
O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E AS MINORIAS

*Marco Aurélio Mello**

Em sessão realizada em 7 de dezembro de 2006, às vésperas do início de mais uma legislatura, consideradas as eleições gerais ocorridas em outubro daquele ano, o Supremo teve a oportunidade de apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.351-3/DF, na qual figuravam como requerentes o Partido Comunista do Brasil – PC do B, o Partido Democrático Trabalhista – PDT, o Partido Socialista Brasileiro – PSB e o Partido Verde – PV; e a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.354-8/DF, ajuizada pelo Partido Social Cristão – PSC, nela havendo sido admitidos como terceiros o Partido Popular Socialista – PPS e o Partido Socialismo e Liberdade – PSOL.

A discussão básica estampada nos processos dizia respeito à harmonia ou não do art. 13 da Lei dos Partidos Políticos – Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995 – com a Constituição Federal, versando o tema da comumente denominada “cláusula de barreira”.

Além do mencionado dispositivo, atacavam-se também, por arrastamento, em razão de expressões a remeterem ao citado artigo, os incisos II do art. 41 e II do art. 56, bem como a cabeça dos arts. 48 e 49 e a cabeça e incisos do art. 57.

O preceito possuía a seguinte redação:

Art. 13. Tem direito a funcionamento parlamentar, em todas as Casas Legislativas para as quais tenha elegido representante, o partido que, em cada eleição para a Câmara dos Deputados, obtenha o apoio de, no mínimo, cinco por cento dos votos apurados, não computados os brancos e os nulos, distribuídos em, pelo menos, um terço dos Estados, com o mínimo de dois por cento do total de cada um deles.

Vê-se que o art. 13 em questão, relativamente ao funcionamento parlamentar nas Casas Legislativas, previa que o partido político deveria preencher dois requisitos. O primeiro deles referia-se à quantidade dos votos válidos atinentes às cadeiras da Câmara dos Deputados. Então, havia de se ter o mínimo de 5% da totalidade dos votos apurados, não computados os brancos e os nulos. Atendida essa condição, surgia novo óbice a ser ultrapassado. Era preciso que os 5% dos votos estivessem distribuídos em nove Unidades da Federação, mostrando-se necessária ainda a quantidade mínima de 2% em cada uma delas. Eis, então, os pressupostos

* **Marco Aurélio Mello** é Ministro do Supremo Tribunal Federal e membro do Instituto Metropolitano de Altos Estudos (IMAE).

para que o partido político, em verdadeira corrida de obstáculos, alcançasse o funcionamento parlamentar:

- a) obtenção de 5% dos votos válidos para a Câmara dos Deputados, considerada a votação em todo o território nacional, afastados os brancos e os nulos;
- b) distribuição desse percentual mínimo em pelo menos um terço dos estados brasileiros;
- c) conquista, em cada um dos nove estados, de, no mínimo, 2%.

A exigência, além de estar ligada ao funcionamento parlamentar, repercutia, também, no fundo partidário e no tempo disponível para a propaganda da agremiação política. Sob o ângulo econômico-financeiro, ante o disposto no art. 41 do diploma analisado, a divisão do fundo, no tocante aos partidos que lograssem votação mínima e aos demais, havia de se fazer mediante equações extremadas:

- a) noventa e nove por cento deveriam ser rateados entre os partidos que preenchessem os requisitos previstos no art. 13 em comento;
- b) a percentagem ínfima de 1% seria distribuída entre todos os partidos que tivessem estatutos registrados no Tribunal Superior Eleitoral, inclusive os já beneficiados com a fatia maior.

Vale dizer: os partidos que atendessem ao disposto no citado art. 13 participariam do rateio de 100% do fundo partidário, enquanto os que não atingissem os patamares versados concorriam, em partes iguais e juntamente com os primeiros, à divisão do valor resultante do percentual de 1% do fundo partidário.

A outra restrição corria à conta do denominado programa partidário. Conforme estabelecia o art. 48 da Lei nº 9.096/95, aos partidos que não preenchessem os requisitos do art. 13 reservar-se-ia, em cada semestre, espaço de dois minutos para a propaganda eleitoral, limitado à cadeia nacional. Já os demais partidos, aqueles que conseguissem cumprir as exigências do art. 13, estavam autorizados a realizar um programa em rede nacional e outro em rede estadual, no semestre, com duração dez vezes maior, ou seja, de 20 minutos cada qual, gozando ainda do direito a inserções de 30 segundos ou 1 minuto, em âmbito nacional e estadual, perfazendo, por semestre, 40 minutos – art. 49 da Lei nº 9.096/95.

Na qualidade de relator de ambas as ações diretas, proferi voto conjunto, consignando a plena procedência do que apontado como extremos, quer sob o ângulo do funcionamento parlamentar, excluído no que não alcançados os patamares do art. 13, quer quanto à participação no fundo partidário, praticamente neutralizada em face das percentagens de 99% e de 1% para rateio geral, quer em relação à propaganda partidária, tendo certos partidos o

direito de veiculá-la apenas em cadeia nacional e por 2 minutos em cada semestre, dispondo outros, para tanto, em rede nacional e estadual, de tempo dez vezes maior, além de contarem com as inserções a totalizarem, por semestre, também nos dois âmbitos, 40 minutos em cada qual.

As regras de repercussão ímpar tiveram a eficácia projetada no tempo, presentes os arts. 56 e 57 das Disposições Finais e Transitórias da Lei nº 9.096/95. A plena eficácia dos artigos atacados seria alcançada a partir da legislatura que se iniciou em 2007.

Comecei a argumentação asseverando que, dos 29 partidos registrados no Tribunal Superior Eleitoral, apenas sete haviam alcançado e suplantado o patamar de 5% dos votos para a Câmara dos Deputados em todo o território nacional, distribuídos de tal forma a perfazer pelo menos 2% em cada qual de nove Estados. Eis os partidos que lograram cumprir os ditames legais: a) Partido dos Trabalhadores – PT; b) Partido do Movimento Democrático Brasileiro – PMDB; c) Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB; d) Partido da Frente Liberal – PFL (atual Democratas); e) Partido Progressista – PP; f) Partido Socialista Brasileiro – PSB; g) Partido Democrático Trabalhista – PDT.

Em síntese, caso prevalecesse, sob o ângulo da constitucionalidade, o disposto no art. 13 da Lei nº 9.096/95, somente essas agremiações políticas teriam funcionamento parlamentar, participariam do rateio de 100% do saldo do fundo partidário, gozariam, em cada semestre e em cadeias nacional e estadual, de espaço de 20 minutos para a propaganda eleitoral e desfrutariam de inserções, por semestre e também em redes nacional e estadual, de 30 segundos ou 1 minuto, totalizando 80 minutos no ano. As demais ficariam à míngua, vale dizer, não contariam com o funcionamento parlamentar, dividiriam, com todos os outros partidos registrados no Tribunal Superior Eleitoral, a percentagem de 1% do fundo partidário e, no tocante à propaganda partidária, teriam, por semestre, apenas 2 minutos restritos à cadeia nacional.

Passei ao exame do tema, destacando que o art. 1º da Carta de 1988 revela como um dos fundamentos da própria República o pluralismo político. Já o parágrafo único do citado dispositivo estabelece que todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos do Diploma Maior. Este, ao fixar as condições de elegibilidade, menciona a necessária filiação partidária, ou seja, não existe a possibilidade de o cidadão, sem respaldo de partido político, lograr mandato eletivo, presente o sufrágio universal, o voto direto e secreto.

Afirmar que o Capítulo V de Título compreendido em parte básica da Constituição Federal – o II, porque trata dos direitos e garantias fundamentais – encerra como medula a

liberdade dos partidos políticos, predicado inafastável quanto a essas pessoas jurídicas de direito privado. Pedagogicamente consigna a liberdade na criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, revelando a necessidade de se resguardar a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo e os direitos fundamentais da pessoa humana. Apontei o relevo maior atribuído à multiplicidade política. Tratou-se do caráter nacional das entidades para, a seguir, dispor que os partidos adquirem personalidade jurídica na forma da lei civil, devendo ter os estatutos registrados no Tribunal Superior Eleitoral. O que se contém no art. 17 da Carta Federal diz respeito a todo e qualquer partido político legitimamente constituído, não encerrando a Lei Fundamental a possibilidade de haver partidos de primeira e segunda classes, partidos de sonhos inimagináveis em termos de fortalecimento e partidos fadados a morrer de inanição, quer sob o ângulo da atividade concreta no Parlamento – sem a qual é injustificável a existência jurídica –, quer da necessária difusão do perfil perante o eleitorado em geral – dado indispensável ao desenvolvimento relativo à adesão quando do sufrágio –, quer de recurso, via fundo partidário, para fazer frente à impiedosa vida econômico-financeira.

Em síntese, consignei que tudo que venha à balha em conflito com os ditames constitucionais há de merecer a excomunhão maior, o rechaço por aqueles comprometidos com a ordem constitucional, com a busca do aprimoramento cultural.

Ainda quanto ao pluripartidarismo, à representatividade dos diversos segmentos nacionais, assinali que se pode perceber a ênfase atribuída pela Carta Federal às minorias. No tocante às comissões permanentes e temporárias da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, o § 1º do art. 58 do Diploma Maior assegura, sem distinguir, considerada a votação obtida, o número de eleitos, a representação proporcional dos partidos ou dos blocos parlamentares que participam da respectiva Casa. Aliás, na cabeça do artigo, há a remessa ao Regimento Interno do Congresso bem como aos das duas Casas, versando o preceito algo compreendido no gênero funcionamento parlamentar, disciplina em sintonia com a independência dos Poderes. No processo legislativo, no aperfeiçoamento da lei em sentido formal e material, nesse ato complexo, atua, ao término da linha, o Executivo, sancionando ou vetando o que aprovado pelas Casas Legislativas. Fica no ar: existentes partidos com deputados eleitos, é dado a Poder diverso – o Executivo – compor e balizar o funcionamento interno, embora de forma conjunta com Senado e Câmara? Disse que não o jurista e ex-ministro do Supremo e do Executivo – da Justiça – Célio Borja. Endosso a óptica externada por Sua Excelência. Da mesma forma que ao Judiciário cumpre reger órgãos internos – art. 96, inciso I, alínea *a*, da Constituição Federal – via regimento interno, tem-se, preservado o

sistema como único, idêntico enfoque relativamente à vida interna de cada Casa Legislativa – arts. 51, incisos III e IV, 52, incisos XII e XIII, e 58 da Carta da República. Vale repetir o que consignado pelo parecerista em peça elaborada a pedido da Mesa da Câmara dos Deputados:

Da independência do órgão colegiado do Poder Legislativo e da inviolabilidade dos seus membros, no exercício do mandato, resulta a impossibilidade de lhes regular a conduta parlamentar por lei formal, dado que assim facultar-se-ia a intromissão de outra Casa e do Presidente da República em assunto entregue à autonomia de cada uma das Câmaras.

.....
As bancadas são instituições de direito parlamentar exclusivamente. Constituem-se, nos corpos legislativos, pela reunião dos representantes que se identificam pela unidade de propósito e pela uniformidade da atuação. Agrupam-se sob a liderança que designam.

Sim, presentes deputados necessariamente vinculados a certo partido, cuja existência civil e registro no Tribunal Superior Eleitoral sejam incontestáveis, aplicam-se a eles, em termos de atividade parlamentar, as normas constantes do Regimento Interno. Fora isso é menosprezar a independência funcional da Casa Legislativa.

Estabelece o § 3º do mesmo art. 58 do Diploma Maior que a criação de comissão parlamentar de inquérito se faz mediante requerimento de um terço dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal ou, se comissão mista, de ambas as Casas. A Carta Federal atribui ainda legitimidade aos partidos políticos para provocarem a jurisdição constitucional concentrada, sendo suficiente contar, para tanto, com um único representante em qualquer das Casas do Congresso. Em última análise, as previsões constitucionais encerram a neutralização da ditadura da maioria, afastando do cenário nacional óptica hegemônica e, portanto, totalitária. Concretizam, em termos de garantias, o pluralismo político tão inerente ao sistema proporcional, sendo com elas incompatível regramento estritamente legal a resultar em condições de exercício e gozo a partir da gradação dos votos obtidos.

Prossigui demonstrando a incongruência em admitir que partido sem funcionamento parlamentar seja, a um só tempo, legitimado para a propositura das ações direta de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade, não tendo atuação na Casa Legislativa, mas agindo via credenciamento popular no âmbito do Judiciário, tudo acontecendo sem que existente a restrição constitucional.

Reiterei que a Lei Básica de 1988 não vincula o desenvolvimento da atividade política pelo partido aos votos obtidos em determinado certame. Consignei, mais, que não caberia dizer que o inciso IV do art. 17 remete o funcionamento parlamentar à disciplina mediante lei, podendo esta última dispor sobre algo de fundamental relevância – a criação de partidos

políticos de primeira e segunda categorias, considerado o desempenho nas urnas. A previsão quanto à competência do legislador ordinário para tratar do funcionamento parlamentar deve ser tomada sem esvaziarem-se os princípios constitucionais, destacando-se com real importância o revelador do pluripartidarismo. Vale dizer que se deixaram à disciplina legal os parâmetros do funcionamento parlamentar sem, no entanto, viabilizar que norma estritamente legal determinasse a vida soberba de alguns partidos políticos e a morte humilhante de outros. Verificada a existência jurídica do partido, a participação em certas eleições, o êxito quanto a mandatos políticos em disputa, não há como afastar do cenário a vontade dos cidadãos que elegeram candidatos, que vieram a preencher cadeiras em Casas Legislativas, desvinculando-os, em quase um passe de funesta mágica, do próprio partido que respaldou a candidatura. Surgiria incongruente assentar a necessidade de o candidato ter, em um primeiro passo, o aval de certo partido e, eleito a seguir, olvidar a agremiação na vida parlamentar. Afirmo que o casamento não seria passível desse divórcio.

Para aqueles preocupados com a proliferação dos partidos políticos, asseverei que o enxugamento do rol é automático, presente a vontade do povo, de quem emana o poder. Se o partido político não eleger representante, obviamente não se poderá cogitar de funcionamento parlamentar. Considerada a ordem natural das coisas, cuja força é insuplantável, a conveniente representatividade dos partidos políticos no parlamento fica jungida tão-somente ao êxito verificado nas urnas, entendendo como tanto haver sido atingido o quociente eleitoral, elegendo candidatos, pouco importando o número destes. Só assim ter-se-á como atendido o fundamento da República, ou seja, o pluralismo político, valendo notar que o verdadeiro equilíbrio decorre do somatório de forças que revelem a visão dos diversos segmentos que perfazem a sociedade. Em síntese, não elegendo candidato, o partido está automaticamente fora do contexto parlamentar.

Resumindo, destaquei surgir com extravagância maior interpretarem-se os preceitos constitucionais a ponto de esvaziar-se o pluripartidarismo, cerceando, por meio de atos que se mostram pobres em razoabilidade e exorbitantes em concepção de forças, a atuação deste ou daquele partido político.

Salientei a necessidade do trato constitucional da matéria, conforme a tradição, conforme a assegurada liberdade de criação dos partidos, exigência percebida quando dos trabalhos de revisão da Carta de 1988. O então relator da revisão, deputado Nelson Jobim, apresentou, em 1994, substitutivo ao Parecer nº 36. Neste ressaltou que a chamada “cláusula de barreira” não teria sido tratada na Constituição, aspecto que vinha dando margem a “perplexidades interpretativas por parte do legislador”. O substitutivo acrescentava, ao § 2º do

art. 17 da Carta Federal, relativizando-o, a necessidade de o partido político comprovar o apoio de eleitores exigido em lei. Acrescentava os §§ 5º e 6º ao citado artigo e revogava o inciso IV nele contido, a versar sobre a remessa, à lei, do funcionamento parlamentar. Eis o teor dos preceitos que, caso aprovada a emenda constitucional de revisão, estariam em vigor, afastando a celeuma que deu margem ao julgamento das mencionadas ações diretas pelo Supremo, guarda maior da Constituição:

§ 5º Somente terá direito a representação na Câmara dos Deputados o partido que obtiver o apoio mínimo de cinco por cento dos votos válidos, excluídos os brancos e os nulos, apurados em eleição geral e distribuídos em pelo menos um terço dos Estados, atingindo dois por cento em cada um deles.

§ 6º Somente o partido que cumprir o disposto no parágrafo anterior poderá registrar candidato a Presidente da República.

O substitutivo data de 1994. Não houve o consenso indispensável à aprovação da emenda em que pese aos parâmetros flexibilizados, para alterar-se a Carta da República, previstos no art. 3º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional em sessão unicameral.

Pois bem, após histórico e disciplina a revelarem a necessidade do trato da matéria com envergadura maior – constitucional –, registrei que o legislador comum veio a aprovar o texto do que seria o § 5º do art. 17 da Constituição Federal, olvidando a natureza rígida desse diploma. A Carta acabou alterada mediante lei ordinária! Transportaram-se – sem o advérbio “somente”, é certo –, para o estatuto dos partidos políticos aprovado no ano seguinte, as regras submetidas ao Congresso Nacional e rejeitadas para inserção no Documento Maior da República. Não houve sequer modificação quanto às percentagens. Estava-se a ver que o disposto no art. 13 da Lei nº 9.096/95 mitigara o que garantido aos partidos políticos pela Constituição Federal, asfixiando-os sobremaneira, a ponto de alijá-los do campo político, com isso ferindo de morte, sob o ângulo político-ideológico, certos segmentos, certa parcela de brasileiros. E tudo ocorreu a partir da óptica da sempre ilustrada maioria.

Prosseguindo, asseverei a inadequação do diploma legal quanto à razoabilidade. Salientei que, apesar de a liberdade de criação de partidos políticos estar prevista na Constituição Federal, a norma legal admitia a existência das agremiações e, em passo seguinte, inviabilizava o crescimento em termos de representação. A exigência de 5% dos votos válidos para a Câmara dos Deputados implicaria, considerados os dados da última eleição, a necessidade de o partido haver alcançado 4.681.293 votos em um universo de 93.625.858. Aliás, se tivesse sido assentada, em relação a todos os partidos registrados no

Tribunal Superior Eleitoral, a necessidade de chegar a 5% dos votos, ter-se-ia que contar não com 100% correspondentes à totalidade dos sufrágios, mas com 145%!

Ainda no tocante à razoabilidade, mostrava-se imprópria a existência de partidos políticos com deputados eleitos e sem o desempenho parlamentar cabível. Se persistissem partidos e parlamentares a eles integrados, haveria, em termos de funcionamento parlamentar, o esvaziamento da atuação das minorias.

Mais uma vez ressaltei que a cláusula constitucional a remeter o funcionamento parlamentar, as balizas deste, a preceito legal – o que, no entendimento do ministro Célio Borja, constante de parecer, leva à disciplina mediante regimento interno – não poderia ser tomada a ponto de admitir-se que a lei inviabilizasse, por completo, o dito funcionamento, acabando com as bancadas dos partidos minoritários e impedindo os respectivos deputados de comporem a Mesa Diretiva e as comissões, em flagrante contrariedade à disposição do § 1º do art. 58 da Constituição Federal, no que sinaliza, em bom vernáculo, a necessidade de Mesa e Comissões serem integradas, se houver possibilidade física, de forma proporcional, pelos partidos e blocos parlamentares existentes na Casa, vale dizer, que tenham deputados eleitos.

Com fundamento nos votos obtidos para a Câmara dos Deputados na eleição de 2006, demonstrei exemplo marcante da extravagância da disciplina legal. O histórico e fidedigno Partido Comunista do Brasil, que logrou obter 2,12% da totalidade dos votos para a Câmara dos Deputados, significando esta percentagem substancial votação – 1.982.323 votos em 93.625.858 votos –, perfazendo a percentagem de 2% dos votos em nove Estados – Acre, Amazonas, Piauí, Rio Grande do Sul, Ceará, Maranhão, Bahia, Pernambuco e Amapá – e elegendo 13 deputados, contava então com integrante a presidir a Câmara dos Deputados – o deputado Aldo Rebelo. Pois bem, o quadro que se configurava à época era: ante a incidência do art. 13, na legislatura seguinte, ou o deputado Aldo Rebelo migrava para outro partido, em condenável polivalência político-ideológica, ou teria que desistir de concorrer à reeleição, esta última admitida pelo Supremo desde que se trate de nova legislatura – muito embora o § 4º do art. 57 da Carta contenha cláusula vedando “a recondução para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente”. Mais ainda: o Partido Republicano Brasileiro – PRB, ao qual é afiliado o Vice-Presidente da República, José Alencar, não havia atendido às exigências legais nas últimas eleições, elegendo somente um deputado. Caso prevalecesse o entendimento da harmonia do preceito em questão com a Carta, contaria a agremiação com integrante Vice-Presidente da República, mas com deputado órfão, sem endosso partidário, na Câmara dos Deputados.

Quanto ao rateio do fundo partidário, a circunstância de haver a divisão inicial considerado os percentuais de 99% e de 1%, concorrendo ao primeiro os partidos ditos, sob o ângulo da representação, majoritários – com aumento da fatia de cada qual – e, à percentagem ínfima de 1%, todos os 29 partidos registrados no Tribunal Superior Eleitoral, existiriam situações concretas em que a redução de valor a ser recebido alcançaria percentagem superior a 99%.

O mesmo enfoque era dado verificar em termos de horário reservado à propaganda partidária. Os sete partidos que conseguiram atender aos requisitos legais teriam, por semestre, cada qual, 20 minutos em rede nacional e 20 minutos em rede estadual, bem como inserções nas duas cadeias, a totalizarem, em relação a cada uma, por semestre, 40 minutos. Já os 22 partidos de representação menor, aquém das rigorosas exigências legais, gozariam, cada qual, 2 minutos por semestre e unicamente em rede nacional, não contando com o tempo para inserções.

O Supremo fora chamado a pronunciar-se sobre a matéria a partir da Constituição Federal. Descabia empunhar a bandeira leiga da condenação dos chamados partidos de aluguel, o preconceito, mesmo porque não se pode ter como a revelá-los agremiações, para exemplificar, como o Partido Popular Socialista – PPS, o Partido Comunista do Brasil – PC do B, o Partido Verde – PV e o Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, sendo que este último, aliás, estava condenado a não subsistir sem que tivesse experimentado espaço de tempo indispensável a lograr grau de acatamento maior frente ao eleitorado. Se, impossibilitado de figurar perante a Casa para a qual elegeu deputados, tendo substancialmente mitigada a participação no fundo partidário e no horário de propaganda eleitoral, não deixaria jamais a situação embrionária, própria ao surgimento de uma nova sigla. Permaneceria, se tanto, em plano secundário, inviabilizado o acesso eficaz a eleitores, o que somente ocorre em virtude da atuação parlamentar e da divulgação de metas partidárias. A dose era cavalgar, implicando a potencialização do objeto visado em detrimento de princípios constitucionais. Assim afirmei à ocasião e continuo afirmando: possíveis circunstâncias reinantes, possíveis desvios de finalidade não de ser combatidos de forma razoável, sem a colocação em segundo plano de valores inerentes à democracia, a um Estado Democrático de Direito. Disse ainda que se deveria ter presente que o funcionamento parlamentar não o é apenas nas Assembleias e Câmaras, alcançando o Senado da República e, nele, partidos da ala que apontei como excluída elegeram 7 senadores nas últimas eleições, sem contar aqueles cujos mandatos estavam – e estão – em curso.

Indaguei: haveria dois pesos e duas medidas com funcionamento parlamentar no Senado e ausência nas demais Casas Legislativas? Se positiva a resposta, o sistema estaria capenga, distinguindo-se onde o legislador não distinguiu.

Ressaltei, em verdadeira profissão de fé, em verdadeiro alerta a desavisados, que se encontrava subjacente à discussão o ponto nevrálgico concernente à proteção dos direitos individuais e das minorias, que não se contrapõe aos princípios que regem o governo da maioria – cuja finalidade é o alcance do bem-estar público, a partir da vontade da maioria, desde que respeitados os direitos dos setores minoritários, não se constituindo, de forma alguma, em via de opressão destes últimos.

No Estado Democrático de Direito, a nenhuma maioria, organizada em torno de qualquer ideário ou finalidade – por mais louvável que se mostre –, é dado tirar ou restringir os direitos e liberdades fundamentais dos grupos minoritários dentre os quais estão a liberdade de se expressar, de se organizar, de denunciar, de discordar e de se fazer representar nas decisões que influem nos destinos da sociedade como um todo, enfim, de participar plenamente da vida pública, inclusive fiscalizando os atos determinados pela maioria. Ao reverso, dos governos democráticos espera-se que resguardem as prerrogativas e a identidade própria daqueles que, até numericamente em desvantagem, porventura requeiram mais da força do Estado como anteparo para que lhes esteja preservada a identidade cultural ou, no limite, para que continuem existindo.

Aliás, a diversidade deve ser entendida não como ameaça, mas como fator de crescimento, como vantagem adicional para qualquer comunidade, que tende a enriquecer-se com essas diferenças. O desafio do Estado moderno, de organização das mais complexas, não é elidir as minorias, mas reconhecê-las e, assim o fazendo, viabilizar meios para assegurar-lhes os direitos constitucionais. Para tanto, entre outros procedimentos, há de fomentar diuturnamente o aprendizado da tolerância como valor maior, de modo a possibilitar a convivência harmônica entre desiguais. Nesse aspecto, é importante sublinhar, o Brasil se afigura como exemplo para o mundo.

Democracia que não legitima esse convívio não merece tal *status*, pois, na verdade, revela a face despótica da inflexibilidade, da intransigência, atributos que, normalmente afetos a regimes autoritários, acabam conduzindo à escravidão da minoria pela maioria.

Alfim, no Estado Democrático de Direito, paradoxal é não admitir e não acolher a desigualdade, o direito de ser diferente, de não formar com a maioria. Mais: o Estado Democrático de Direito constitui-se, em si mesmo – e, sob certo ponto de vista, principalmente –, instrumento de defesa das minorias. Esse foi o entendimento adotado,

levando o Supremo a garantir a criação de Comissão Parlamentar de Inquérito pela vontade de um terço – e não da maioria – dos parlamentares, no julgamento do Mandado de Segurança nº 24.831-9/DF, relatado pelo ministro Celso de Mello e cujo acórdão foi publicado no *Diário da Justiça* de 4 de agosto de 2006.

Deve-se repetir até a exaustão, se preciso for: democracia não é a ditadura da maioria! De tão óbvio, pode haver o risco de passar despercebido o fato de não subsistir o regime democrático sem a manutenção das minorias, sem a garantia da existência destas, preservados os direitos fundamentais assegurados constitucionalmente.

Então, encerrei o voto, no julgamento conjunto das Ações Diretas nº 1.351-3/DF e 1.354-8/DF, acolhendo os pedidos formulados – exceto quanto ao inciso II do art. 56 – e, com isso, declarando a inconstitucionalidade do art. 13; da expressão “obedecendo aos seguintes critérios”, na cabeça do art. 41, e dos incisos I e II do mesmo preceito; do art. 48; da expressão “que atenda ao disposto no art. 13”, contida na cabeça do art. 49, com redução de texto e da expressão “no art. 13” do inciso II do art. 57, todos da Lei nº 9.096/95.

Após os debates, relativamente à cabeça dos arts. 56 e 57, acolhi a ponderação feita pelo ministro Gilmar Mendes, julgando procedente a ação com interpretação que eliminou, de tais preceitos, as limitações temporais neles constantes, até que sobrevenha disposição legislativa a respeito, com isso evitando o vácuo normativo.

Fui acompanhado, à unanimidade, pelos integrantes do Tribunal. Reputo esse julgamento histórico, tendo em conta o próprio Estado Democrático de Direito, a transferência de poder pelo povo a mandatários, a transferência de poder pelo povo a representantes. Paga-se um preço por viver em um Estado de Direito – e é módico –, o respeito aos ditames revelados na Constituição Federal, documento sempre a merecer uma dose maior de fidelidade e amor ao menos por aqueles incumbidos da guardá-lo – os ministros do Supremo Tribunal Federal. Que o precedente sirva de alerta a desavisados, a quem potencializa o individual em detrimento do coletivo, a quem esquece que o cargo público visa servir e não ser utilizado para fins escusos. Que, oxalá, assim o seja em sinalização a dias melhores para esse adormecido gigante que é o Brasil!