei nº 13.165/15, no trecho em que alterou o artigo 108, *caput* e parágrafo único, do Código Eleitoral, passando a prever percentual mínimo para votação individual e, por consequência, a reprimenda da norma anterior.

IV. DA MEDIDA CAUTELAR

Presentes estão os pressupostos para a concessão da medida cautelar pretendida, nos moldes previstos no § 3º, do artigo 10, da Lei nº 9868/99, uma vez que a plausibilidade do direito se caracteriza por todos os argumentos expostos acima, enquanto que o *periculum in mora* reside, em especial, no fato de que estamos nos aproximando das eleições.

Não é razoável que os atores políticos disputem as eleições num cenário de incertezas quanto as regras em questionamento, além do que, julgamento posterior ao pleito pode levar a mudanças nas composições da Câmara

¹¹ ALVIM, Frederico Franco. Curso de direito eleitoral. 2ª. ed. Curitiba: Juruá, 2016. p. 106.



dos Deputados e das Assembleias Legislativas, causando ainda mais prejuízo para todos os envolvidos, em especial aos partidos políticos, uma vez que os deputados poderiam vir a ser substituídos conforme o entendimento final que prevaleça nesta Colenda Corte Suprema.

Em razão disso, pleiteia-se, antes mesmo da manifestação dos órgãos interessados, dos quais emanaram a presente, seja declarada a ineficácia da norma prevista no artigo 108, caput e parágrafo único, do Código Eleitoral, cuja redação fora dada pelo artigo 4º, da Lei Federal nº 13.165/2015, até decisão final deste Colendo Supremo Tribunal Federal.

V. DOS PEDIDOS

Assim, diante de todo o exposto, o Partido Ecológico Nacional - PEN, requer, respeitosamente à Vossas Excelências:

- a. Seja deferida a Medida Cautelar** pretendida, nos moldes do que prevê o § 3º, do artigo 10, da Lei nº 9868/99, antes da manifestação dos órgãos interessados, com a declaração da ineficácia da atual norma prevista no artigo 108, *caput* e parágrafo único, do Código Eleitoral (com redação trazida pelo art. 4º, da Lei nº 13.165/15), até decisão final desta Colenda Suprema Corte;
- b. Que se confira à presente ADI o rito sumário do artigo 12, da Lei nº 9.868/99**, em face da relevância da matéria e de sua urgência e especial significado para a democracia representativa, pois a referida inconstitucionalidade acarretará prejuízos inestimáveis aos partidos políticos,



coligações e, em última análise, aos candidatos que disputarão o presente pleito eleitoral desse ano;

- c.** Sejam solicitadas informações à Presidência da República, à Presidência do Senado Federal, à Presidência da Câmara dos Deputados e à Presidência do Congresso Nacional, órgãos dos quais emanou o dispositivo normativo que ora se questiona;
- d.** Seja procedida à oitiva do i. Advogado-Geral da União e da d. Procuradora-Geral da República, para que possam exarar suas manifestações, nessa ordem;
- e.** No mérito, seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 108, *caput* e parágrafo único, do Código Eleitoral, com a redação trazida pelo artigo 4º, da Lei nº 13.165/15, no trecho em que passou a prever limite de votação individual mínimo, com a consequente repristinação da norma anterior, por ofensa ao regime democrático, ao sistema proporcional, a soberania popular, a igualdade de chances eleitoral e à proporcionalidade;
- f.** Alternativamente, a aplicação da técnica da interpretação conforme ao *caput* do artigo 108, do Código Eleitoral, cuja redação fora dada pelo artigo 4º, da Lei nº 13.165/15, para que, dando-se nova leitura ao dispositivo, passe a considerar a aplicação da restrição de votação individual mínima, quando houver o alcance do quociente eleitoral, somente a partir da segunda vaga em disputa.

Os ora subscritores declaram a autenticidade das cópias ora juntadas, sob as penas da lei.

Dá-se a causa, para meros efeitos fiscais, o valor de
R\$ 100,00 (cem reais).

Termos em que,
pede deferimento.

Brasília/DF, 19 de março de 2018.

AMILTON AUGUSTO DA SILVA KUFA
OAB/SP Nº 351.425
OAB/RJ Nº 154.639

KARINA DE PAULA KUFA
OAB/SP Nº 245.404