abradep DEBATE #9

Ação de justificação de desfiliação partidária e antecipação de tutela

21 de dezembro de 2021

abradep
Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político

• PROBLEMA APRESENTADO
(Samara Castro)

O TSE concedeu antecipação de tutela autorizando a desfiliação do Deputado Marcelo Ramos. Vocês concordam com a concessão de antecipação de tutela nos casos de Ação de justificação de desfiliação em que se apresenta carta de anuência do partido político?

• NORMAS ENVOLVIDAS
Constituição Federal

Art. 17 [...]

> § 6º Os Deputados Federais, os Deputados Estaduais, os Deputados Distritais e os Vereadores que se desligarem do partido pelo qual tenham sido eleitos perderão o mandato, salvo nos casos de anuência do partido ou de outras hipóteses de justa causa estabelecidas em lei, não computada, em qualquer caso, a migração de partido para fins de distribuição de recursos do fundo partidário ou de outros fundos públicos e de acesso gratuito ao rádio e à televisão.

• JULGADO REFERIDO
Ação de Justificação de Desfiliação partidária nº 0600766-63.2021.6.00.0000

I. HIPÓTESE 1. Ação de Justificação de Desfiliação Partidária, com requerimento liminar de tutela antecipada, ajuizada por deputado federal eleito para a legislatura 2019-2022, contra o Partido Liberal. II. FATOS RELEVANTES 2. São os seguintes os fatos relevantes veiculados na ação: (i) o requerente sempre se colocou como um parlamentar de oposição ao atual Presidente da República, notadamente em temas

Ação de justificação de desfiliação partidária e antecipação de tutela

como saúde, meio ambiente e democracia; (ii) todavia, no dia 30 de novembro passado, o Presidente da República se filiou ao partido do requerente, o Partido Liberal; (iii) 7 dias após esse fato, o requerente foi notificado pelo presidente nacional do seu partido de que sua permanência na agremiação acarretaria "constrangimentos de natureza política", razão pela qual anuía com a desfiliação do parlamentar. III. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO 3. A plausibilidade do direito postulado parece inequívoca, tendo em vista que: (I) os fatos alegados são notórios, estando a carta de anuência acostada aos autos; (II) o entendimento anterior do TSE de que a carta de anuência, por si só, não constitui justa causa para a desfiliação partidária (PET nº 0600482-26 e 0600607-91, Rel. Min. Edson Fachin, 25.11.2021) foi superado pela a Emenda Constitucional nº 111/2021; (III) de fato, a referida emenda incluiu um § 6º ao art. 17 da CF, passando a prever que a anuência do partido com a desfiliação afasta a possibilidade de perda do mandato. IV. PERIGO NA DEMORA 4. Agentes públicos eletivos dependem de uma identidade política que atraia seus eleitores. Uma mudança substancial de rumo no partido pode afetar essa identidade. Se isso se der às vésperas de um ano eleitoral, a demora na desfiliação pode acarretar dano irreparável. 5. Não há, por outro lado, risco de dano reverso, notadamente pelo fato de que o próprio partido, ao anuir com a desfiliação, deixou claro que não se valerá da ação de perda de mandato. V. CONCLUSÃO 6. Tutela antecipada deferida, para reconhecer a existência de justa causa para a desfiliação partidária do requerente. Na volta do recesso, a decisão deverá ser levada à ratificação pelo Plenário.

COMENTÁRIOS

Ulisses Rabaneda

Com a carta de anuência do partido após a EC 111/21, me parece, que falta interesse de agir na ação. Quem tem que judicializar, caso queira, alegando, quando muito, vício de consentimento na emissão da carta, é o partido. Aliás, justa causa e anuência me parecem coisas distintas. Como advogado, eu ingressaria com a ação, apresentando a carta de anuência e alegando a justa causa para desfiliação. Apesar de entender desnecessária a ação quando presente a carta, o cliente não pode correr riscos decorrentes da nossa interpretação. Como julgador, reconheceria a falta de interesse de agir.

Luiz Fernando Pereira

O novo Código Eleitoral prevê uma fase obrigatória de tutela provisória nas ações de infidelidade. Sempre defendi isso. Na declaratória é um pouco diferente, mas ainda cabe, acho eu, a tutela provisória, embora se questione a utilidade. E se for revogada depois da saída do partido?

Marcelo Peregrino

Nada pior que dar efeitos definitivos para algo provisório. Ainda mais quando o que se busca é uma declaração. Preferível decisão de mérito mais célere.

COMENTÁRIOS

Roberta Gresta

O efeito não é definitivo. Como toda tutela de urgência: quem faz uso dela tem (deve ter) noção de que é natureza precária.

Luiz Fernando Pereira

Pode ser definitivo. No exemplo do escasso tempo de mandato, admite-se a tutela provisória irreversível.

Roberta Gresta

Aí é uma contingência, não é característica da forma de concessão.

Luiz Fernando Pereira

O debate em torno do momento de eficácia das decisões só faz sentidos nos casos de contingência... Nas ações de indenização contra a Fazenda o tema deixa o palco.

COMENTÁRIOS

Luiz Fernando Pereira

Imagine que faltem três meses para o final do mandato. E a ação seja contra o "infiel". Quem deve ficar no mandato no tempo que resta? Aquele que apresente o direito mais provável. É o sacrifício do improvável em nome dos provável nos casos de periculum neutro.

Lucas Lazari

Exatamente por isso que não se costuma conceder a antecipação de tutela. O parlamentar não está impedido de se desfiliar e a declaração de infidelidade não é automática.

Luiz Fernando Pereira

A discussão em torno da utilidade só faz sentido nas ações declaratórias. Samorì, por exemplo: "l'assenza di una qualsiasi utilità funzionale della tutela cautelare di mero accertamento".

Marcelo Peregrino

Como já dito, isso vale para algum lugar em que o direito tem alguma estabilidade, coerência e integridade. O direito mais provável pressupõe essa inexistente estabilidade. Vejam a flutuação do tema da infidelidade e seus efeitos como no caso Tabata. Aliás, a própria perda de mandato não tem previsão na CF.

COMENTÁRIOS

Roberta Gresta

Qualquer antecipação de tutela segue exigindo forte plausibilidade. No caso, os termos da carta, firmada após a EC 111, parecem deixar pouco espaço para contraposição. Ela está transcrita no corpo da decisão, que também distingue a hipótese de outras, mais complexas, como a grave discriminação pessoal.

Luiz Fernando Pereira

Nas declaratórias, sim. Nas ações contra o infiel, não. Aí basta o direito mais provável.

Luiz Fernando Pereira

Uma coisa é criticar a regra da infidelidade. Outra, autônoma em relação à primeira, é discutir o tema de processo. Marinoni pensava como Marcelo. Virou em 1997. "É preciso dizer, antes de mais nada, que depois de muita meditação chegamos à conclusão, contrária à doutrina dominante, que não há motivo que possa impedir, na perspectiva técnico-processual, uma constituição ou uma declaração fundada em cognição sumária". Marcelo está mais próximo de Liebman: "uma declaração destituída de autoridade da coisa julgada é para quem a obteve pouco menos que inútil".

COMENTÁRIOS

Marcelo Peregrino

Onde não há estabilidade, não há direito provável. O tema é o mesmo e sepulta teu enunciado. Decisões solitárias e novidadeiras são injustas por natureza. Estou com Rawls nessa. A justiça surge da consistente aplicação da lei em um sistema de "justiça procedimental imperfeita".

Luiz Fernando Pereira

Há decisões com fundamento em probabilidade no Brasil desde sempre. Seria "instabilizar" o direito passar a defender que não existe possibilidade de decisões com base em verossimilhança.

Marcelo Peregrino

Aliás, depois de diploma, sou pela sacralidade do mandato. E, a partir disso, abordo o caso. Não vejo o problema desde o estudo do processo civil e suas possibilidades. Não é possível abordar o direito eleitoral pela luz exclusiva do processo.

Luiz Fernando Pereira

A "sacralidade do mandato" foi a inspiração do exótico art. 22 da Lei nº 64/90 (declarado inconstitucional pelo STF) que afastava a eficácia da cassação com a mera propositura da rescisória eleitoral. Não dá para abordar o direito eleitoral à revelia do processo (e do tema principal do momento da eficácia das decisões)!

COMENTÁRIOS

Ângelo Castilhos

Apenas a título de debate: como ficaria o mandato se, ali adiante, a liminar não fosse referendada pelo Plenário? Haveria perda do mandato? Ou, pelo amparo judicial, poderia retornar ao partido sem prejuízo?

Luiz Fernando Pereira

No Direito Eleitoral a decisão antes do trânsito em julgado é sempre irreversível. E ninguém afasta a possibilidade de cumprimento provisório. Desde o Código Eleitoral de 1932 o recurso não tem efeito suspensivo.

Roberta Gresta

Eu entendo que não se pode impor ao partido a reversão da desfiliação. Por isso essa antecipação da declaratória não é banal. Deve haver plausibilidade (não entendo que baste só o direito mais provável).

COMENTÁRIOS

Luiz Fernando Pereira

Você não discordou de mim. Defendo que a perspectiva do fumus se altera na declaratória versus cassação proposta contra o "infiel".

Cristiano Vilela

Outro ponto que me chamou a atenção nessa decisão foi a justificativa para o periculum in mora. "Agentes públicos eletivos dependem de uma identidade política que atraia seus eleitores. Uma mudança substancial de rumo no partido pode afetar essa identidade. Se isso se der às vésperas de um ano eleitoral, a demora na desfiliação pode acarretar dano irreparável". Fora o recesso, sobraria apenas um mês até a janela.

Francisco Almeida Prado

De qualquer forma, a decretação da perda do mandato necessitaria uma ação própria, não?

Roberta Gresta

Sim, precisa.

• CONCLUSÃO

A partir da edição da Emenda Constitucional nº 111/21, deputados e vereadores que se desfiliarem das legendas pelas quais foram eleitos não perderão os mandatos eletivos se houver anuência da legenda partidária.

Discute-se, a partir desse mote, a possibilidade de concessão de antecipação de tutela nas ações de justificação de desfiliação partidária. O tema é árido, pois perpassa a percepção da natureza da tutela satisfatória no Direito Eleitoral e possibilidade de que os efeitos provisórios se tornem definitivos no caso da exiguidade de prazos.

Não há consenso doutrinário sobre o tema, sendo nítida a presença de grupos que defendem e refutam tal possibilidade. Contudo, para o Tribunal Superior Eleitoral, ao menos até o momento, é tranquila a possibilidade de concessão de tais medidas precárias na forma como preconizado pelo Código de Processo Civil.

EXPEDIENTE
COMPILAÇÃO: Monique Medeiros
REVISÃO: Volgane Carvalho
DIAGRAMAÇÃO: Deep Content
APROVAÇÃO: Coordenadoria de Comunicação
CRÉDITO FOTOS: Unsplash e Gastão Guedes

• **CITAÇÃO:** ACADEMIA BRASILEIRA DE DIREITO ELEITORAL E POLÍTICO - ABRADEP. Ação de justificação de desfiliação partidária e antecipação de tutela, 21 de dezembro de 2021. WhatsApp. ABRADEP Debate nº 9.