

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº 397, DE 2007

Susta a aplicação da Resolução nº 22.610, de 25 de outubro de 2007, do Tribunal Superior Eleitoral, que disciplina o processo de perda de cargo eletivo, bem como de justificação de desfiliação partidária.

Autor: Deputado RÉGIS DE OLIVEIRA

Relator: Deputado MARCELO ITAGIBA

I - RELATÓRIO

Trata-se de Projeto de Decreto Legislativo nº 397, de 2007, de autoria do nobre Deputado Régis de Oliveira, que tem a finalidade de sustar a aplicação e anular todos os atos expedidos com base na Resolução nº 22.610, de 25 de outubro de 2007, do Tribunal Superior Eleitoral, que disciplina o processo de perda de cargo eletivo, bem como de justificação de desfiliação partidária.

O ilustre Deputado autor do projeto justifica a sua iniciativa sob o fundamento de que referida resolução extrapola as competências constitucionais do Poder Judiciário e invade a esfera de competência do Poder Legislativo (art. 2º, CF), na medida em que, por meio de ato normativo regulamentar do Código Eleitoral (art. 23), trata de matéria reservada à lei no sentido estrito (inciso II, art. 5º, CF), e, outrossim, em assunto que demanda lei complementar, em ofensa também ao art.121, da Carta Política.

Por despacho da Mesa, o PDC nº 397/2007 ora em análise foi encaminhado a esta Comissão para pronunciamento acerca do mérito, constitucionalidade ou juridicidade, na forma do art. 54 do RICD.

9680E00F12

É o relatório.

II - VOTO

Cumulativamente, na forma do art. 32, IV, alínea “a”, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania compete manifestar-se acerca de matérias submetidas a sua apreciação sob os aspectos constitucional, legal, jurídico, regimental e de técnica legislativa de projetos, emendas ou substitutivos sujeitos à apreciação da Câmara ou de suas Comissões.

Quanto à constitucionalidade, a proposta de decreto legislativo em questão está respaldada no inciso XI do art. 49 da Constituição Federal, consistindo a medida proposta instrumento para fazer valer a prerrogativa reservada ao Poder Legislativo de “zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes”, como ocorre na espécie.

Também presente o requisito da legitimidade para a propositura de decreto legislativo, conforme o disposto no inciso II e §2º do art. 109 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

No mérito, vale asseverar a oportunidade e a conveniência política da iniciativa do Poder Legislativo de concretamente estabelecer o decreto legislativo como instrumento hábil para zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes (inciso XI, art. 49, CF). Não se trata, pois, de afastar ou discutir o entendimento que o Supremo Tribunal Federal adotou acerca da fidelidade partidária que motivou a edição da Resolução que se pretende sustar, mas, sim, de suspender a sua eficácia jurídica porque as regras ali postas devem ser discutidas e estabelecidas pelo Poder Legislativo, por meio de lei.

Há no Projeto de Decreto Legislativo em análise, também, expressão política de grande importância frente às críticas que o Poder legislativo vem recebendo de vários setores da sociedade. Como prova disso, veja-se do seguinte excerto da entrevista do Ilmo. Sr. Jurista Saulo Ramos à revista Veja

9680E00F12

(edição de 28 de novembro de 2007, p. 11), ilustrando a necessidade da imposição institucional do Poder Legislativo em face da imagem negativa que se forma acerca dele:

“Veja - Julgamentos recentes do Supremo Tribunal Federal, como o da fidelidade partidária, levantaram críticas de que o Poder Judiciário estaria interferindo indevidamente no Legislativo. Isso procede?

Ramos – Não é verdade. **O Congresso Nacional parou de trabalhar.** O que o Supremo tem feito é suprir as falhas do Congresso, interpretando o conjunto das normas constitucionais. Se o Supremo deduziu que o mandato do político eleito pertence ao partido é porque esse é o sistema previsto na Constituição. O Supremo também chegou à conclusão de que o funcionário público, para fazer greve, precisa de uma lei que a regule. Como o Congresso nunca editou essa lei aplicou-se supletivamente a lei que rege o direito de greve dos trabalhadores privados. Outro exemplo possível: a Constituição, nos direitos individuais, diz que ninguém pode ser compelido a fazer parte de uma associação. Nos direitos sociais, diz que ninguém pode ser obrigado a filiar-se a sindicato. Se esses dois comandos constitucionais não obrigam ninguém a se filiar a sindicato, então não pode haver cobrança obrigatória de contribuição sindical. Se amanhã alguém chegar ao Supremo, pelas vias processuais que a nossa lei admite, e arguir essa matéria, ele acaba com a contribuição, sem necessidade de lei.” (Grifo nosso).

Registra-se que o Projeto de Decreto Legislativo em questão não questiona e nem se imiscui na atividade judicante do Poder Judiciário que, como no caso da fidelidade partidária, continuará, no exercício de sua competência constitucional, fixando a melhor interpretação constitucional das matérias que lhe são postas pelo devido processo legal. Não se trata disso, pois.

Contudo, essa idéia de que o poder Legislativo tem se omitido em legislar, como acredita o nobre jurista entrevistado da revista Veja, não é opinião isolada. Tem ganhado corpo a cada dia. É o que se extrai também da seguinte entrevista intitulada “Os Vícios do Sistema Eleitoral” veiculada pela Revista Jurídica Consulex com Rogério Medeiros Garcia de Lima, membro substituto da Corte Eleitoral – Classe Juiz de Direito do TRE-MG e Juiz Titular da 2^a Vara de Sucessões e Ausência da Capital (Ano XI – nº 260, de 15 de novembro de 2007, pp. 6 e 7):

“Revista Jurídica CONSULEX – Atualmente, critica-se a chamada “judicialização” das questões políticas, que passariam a ter nos tribunais a sua instância decisória final. Como o Senhor percebe esse limite de

9680E00F12

atuação dos Poderes, principalmente no que tange a temas da legislação eleitoral?

Juiz Eleitoral ROGÉRIO MEDEIROS GARCIA DE LIMA – No Brasil, temos a tradição de concentrar poderes no Executivo. Foi assim no Império e permaneceu após o advento da República. Cientistas políticos se reportam ao nosso “presidencialismo imperial”, tamanha a ascendência do Poder Executivo em relação ao Legislativo, sobretudo.” (...)

“Atualmente, o Congresso Nacional não legisla, porque o Presidente da República o faz sistematicamente por medidas provisórias. Os parlamentares estão mais preocupados em obter nomeações para inúmeros cargos públicos e recursos orçamentários para gastar em suas bases eleitorais. Nesse contexto, ausente a preocupação do legislador em elaborar a tão necessária reforma política, cabe ao Poder Judiciário operar”. (Grifo nosso).

Operar como? Legislando? Ora, a omissão legislativa não se resolve pela legiferação por outro Poder, mas por meio do remédio jurídico judicial próprio, por iniciativa de quem de direito, à luz do próprio Texto Maior (LXXI, art. 5º; §2º do art. 103, CF). Aliás, como já disse o Poder Judiciário por seu órgão máximo, inúmeras vezes:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE INJUNÇÃO. (...) I - Somente é cabível mandado de injunção quando existente lacuna normativa que impossibilite o exercício dos direitos e garantias constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. (...) (MI-AgR 751 / DF – DISTRITO FEDERAL; AG.REG.NO MANDADO DE INJUNÇÃO; Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI; Julgamento: 11/10/2007)

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. INATIVIDADE DO LEGISLADOR QUANTO AO DEVER DE ELABORAR A LEI COMPLEMENTAR A QUE SE REFERE O § 4º DO ART. 18 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NA REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 15/1996. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. (...) 4. Ação julgada procedente para declarar o estado de mora em que se encontra o Congresso Nacional, a fim de que, em prazo razoável de 18 (dezoito) meses, adote ele todas as providências legislativas necessárias ao cumprimento do dever constitucional imposto pelo art. 18, § 4º, da Constituição, devendo ser contempladas as situações imperfeitas decorrentes do estado de inconstitucionalidade gerado pela omissão. Não se trata de impor um prazo para a atuação legislativa do Congresso Nacional, mas apenas da fixação de um parâmetro temporal razoável (...) (ADI 3682/MT – Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão; Relator Gilmar Mendes; Tribunal Pleno; DJ 06-09-2007 PP-00037; EMENT VOL-02288-02 PP-00277). (Grifo nosso).

Além disso, Gilmar Ferreira Mendes, doutrinando acerca das técnicas de interpretação constitucional na Alemanha, aqui invocado *mutatis mutandis* como próprio também ao nosso sistema, assevera a possibilidade de a atividade do Poder Legislativo se operar por provocação do Judiciário, contudo, sem a invasão das competências de um poder por outro:

"Podem ser designadas pelo menos três grupos típicos da técnica de interpretação na jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão: a) "apelo ao legislador" em virtude de mudança das relações fáticas ou jurídicas; b) "apelo ao legislador" em virtude de inadimplemento de dever constitucional de legislar; c) "apelo ao legislador" por falta de evidência da ofensa constitucional"

Vê-se, não há no escólio do Ministro do Supremo Tribunal Federal citado, sequer cogitação da possibilidade de o Judiciário substituir a função legislativa reservada ao Poder Legislativo. Aliás, com respeito à aplicação da *declaração de inconstitucionalidade com apelo ao legislador* no direito brasileiro, diz-nos Celso Ribeiro Bastos:

"O tema apresenta certa relevância no caso da ação de inconstitucionalidade por omissão. Nesta, a decisão contém uma exortação ao legislador para que, abandonando seu estado de inércia, ultime suas tradicionais funções, regulando determinada matéria, de acordo com o que preceitua a própria Carta Magna. A decisão, no caso, apresenta cunho mandamental, no que é capaz de colocar em mora a ação do legislador. Assim, o Tribunal determina que o legislador proceda às providências requeridas, **limitando-se a constatar a inconstitucionalidade da omissão.**"(grifo nosso).

No sistema constitucional brasileiro, pois, o Poder Judiciário pode até provocar o Legislativo a legislar, mas não substituí-lo. Não há negar, ademais, que a medida que ora se propõe sob as percutientes argumentações do autor do projeto, tem acolhida no regime jurídico pátrio e se faz absolutamente necessária à preservação da independência e harmonia entre os Poderes, à luz do que dispõe o art. 2º da Carta Maior.

A existência de três Poderes e a idéia de que haja um equilíbrio entre eles, de modo que cada um dos três exerça um certo controle sobre os outros é sem dúvida uma característica das democracias modernas.

A noção da separação dos poderes foi instituída por Aristóteles,

9680E00F12

ainda na Antigüidade, e aplicada pela primeira vez na Inglaterra, em 1653. Sua formulação definitiva, porém, foi estabelecida por Montesquieu, na obra "O Espírito das Leis", publicada em 1748. "É preciso que, pela disposição das coisas, o poder retenha o poder", afirma Montesquieu, propondo que os poderes executivo, legislativo e judiciário sejam divididos entre pessoas diferentes.

É o caso. As práticas de guerrilhas institucionais acabam minando a coesão governamental e a confiança popular na condução dos negócios públicos pelos agentes políticos, razão pela qual "a Constituição Federal consagra um complexo mecanismo de controles recíprocos entre os três poderes, de forma que, ao mesmo tempo, um Poder controle os demais e por eles seja controlado. Esse mecanismo denomina-se teoria dos freios e contrapesos." (Alexandre de Moraes in Constituição do Brasil Interpretada; Atlas, São Paulo, 2002, p. 137/138).

Dentro desta perspectiva, jurídica e política, é que se vê claramente invasão do Poder Judiciário na esfera da competência constitucionalmente reservada ao Poder Legislativo, quando da edição da Resolução nº 22.610, de 25 de outubro de 2007, do Tribunal Superior Eleitoral, a fim de disciplinar o processo de perda de cargo eletivo, bem como de justificação de desfiliação partidária.

Isto porque referida matéria está reservada à lei no sentido estrito, de edição exclusiva do Poder Legislativo, considerando tratar-se de norma que restringe direitos e cria obrigações, conforme doutrina o próprio Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

"O princípio da reserva de lei atua como expressiva limitação constitucional ao poder do Estado, cuja competência regulamentar, por tal razão, não se reveste de suficiente idoneidade jurídica que lhe permita restringir direitos ou criar obrigações. Nenhum ato regulamentar pode criar obrigações ou restringir direitos, sob pena de incidir em domínio constitucionalmente reservado ao âmbito de atuação material da lei em sentido formal". (Celso de Mello, AC-AgR-QO 1.033/DF, dia 25 de maio de 2006).

Assim sendo, o ato normativo expedido pelo Tribunal Superior Eleitoral, objeto da presente proposta, invadiu as atribuições constitucionais do Congresso Nacional para legislar sobre direito processual, eleitoral (inciso I do art. 22, CF) e sobre cidadania (inciso XIII do mesmo artigo, CF), criando tipos de

exclusão de infração partidária (incisos do parágrafo 1º do art. 1º da Resolução), definindo hipóteses de perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação partidária, outorgando a quem tenha interesse jurídico e ao Ministério Público, legitimidade ativa para requerimento de cassação ao partido.

Ao criar prazos processuais; estabelecer presunção de veracidade dos fatos, no caso de revelia; estipular número máximo de testemunhas, impondo à parte o dever de trazer as testemunhas até o relator; dispôr sobre ônus da prova (art. 8º, da Resolução); estabelecer efeito recursal devolutivo (art. 11, da Resolução); impedir recurso ao Tribunal Superior Eleitoral (art. 11, da Resolução), etc, o TSE, além de extrapolar a própria manifestação do STF nos casos concretos que deram azo à Resolução nº 22.610 (Mandados de segurança nºs 26.602, 26.603 e 26.604), feriu os seguintes dispositivos constitucionais, *verbis*:

“Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

“Art.

5º

.....
II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;”

“Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;”

“Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, (...)”

Isto posto, tem razão o autor da medida ora em exame quando afirma que a Constituição se interpreta levando-se em conta todo o ordenamento jurídico por ela instituído, para concluir-se que, se cabe ao Legislativo “zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa de outros poderes”, caberá, consequentemente, ao Poder Legislativo:

- a) zelar por sua competência, junto ao Poder Judiciário;
- b) zelar pela edição de lei sobre o assunto; e

c) zelar pela sustação dos atos.

No caso presente poderá fazê-lo, enquanto Poder, por qualquer uma das três vias. Isto porque, a ida ao Judiciário para preservação de sua competência é inerente ao estado constitucional de direito; editar lei substitutiva da norma “excente” de outro poder é exercício de competência própria; e, por último, porque “se não se puder sustar a regra extrapoladora dos limites do poder normativo, o ordenamento jurídico não se fecha, uma das propriedades formais do sistema, no preciso dizer de Lourival Villanova” (“As estruturas normativas e o sistema de direito positivo, ed. RT).

Além disso, não se pode conceber que a efetividade do decreto legislativo para sustar atos normativos expedidos por outros Poderes, limitar-se-ia àqueles editados pelo Executivo em face do que dispõe o inciso V do art. 49 da Carta Maior, porque, se assim fosse, na extração da atribuição normativa levada a efeito pelo Poder Judiciário, o Poder Legislativo não teria como afastar esta invasão de sua competência constitucional senão por decisão do próprio Judiciário, *in casu*, autor do ato normativo “excente”, o que não se coadunaria com o princípio da razoabilidade.

Ademais disso, a interpretação que pretenda excluir do Poder Legislativo a possibilidade de sustar atos normativos exorbitantes do Poder Judiciário outorgaria, em tese, competência legislativa ilimitada aos Magistrados, o que ofende, flagrantemente, o Texto Constitucional. Há, a nosso ver, pois, acerto do autor ao propor a sustação do ato em questão via decreto legislativo, tendo em vista o momento e a repercussão política que terá a medida na preservação da imagem e competências do Poder Legislativo.

Deste modo, fica evidenciado que o Projeto de Decreto Legislativo não tem como objetivo contestar ou refutar decisão do Supremo Tribunal Federal, muito menos interferir no Poder Judiciário que está na base da sustentação dos princípios democráticos do Estado de Direito brasileiro, mas, sim, sustar os efeitos de uma resolução que, invadindo matéria reservada à Lei, cria direitos e obrigações extrapolando a atribuição do TSE para adotar providências convenientes à execução da legislação eleitoral (inciso XVIII do art. 23 do Código Eleitoral), atribuições estas de cunho meramente administrativo.

Nada havendo também a objetar no que se refere à técnica legislativa usada na propositura sob análise, considerando flagrante o desrespeito aos princípios da reserva legal e da tripartição de poderes pelo ato normativo editado pelo TSE, manifestamo-nos pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa, e, no mérito, pela aprovação do Projeto de Decreto Legislativo nº 397, de 2007.

Sala da Comissão, em 12 de dezembro de 2007.

Deputado MARCELO ITAGIBA

Relator

9680E00F12