

26/06/1998

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.822-4 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES  
REQUERENTE: PARTIDO POPULAR SOCIALISTA - PPS  
ADVOGADO: JOSÉ VIGILATO DA CUNHA NETO  
REQUERIDO: PRESIDENTE DA REPÚBLICA  
REQUERIDO: CONGRESSO NACIONAL

**EMENTA:** Ação direta de inconstitucionalidade. Medida Liminar. Arguição de inconstitucionalidade da expressão "um terço" do inciso I e do inciso II do § 2º, do § 3º e do § 4º do artigo 47 da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, ou quando não, do artigo 47, incisos I, III, V e VI, exceto suas alíneas "a" e "b" de seu § 1º, em suas partes marcadas em negrito, bem como dos incisos e parágrafos do artigo 19 da Instrução nº 35 - CLASSE 12ª - DISTRITO FEDERAL, aprovada pela Resolução nº 20.106/98 do TSE que reproduziram os da citada Lei 9.504/97 atacados.

- Em se tratando de instrução do TSE que se limita a reproduzir dispositivos da Lei 9.504/97 também impugnados, a arguição relativa a essa instrução se situa apenas mediatamente no âmbito da constitucionalidade, razão por que não se conhece da presente ação nesse ponto.

- Quanto ao primeiro pedido alternativo sobre a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei 9.504/97 impugnados, a declaração de inconstitucionalidade, se acolhida como foi requerida, modificará o sistema da Lei pela alteração do seu sentido, o que importa sua impossibilidade jurídica, uma vez que o Poder Judiciário, no controle de constitucionalidade dos atos normativos, só atua como legislador negativo e não como legislador positivo.

- No tocante ao segundo pedido alternativo, não se podendo, nesta ação, examinar a constitucionalidade, ou não, do sistema de distribuição de honorários com base no critério da proporcionalidade para a propaganda eleitoral de todos os mandatos eletivos ou de apenas alguns deles, há impossibilidade jurídica de se examinar, sob qualquer ângulo que seja ligado a esse critério, a inconstitucionalidade dos dispositivos atacados nesse pedido alternativo.

Ação direta de inconstitucionalidade não conhecida.



*Moreira*

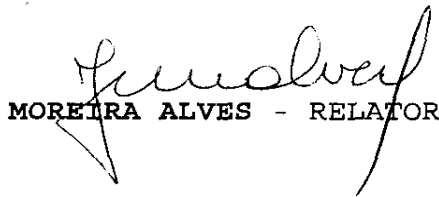
A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em não conhecer da ação direta, nos termos do voto do Relator, restando prejudicada, em consequência, a apreciação da medida cautelar.

Brasília, 26 de junho de 1998.



MINISTRO CELSO DE MELLO - PRESIDENTE



MOREIRA ALVES - RELATOR

26/06/1998

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.822-4 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES  
REQUERENTE: PARTIDO POPULAR SOCIALISTA - PPS  
ADVOGADO: JOSÉ VIGILATO DA CUNHA NETO  
REQUERIDO: PRESIDENTE DA REPÚBLICA  
REQUERIDO: CONGRESSO NACIONAL

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - (Relator):

O Partido Popular Socialista - PPS com a presente ação direta argüi a inconstitucionalidade da expressão "um terço" do inciso I e do inciso II do § 2º, do § 3º e do § 4º do artigo 47 da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, que trata da distribuição do tempo para a propaganda gratuita no rádio e na televisão entre os Partidos e suas coligações referente às eleições majoritárias e proporcionais, ou, quando não, do artigo 47, incisos I, III, V e VI, exceto suas alíneas "a" e "b" do seu § 1º, em suas partes marcadas em negrito.

É este o teor dos dispositivos impugnados:

"Art. 47 .....  
§ 1º. A propaganda será feita:  
I - Na eleição para Presidente da República, às terças e quintas-feiras e aos sábados:  
a) das sete horas às sete horas e vinte e cinco minutos e das doze horas às doze horas e vinte e cinco minutos, no rádio;  
b) das treze horas às treze horas e vinte e cinco minutos e das vinte horas e trinta minutos às vinte horas e cinqüenta e cinco minutos, na televisão;

.....  
III - nas eleições para governador de Estado e do Distrito Federal, às segundas, quartas e sextas-feiras:

a) das sete horas às sete horas e vinte minutos e das doze horas e vinte minutos, no rádio;

b) das treze horas às treze horas e vinte minutos e das vinte horas e trinta minutos às vinte horas e cinquenta minutos, na televisão;

.....  
V - Na eleição para Senador, às segundas, quartas e sextas-feiras:

a) das sete horas e quarenta minutos às sete horas e cinquenta minutos e das doze horas e quarenta minutos às doze horas e cinquenta minutos, no rádio;

b) das treze horas às treze horas e trinta minutos e das vinte horas e trinta minutos às vinte e uma horas;

VI - Nas eleições para Prefeito e Vice-Prefeito, às segundas, quartas e sextas-feiras:

.....  
§ 2º. Os horários reservados à propaganda DE CADA ELEIÇÃO, nos termos do parágrafo anterior, serão distribuídos entre todos os partidos e coligações que tenham candidato e representação na Câmara dos Deputados, observados os seguintes critérios:

I - UM TERÇO, igualitariamente;

II - dois terços, proporcionalmente ao número de representantes na Câmara dos Deputados, considerado, no caso de coligação, o resultado da soma do número de representantes que a integram.

§ 3º. Para efeito do disposto neste artigo, a representação de cada partido na Câmara dos Deputados será a existente na data de início da legislatura que estiver em curso.

§ 4º. O número de representantes de partido que tenha resultado de fusão ou a que se tenha incorporado outro corresponderá à soma dos representantes que os partidos de origem possuíam na data mencionada no parágrafo anterior."

Salienta o requerente que esses dispositivos foram reproduzidos no artigo 19 da Instrução n° 35 - CLASSE 12ª. - DISTRITO FEDERAL (Brasília) aprovada pela Resolução n° 20.106, de 04 de março de 1998 do Tribunal Superior Eleitoral.

Os preceitos impugnados da Lei n° 9.504/97 e da Resolução do T.S.E. contrariam o preâmbulo e os artigos 1°, 3°, 5°, VIII, XVI e LIV, 14, § 9°, 17, § 3°, e 19, III, da Constituição Federal.

Acentuando a revoltante desigualdade na distribuição do tempo para a propaganda eleitoral gratuita por parte do PPS e por outros Partidos como o Partido Social Trabalhista, sustenta o requerente que os dispositivos atacados ofendem o conceito de Estado Democrático a que alude o preâmbulo da Constituição, o princípio democrático a que se refere o parágrafo único do artigo 1° ("Todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição"), o princípio representativo, a cidadania, os pluralismos político e partidário (a negativa do tratamento igualitário entre os partidos ou coligações é a negação do pluralismo político, C.F., art. 1°, II, e do pluralismo partidário, C.F., art. 17, porque o povo não tem acesso ao debate político em igualdade de condições), o princípio da igualdade (arts. 5°, "caput", VIII e XLI da C.F.), o princípio do devido processo

legal pela falta de razoabilidade das normas atacadas (invocando o decidido nas ADINs 966 e 958).

Salienta, ainda, o requerente que na ADIN 1.408 sobre a distribuição da propaganda eleitoral para o rádio e a televisão nas eleições municipais de 1996, prevaleceu o voto do Ministro Maurício Corrêa, que, embora entendendo que o critério estabelecido na lei 9.100/96 não fosse o melhor, entendeu que, suprimindo os incisos impugnados, "ficaria um buraco negro ou zona cinzenta, que certamente produziria o caos; e, por isso, indeferiu a liminar por esse argumento de conveniência". Por isso, considera o requerente que a presente ação direta tem vários fundamentos novos, e que, suspensa a eficácia da parte da lei ora atacada, ficará nela própria a solução compatível com o texto constitucional (a igualdade), ou, se não acolhida essa solução, poderá o Tribunal Superior Eleitoral com sua competência normativa regulamentar parcialmente a matéria, o que é possível, cabendo lembrar a título de exemplo a Resolução 16.402/90 que regulou a propaganda eleitoral gratuita das eleições de 1990. Essa competência lhe permite suprir as lacunas da Lei.

Afinal, além do pedido de procedência da ação, há o seguinte requerimento de liminar:

*"Isto posto, o Partido Popular Socialista - PPS requer, de acordo com o artigo 102, inciso I, alínea 'p', da Constituição da República, seja deferida medida cautelar para que se suspenda a eficácia da expressão 'um*

terço' do inciso I, e inciso II do § 2º, e §§ 3º e 4º todos do artigo 47, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, que tratam da distribuição o tempo para propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, entre os partidos e coligações, referente as eleições majoritárias e proporcionais, bem como dos atos que se expediram a título de lhes dar aplicação, como a expressão 'um terço', do inciso I, o inciso II, do artigo 19 e seus §§ 1º e 2º, Instrução nº 35 - CLASSE 12ª. - DISTRITO FEDERAL (Brasília), aprovada pela Resolução nº 20.106, de 04 de março de 1998, do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, até que se aprecie, no mérito, a matéria objeto da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, ou, sucessivamente, não acolhido o pedido formulado, tendo em vista que para os cargos majoritários o fator de discriminação (bancada na Câmara dos Deputados) é totalmente estranho para a adoção da desigualdade de tratamento entre partidos e coligações, com candidatos, como salientado, seja concedida a presente cautelar, para se suspenda a eficácia dos incisos I, III e V do § 1º do artigo 47, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, bem como o 'caput' do artigo 19, incisos I e II da Instrução nº 35 - CLASSE 12ª. - DISTRITO FEDERAL (Brasília), aprovada pela Resolução nº 20.106, de 04 de março de 1998, do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, já não seria aplicável as normas impugnadas nas eleições para Presidente da República, Senador da República e Governador, nas próximas eleições, e, assim, no uso de sua competência normativa, poderá o Egrégio Tribunal Superior Eleitoral editar normas disciplinando a distribuição do tempo da propaganda eleitoral gratuita nessas eleições, caso acolhido o segundo pedido." (fls. 41)

A fls. 52, exarei nos autos o seguinte despacho:

- 1) - Solicitem-se informações no prazo legal.
- 2) - À vista delas, submeterei o pedido de liminar à apreciação do Plenário."

A fls. 58/77, prestou informações o Exmo. Sr. Presidente da República. Delas destaco as seguintes considerações do Consultor da União, Dr. Othon de Pontes Saraiva Filho:

“Não há, nos acimados preceptivos do art. 47 da Lei Eleitoral n° 9.504/97, lesão aos princípios da igualdade e do substantive due process, nem, por conseguinte, desrespeito aos demais princípios constitucionais indicados como descurados.

A Constituição Federal, de 1988, dispõe que compete privativamente à União legislar sobre direito eleitoral, no qual se inclui o chamado direito de antena.

E a mesma Carta Política, no seu art. 17, inciso IV e § 3°, determina que o funcionamento parlamentar será disciplinado por lei e que o acesso gratuito dos partidos políticos ao rádio e à televisão se dará na forma da lei.

Cumpre ponderar que a Constituição conferiu extraordinária facilidade para que se fundem partidos políticos, sendo mesmo de se esperar que lei ordinária nacional estabeleça diferenças entre essas agremiações no que concerne ao direito de antena, mesmo porque legislar sobre qualquer matéria é discriminar, é estabelecer tratamento desigual entre pessoas e instituições dentro dos limites da razoabilidade e do respeito ao princípio isonômico.

Se as normas jurídicas atacadas não houvessem tratado desigualmente situações desiguais, em face da representatividade nacional dos partidos políticos e das coligações, seria o caos.

É consenso, entre os legisladores, que o tempo concedido gratuitamente aos partidos políticos no rádio e na televisão deve ter razoáveis limites, sob pena dessas emissoras serem levadas a um enorme prejuízo, em consequência mesmo da propalada falta de audiência.

Aliás, insta avivar a realista ponderação do Excelentíssimo Senhor Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, em voto proferido na ADI 966-4/DF, no que concerne ao acesso dos partidos e candidatos aos meios de comunicação de massa

‘Direito de Antena, que se torna inviável de exercício a sério, se se pretende que grupos que jamais



hajem demonstrado o mínimo de inserção no eleitorado, possam disputar eleições majoritárias, participar de divisão de tempo de radiodifusão gratuita, que propiciaram, no pleito presidencial de 1989, algumas aparições folclóricas, de poucos seguros.'

Por esse motivo, o caput do art. 47 da Lei n° 9.504 reduziu o tempo de duração da propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, inclusive, nos canais por assinatura, de sessenta para quarenta e cinco dias.

Em compensação, o § 2°, do art. 47 da lei das próximas eleições aumentou o percentual a ser distribuído igualmente entre os partidos e coligações no que concerne ao horário da propaganda eleitoral gratuita.

Anteriormente, os preceitos do art. 57, caput, incisos I e II, da Lei n° 9.100, de 29.09.95, fixaram em um quinto do tempo igualitariamente entre partidos e coligações, e quatro quintos do tempo, entre os partidos e coligações, proporcionalmente ao número de seus representantes na Câmara dos Deputados.

Mesmo assim, impende ressaltar que o Excelso Supremo Tribunal Federal, por seu Tribunal Pleno, inferiu o pedido de medida liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 1.408-1/DF, contra o art. 57 da Lei n° 9.100/95, sendo este o verbete de sua Ementa:

'EMENTA: ART. 57, DA LEI N° 9.100, DE 29 DE SETEMBRO DE 1995. ELEIÇÕES MUNICIPAIS. DISTRIBUIÇÃO DOS PERÍODOS DE PROPAGANDA ELEITORAL GRATUITA, EM FUNÇÃO DO NÚMERO DE REPRESENTANTES DE CADA PARTIDO NA CÂMARA FEDERAL. ALEGADA AUSÊNCIA DE GENERALIDADE NORMATIVA, ALÉM DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

Improcedência da alegação. Solução legislativa motivada pela profunda desigualdade que se verifica entre os partidos (destaquei em negrito).

Cautelar indeferida.' (in DJU de 24.10.97)

A seguinte fundamentação do voto do Excelentíssimo Senhor Ministro FRANCISCO REZEK, no julgamento do pedido de medida liminar na ADI n° 1.408-1/DF, cabe, sem tirar nem pôr, ao caso vertente:

'Não me parece desarrazoado o critério adotado pela lei. Se fôssemos investidos de mandado popular e

devêssemos fazer a melhor opção política, poder-se-ia instalar aqui amplo debate sobre o que convém mais. Tal não é o caso. O que se nos impõe, mesmo no juízo definitivo de inconstitucionalidade e, mais ainda, no juízo liminar, é ver se há uma ostensiva antinomia entre o texto e o parâmetro de razoabilidade que a ordem jurídica parece impor a partir da Lei Maior. Não encontro defeito na opção do Congresso.

Quanto ao princípio da isonomia, é de ver que partidos políticos são profundamente desiguais e desigualmente devem ser tratados, sobretudo no que concerne ao tempo de uso gratuito da televisão, durante o qual consumarão as energias daqueles que se entregam à tarefa de assisti-los e de compará-los para formular suas opções de voto. Essa desigualdade não é congênita, nem é produto de desenho legislativo algum: é uma desigualdade que as urnas determinam, e que há de ser vista com respeito pelo democrata.' (destaquei em negrito)

Ao exigir o inciso I do art. 17 da Constituição Federal, que os partidos políticos tenham caráter nacional, indiscutivelmente autorizou o legislador ordinário a estabelecer mecanismos de aferição da representatividade nacional dos partidos, em consonância com a tendência nesse sentido do direito constitucional e do direito eleitoral comparado.

E, nada mais justo que o resultado dessa representatividade nacional dos partidos políticos tenha alguma consequência no que respeita à distribuição, em parte, diferenciada do acesso gratuito à mídia radiofônica e televisiva.

Mesmo porque, de fato, a disciplina do processo eleitoral reclama um tratamento ao menos parcialmente diferenciado entre partidos e coligações, quando as situações dos mesmos sejam realmente desiguais.

Assim sendo, o preceptivo do art. 47 da Lei nº 9.504/97, ao dimensionar a participação de partidos políticos e coligações nos horários reservados à propaganda eleitoral gratuita, estabelecendo como critério: um terço, igualmente, e dois terços, proporcionalmente ao número de representantes na Câmara dos Deputados, considerado, no caso de coligação, o resultado da soma do número de representantes de todos os partidos que a integram, visa a atender a essa exigência

de representatividade em caráter nacional dos partidos políticos.

Tal disciplina legal do horário eleitoral gratuito tem merecido, inclusive, elogios da doutrina.

A propósito, trago à colação a insuspeita manifestação de ALBERTO ROLLO e ENIR BRAGA, conhecidos especialistas em Direito Eleitoral, espinçada da obra 'Comentários à Lei Eleitoral nº 9.504/97', 1ª. ed., SP: Fiúza Editores, 1998, p. 137:

'O dispositivo, no que pertine à distribuição do tempo pelos partidos, evoluiu significativamente, sendo de molde a acabar com o balcão de negócios em que se transformava cada legislatura, quanto anunciada a forma de distribuição do tempo pelo número de deputados a serem computados em uma data futura. Agora a legislação é transparente e verdadeira. Para efeito de atribuição de tempo de propaganda gratuita em rádio e televisão, 1/3 desse total será feito de forma igualitária. Isso significa distribuição em função do número de partidos ou coligações que tenham candidato ao pleito, com uma segunda condição, a que tenham representação na Câmara dos Deputados.

E aqui a grande inovação. Para efeitos deste artigo em comento, o 47, deverão ser considerados os deputados eleitos e que começaram a legislatura, em data determinada, no partido ou coligação. O deputado eleito por um partido ainda poderia mudar para outro até o início da legislatura (período de quatro anos), com reflexos na distribuição de tempo. A partir dessa data está estabilizado o número de deputados, para efeito dessa contagem, que prevalecerá na distribuição de tempo para o pleito de prefeito e vereadores (dois anos após) e para a nova eleição de presidente, governadores, deputados e senadores (quatro anos após). O § 3º do art. 47 é, pois, altamente moralizador.

Desta forma, os restantes 2/3 do tempo serão distribuídos proporcionalmente ao número de representantes na Câmara dos Deputados, considerado, no caso de coligação, o resultado da soma do número de representantes dos partidos que a integram. O mesmo com relação a partidos resultantes de fusão ou incorporação, que terão suas bancadas somadas. E as bancadas são aquelas do início da legislatura que estiver transcorrendo'.

A questão do controle quantitativo, tendo por parâmetro a representatividade do partido político, aferida em função de sua expressão numérica junto ao eleitorado tem sido admitida, pela doutrina pátria, como juridicamente possível, a luz dos preceitos do art. 17, incisos I e IV, da Lei Maior.

Nesse diapasão é o magistério do constitucionalista JOSÉ AFONSO DA SILVA em sua obra 'Curso de Direito Constitucional Positivo', 5ª. ed., SP.: Ed. Revista dos Tribunais, 1989, p. 349:

'A Constituição, como dissemos antes, praticamente não impôs controle quantitativo aos partidos, mas contém a possibilidade de que venha a existir por via de lei, quando, entre os preceitos a serem observados, coloca o de 'funcionamento parlamentar de acordo com a lei'. É que o controle quantitativo se realiza pela instituição de mecanismos normativos que limitam as possibilidades de ampliação, ad libitum, dos partidos políticos, e atua não no momento de organização, mas no seu funcionamento, e pode consistir na exigência de que obtenham, em eleições gerais, para a Câmara dos Deputados, o apoio expresso em votos de uma percentagem mínima do eleitorado nacional em certo número de Estados, a fim também de vigorar na prática o caráter de nacionais.'

Corroboram essa linha de pensamento os constitucionalistas MANOEL GONÇASLES FERREIRA FILHO e CELSO RIBEIRO BASTOS:

'Funcionamento parlamentar. Esta exigência inspira-se na distinção entre organização e funcionamento do partido político que pôs em voga a Emenda n. 11/78 à Constituição de 1967. Quer dizer que a lei poderá reservar ao partido que tenha representação parlamentar determinados direitos. Com isto, procura-se, tenuemente, evitar os males da proliferação partidária que o texto deste artigo indubitavelmente estimula' (in Comentários à Constituição Brasileira de 1988, S.P.: Saraiva, 1990, p. 137).

'O inciso remete à necessidade de os partidos políticos terem representantes nas Casas do Congresso Nacional. De fato, não é esta a única atividade

partidária. Cabe, com efeito, aos partidos políticos um papel muito grande na arregimentação da opinião e mesmo na formação cívico-política dos eleitores.

O constituinte parece ter escolhido a representatividade dentro do Parlamento como forma de limitar a proliferação descontrolada de partidos políticos. Desde que se tenha em conta que não figuram mais na Constituição requisitos mínimos de eleitores para a existência de partidos políticos, acaba por fazer sentido que o constituinte tenha procurado alguma forma de sucedâneo para aquele expediente, encontrando um que chama de funcionamento parlamentar.' (*in* Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988, 2º Volume, SP: Saraiva, 1989, p. 611).

Vale deixar ressaltado que o princípio da igualdade, ou da isonomia, ou da generalidade permite que o legislador infraconstitucional conceda tratamento, pelo menos parcialmente, diferenciado em relação aos partidos políticos, diante da enorme desigualdade deles.

Aqui, o tratamento diferenciado decorre de importante motivo objetivo, apoiado pela própria Constituição (art. 17, I e IV).

Sendo pois razoável e justificável a parcial discriminação, e havendo pertinência entre esta e o motivo protegido, não há mesmo de se falar em dano aos princípios da igualdade do devido processo legal.

Não se constata lesão à garantia do devido processo de Direito, porque a norma legal impugnada tem uma razão de ser, razão esta amparada pela Constituição e pelas demais normas do ordenamento jurídico. E mais: a norma atacada faz uma adequada ponderação entre os vários valores protegidos pela Constituição e pelas demais regras do sistema, de modo que não se encontram aqui excessos.

Cumpré, ainda, ponderar que o critério estabelecido pelo art. 47 da Lei nº 9.504 foi objeto de um longo debate no Congresso Nacional, em que diversas correntes políticas se manifestaram para chegar a essa redação.

E mais: não há na Constituição Federal norma expressa, ou mesmo implícita, determinando a igualdade de tratamento na distribuição do tempo da propaganda gratuita no rádio e na televisão.

De modo que, o reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da constitucionalidade das normas do art. 47 da Lei 9.504, de 1997, irá, mais uma vez, homenagear o dogma da separação de poderes (C.F., art. 2º).

Por outro lado, a supressão das normas guerreadas iria trazer um vácuo legislativo, de todo inconveniente em face da iminência das próximas eleições.

Cumprido aduzir que a disciplina do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral sobre a matéria, em foco, foi e terá mesmo que ser no mesmo teor das regras do art. 47 da Lei nº 9.504/97, não sendo razoável se imaginar que o T.S.E. viesse a prever uma inédita divisão igualitária, entre os partidos e as coligações, do tempo da propaganda gratuita no rádio e na televisão.

A propósito, como ressalta o Senhor Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, em trecho do seu voto no julgamento do pedido de medida liminar na ADI 1.498-1/DF, para preencher esse vácuo, o T.S.T. 'não teria outro critério plausível a seguir que não fosse o desempenho passado dos partidos políticos ou a simples divisão igualitária do tempo, que nenhum ordenamento pratica (destaquei); fosse ele o desempenho passado nas eleições federais, fosse nas eleições municipais.'

Ademais, no que tange ao direito de antena, não há desarrazoabilidade em se tomar o critério de desempenho federal e não do desempenho local da agremiação, isto porque, como explicitou o Excelentíssimo Senhor Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, no voto tantas vezes avocado (ADI 1.408-1/DF): 'precisamente para os pequenos partidos políticos, como o requerente, o sistema de tomar apenas o critério municipal é que seria profundamente iníquo: dado o pequeno número de membros das câmaras municipais, o normal é que, na grande maioria dos municípios, os pequenos partidos não tenham representação alguma...'

Diante do exposto, mostra-se perfunctório aduzirmos acerca da observância, por parte do art. 47 da Lei nº 9.504/97, das regras constitucionais a respeito da chamada democracia representativa (que, na verdade, entre nós, é a democracia mista entre representativa e direta), da soberania popular (condição de detentor originário do poder político), da cidadania (condição de eleitor e de

elegível e de partícipe do processo político) e do pluralismo político e partidário." (fls. 63/68)

O Exmo. Sr. Presidente do Congresso Nacional prestou informações a fls. 80/88. Nelas, alega a inépcia da inicial porque o requerente contraditoriamente não aceita que o critério dos representantes do povo seja utilizado para a distribuição de parte do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, mas quer a manutenção desse mesmo critério para excluir dessa propaganda eleitoral gratuita os candidatos de partidos ou de coligação sem representação na Câmara dos Deputados. Ademais, sustenta:

"Por outro lado, o princípio democrático informa, em síntese, de acordo com a expressão consagrada no Direito Constitucional pátrio, que 'todo poder emana do povo e em seu nome será exercido', ou, conforme a expressão atual, que 'todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição'.

Há de se considerar que no sistema constitucional pátrio, 'é livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os seguintes preceitos...' (CF, art. 17). Além da liberdade na formação de partidos, é livre, ainda, a apresentação de candidatos pelos partidos existentes. Ou seja, qualquer partido pode apresentar candidatos a quaisquer cargos.

Ora, o número de representantes do povo ligados a um partido ou coligação é critério pertinente e de acordo com os altos princípios constitucionais, porque, cada um desses representantes, evidentemente, traz consigo uma parcela de legítima representatividade popular.

Não se compreende porque, a título de exemplo, uma proposta apoiada apenas por um representante do povo eleito (o que revela, tão somente, um tênue e localizado apoio popular) teria o direito de gozar o mesmo tempo de propaganda no rádio e na televisão de que dispõe uma outra proposta apoiada por centenas de representantes legitimamente eleitos. Isso, sim, é que não seria igualitário, nem democrático, eis que desconsideraria a formação e a importância das maiorias, fundamento da democracia representativa.

É certo que o princípio democrático não aceita que as maiorias subjuguem as minorias, tomando decisões que as impeçam de participar do processo eleitoral. Entretanto, de modo algum está isso a ocorrer no caso sob exame.

Não se pode olvidar que a distribuição de um terço do tempo, de maneira simples para cada partido ou coligação assegura a participação das minorias. Assim, qualquer que seja a minoria, terá ela direito à propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, com base no inciso I do parágrafo 2º do artigo 47 da Lei 9.504/97.

É certo que essa minoria não disporá do mesmo tempo de outras coligações maiores e, portanto, mais representativas da vontade popular, mas terá assegurado o tempo mínimo para incrementar suas atividades políticas, o que, conforme seu desempenho e aceitação popular de suas idéias, produzirá reflexos no número de representantes populares eleitos, e fará com que passe a gozar de maior tempo no futuro." (fls. 85/87)

Havendo pedido de liminar, trago-o à apreciação do Plenário.

É o relatório.





V O T O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - (Relator):

1. A presente ação direta argüi não somente a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei 9.504/97 arrolados na inicial, como também os incisos e parágrafos do artigo 19 da Instrução nº 35 - CLASSE 12ª. - DISTRITO FEDERAL, aprovada pela Resolução nº 20.106/98 do Tribunal Superior Eleitoral que reproduziram os da citada Lei 9.504/97 atacados.

Ora, tratando-se de instrução do T.S.E. que se limita a reproduzir os dispositivos da Lei 9.504/97 também impugnados, segue ela a sorte da constitucionalidade, ou não, desses dispositivos legais, o que implica dizer que, se vierem a ser declarados constitucionais, essa instrução será legal, e, caso contrário, se vierem a ser declarados inconstitucionais, será ela ilegal por perder o seu apoio legal.

Por isso, a questão relativa a essa instrução se situa apenas imediatamente no âmbito da constitucionalidade, razão por que, seguindo a orientação firmada por esta Corte quando isso sucede, não conheço da presente ação nesse ponto.

2. No que diz respeito ao ataque a dispositivos da Lei 9.504/97, observo que, a propósito, há pedido alternativo, no

sentido de que, ou se declare a inconstitucionalidade da expressão "um terço" do inciso I do § 2º, do inciso II do mesmo § 2º, e dos §§ 3º e 4º do artigo 47 da referida Lei, ou, se não declarada a inconstitucionalidade desses dispositivos, sejam tidos como inconstitucionais os incisos I, III, V e VI, exceto em todos eles as letras "a" e "b", do § 1º do já mencionado artigo 47 da mesma Lei 9.504/97.

Ora, quanto ao primeiro pedido, a arguição de inconstitucionalidade visa a que, se ela for acolhida, reste, de todos os dispositivos atacados, apenas a expressão "igualmente" no inciso I do § 2º do artigo 47 da Lei 9.504/97, o que implicará que se fará igualmente, entre os Partidos Políticos e suas coligações, a distribuição dos horários de propaganda eleitoral gratuita pelo rádio e pela televisão. Não podendo o pedido do requerente ser ampliado para alcançar todo o sistema dessa distribuição estabelecido pelos dispositivos impugnados nessa primeira alternativa, pretende ele, com a declaração de inconstitucionalidade como requerida, modificar o sistema da Lei pela alteração do seu sentido, o que importa sua impossibilidade jurídica, uma vez que o Poder Judiciário, no controle de constitucionalidade dos atos normativos, só atua como legislador negativa e não como legislador positivo.

Dada a impossibilidade jurídica desse pedido, também, quanto a ele, não conheço da presente ação.

3. Resta o exame do pedido alternativo - o de que, se não se atender ao primeiro, seja declarada a inconstitucionalidade dos incisos I, III, V e VI, com a manutenção de suas letras "a" e "b", do § 1º do artigo 47 da Lei 9.504/97 - que decorreria de não ser razoável, ferindo-se, pois, o princípio do devido processo legal, a distribuição do tempo dessa propaganda eleitoral gratuita com base no número de deputados federais dos Partidos Políticos ou de suas coligações para os mandatos eletivos do Presidente da República, de Governador, de Senador e de Prefeito e Vice-Prefeito. Ora, esses dispositivos legais, por si mesmos, apenas estabelecem o horário dessa propaganda com relação a cada um dos mandatos objeto da eleição. O que pode ser constitucional ou inconstitucional é o critério da distribuição desses horários para a propaganda eleitoral gratuita nas eleições aos mandatos arrolados na inicial (para Presidente, para Governador, para Senador ou para Prefeito e Vice-Prefeito) com base na proporcionalidade fundada no número de deputados federais, que seria desarrazoada para eles. Sucede, porém, que, desde o momento em que, nesta ação, não se pode examinar a constitucionalidade, ou não, desse sistema de distribuição com base nesse critério de proporcionalidade para a propaganda eleitoral de

todos os mandatos eletivos ou de apenas alguns deles, há impossibilidade jurídica de se examinar, sob qualquer ângulo que seja ligado a esse critério - ângulo esse que é o único que se pode ter como fundamentado -, a inconstitucionalidade dos dispositivos atacados nesse pedido alternativo.

Por isso, também quanto a ele, não conheço desta ação.

4. Em face do exposto, e resumindo, não conheço da presente ação.



26/06/98

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.822-4 DISTRITO FEDERAL

V O T O

Voto  
26/06/98

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, creio, também, como asseverado pelo nobre Relator, que o exame, em si, do pedido e o acolhimento pleiteado na inicial acabariam por revelar o Supremo Tribunal Federal como legislador positivo.

Uma coisa é chegar à declaração de inconstitucionalidade de um preceito a partir de certa premissa, que seria o direito à igualização na propaganda eleitoral. Algo diverso é concluir no sentido do conflito do dispositivo atacado com a lei, a ponto de fazer surgir, no campo ordinário, uma nova norma. E a tanto levaria, a esta altura, o deferimento do pedido do Requerente, no que, com relação ao inciso I do § 1º do artigo 47, impugna apenas a percentagem que está consignada na cláusula primeira, pretendendo, com isso, também fulminado o inciso II, a subsistência, no diploma legal atacado, da igualização, ou seja, passaríamos a ter uma normatividade diametralmente oposta à aprovada pelo Congresso.

26/06/98

Acompanho S. Exa. e creio que essa colocação leva ao desfecho propugnado pelo Senhor Ministro Moreira Alves quanto ao pedido sucessivo.

É o meu voto.



26/06/98

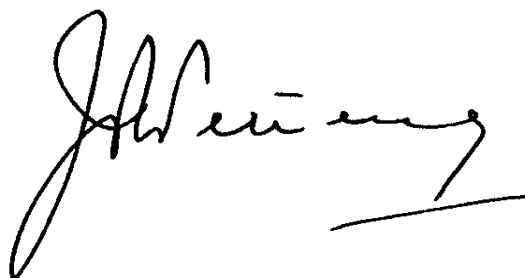
TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.822-4 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Sr. Presidente, também entendo, de acordo com o eminente Relator, que se trata de aplicação do dogma de que não se declara a inconstitucionalidade parcial quando haja inversão clara do sentido da lei. Por isso, ainda quando derivasse da Constituição a imperatividade da divisão igualitária do tempo de antena entre os partidos políticos, a solução seria declarar inconstitucional qualquer divisão diversa do tempo de propaganda gratuita. E não, mediante subtração artificiosa de parte do dispositivo, converter em distribuição igualitária uma distribuição proporcional que a lei quis prescrever.

CR/



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.822-4**

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

**RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES**

REQTE. : PARTIDO POPULAR SOCIALISTA - PPS

ADV. : JOSÉ VIGILATO DA CUNHA NETO

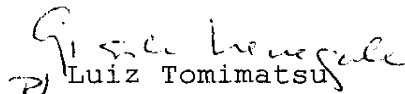
REQDO. : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

REQDO. : CONGRESSO NACIONAL

**Decisão** : O Tribunal, por votação unânime, **não conheceu** da ação direta, nos termos do voto do Relator, restando **prejudicada**, em consequência, a apreciação da medida cautelar. Votou o Presidente. Ausente, justificadamente, o Ministro Sydney Sanches. Plenário, 26.6.98.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello.  
Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

  
Luiz Tomimatsu  
Coordenador