



EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA ROSA WEBER PRESIDENTE DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL .

REDE SUSTENTABILIDADE - DIRETORIO NACIONAL , partido político /pessoa jurídica de direito privado, possuidor do CNPJ / MF no 17.981.188 / 0001-07, com sede no Setor de Diversões Sul – Bloco “A” – Salas 107/109 – Ed. Boulevard Center – CONIC – Bairro: Asa Sul – Brasília-DF – CEP: 70.391-900 – Telefones: (61) 3224-2340– E-mail: organizacao@redesustentabilidade.org.br, neste ato representado pela pessoa do Presidente do Diretório Nacional, o Sr. Pedro Ivo de Souza Batista, brasileiro, casado, ambientalista, inscrito sob CPF no 139.381.693-20, portador do Título de Eleitor no 001464650752, Zona 011, seção 0128, vem , respeitosamente à presença de Vossa Excelência, por seus advogados, na forma do art. 23, inciso XII do Código Eleitoral , consulta, nos seguintes termos:

1. DO CABIMENTO E DA LEGITIMIDADE

Dentre as competências da Justiça Eleitoral encontra-se a de responder a consultas, em abstrato. A competência do TSE, em matéria consultiva, vem expressamente prevista no art. 23 do Código Eleitoral:

"Art. 23 - Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior,

[...]

XII - responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição, federal ou órgão nacional de partido político;"

A legitimidade do Requerente decorre da parte final do inciso XII, do dispositivo supracitado, segundo o qual a consulta pode ser deduzida por “*órgão nacional de partido político*”.

É inegável que as consultas detêm larga utilidade na esfera eleitoral, na medida em que contribuem para a uniformização da jurisprudência dos Tribunais Regionais Eleitorais. Leciona José Jairo Gomes que com as consultas *“Previnem-se, com efeito, litígios que poderiam afetar a regularidade e a legitimidade do pleito.”*¹ .

Para além da previsão legal, a jurisprudência se encarregou de delimitar os contornos do instituto da Consulta.

Segundo o TSE, *“A consulta não deve ser conhecida quando já iniciado o processo eleitoral, porquanto o objeto do questionamento poderá ser apreciado pela Justiça Eleitoral ante a sobrevinda de demandas concretas”* (Ac. de 9.8.2016 no Cta nº 23332, rel. Min. Luiz Fux.).

Do precedente anterior, extraem-se dois requisitos da Consulta: **(a) versar sobre uma hipótese, em abstrato; (b) não se estar por tratar de caso inerente ao processo eleitoral.**

Os dois requisitos estão a ser preenchidos, já que a Consulta é deduzida **em abstrato**, por meio de **questionamento genérico** e alheio ao processo eleitoral que, diga-se, já se encerrou.

Outra prejudicial à consulta, decorrente da jurisprudência desta Corte, diz respeito à impossibilidade de se conhecer de consulta objeto de matéria já apreciada pelo TSE: *“Considera-se prejudicada a consulta cujo objeto já foi apreciado pela Corte”* (Ac. de 1.3.2016 no Cta nº 47355, rel. Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura).

Também não é o caso, já que a consulta a seguir formulada refere-se a interpretação e aos efeitos futuros de uma Emenda Constitucional e seu impacto na representatividade partidária, sem que a matéria tenha sido, até o momento, objeto de resolução ou de algum caso concreto.

¹ / GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 83.

Feitas estas questões preliminares e evidenciado o cabimento da Consulta e a legitimidade ativa *ad causam* da REDE SUSTENTABILIDADE, por meio de seu órgão nacional, requer o recebimento e processamento da pretensão.

2. OBJETO DA CONSULTA.

A presente consulta tem por objetivo esclarecer os contornos jurídicos da Emenda Constitucional n.º 97/2017, cuja interpretação vem trazendo perplexidade em face do que os meios de comunicação vêm noticiando.

A imprensa do Senado Federal noticiou que a proibição do acesso ao fundo partidário e à propaganda eleitoral vale a partir de janeiro de 2019:

"Só terá direito ao fundo e ao tempo de propaganda a partir de 2019 o partido que tiver recebido ao menos 1,5% dos votos válidos nas eleições de 2018 para a Câmara dos Deputados, distribuídos em pelo menos 1/3 das unidades da federação (9 unidades), com um mínimo de 1% dos votos válidos em cada uma delas. Se não conseguir cumprir esse parâmetro, o partido poderá ter acesso também se tiver eleito pelo menos 9 deputados federais, distribuídos em um mínimo de 9 unidades da federação."

<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/10/03/aprovado-fim-das-coligacoes-em-eleicoes-proporcionais-a-partir-de-2020>

Essa mesma notícia repercutiu em vários meios de comunicação de abrangência nacional:

A partir de 2019, 14 dos 35 partidos com registro no Tribunal Superior Eleitoral

(TSE) deverão ser enquadrados na cláusula de barreira e ficar sem tempo de propaganda gratuita no rádio e na TV nem verba do fundo partidário. Segundo informações da Agência Câmara, que utilizou dados do TSE, são eles:

- ***Rede Sustentabilidade***
- ***Patriota***
- ***Partido Humanista da Solidariedade (PHS)***
- ***Democracia Cristã (DC)***
- ***Partido Comunista do Brasil (PCdoB)***
- ***Partido Comunista Brasileiro (PCB)***
- ***Partido da Causa Operária (PCO)***
- ***Partido da Mulher Brasileira (PMB)***
- ***Partido da Mobilização Nacional (PMN)***
- ***Partido Pátria Livre (PPL)***
- ***Partido Republicano Progressista (PRP)***
- ***Partido Renovador Trabalhista Brasileiro (PRTB)***
- ***Partido Socialista dos Trabalhadores Unificado (PSTU)***
- ***Partido Trabalhista Cristão (PTC)***

<https://g1.globo.com/politica/noticia/2018/10/09/14-partidos-devem-ser-enquadrados-na-clausula-de-barreira-e-ficar-sem-fundo-partidario-e-tempo-de-tv.ghtml>

No entanto, conforme será evidenciado a seguir, o entendimento manifestado pela imprensa que, em parte, parece refletir a opinião inicial de alguns juristas, não parece estar assentada numa leitura mais atenta do texto constitucional.

A dúvida a ser solucionada por essa Egrégia Corte diz respeito ao momento de se aferir o desempenho eleitoral dos partidos políticos, bem como o termo inicial para a incidência da chamada “cláusula de desempenho”, estatuída no art. 3º da referida Emenda, que tem a seguinte redação:

"Art. 3º O disposto no § 3º do art. 17 da Constituição Federal quanto ao acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e à propaganda gratuita no rádio e na televisão aplicar-se-á a partir das eleições de 2030.

Parágrafo único. Terão acesso aos recursos do

fundo partidário e à propaganda gratuita no rádio e na televisão os partidos políticos que:

I - na legislatura seguinte às eleições de 2018:

a) obtiverem, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo, 1,5% (um e meio por cento) dos votos válidos, distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 1% (um por cento) dos votos válidos em cada uma delas; ou

b) tiverem eleito pelo menos nove Deputados Federais distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação;"

3. HISTÓRICO DA TRAMITAÇÃO DOS PROJETOS DE EMENDA CONSTITUCIONAL QUE LEVARAM À PROMULGAÇÃO DA EC N.º 97/2017. DISTINÇÃO ENTRE OS CONCEITOS JURÍDICOS DE “ELEIÇÃO” E DE “LEGISLATURA”.

A discussão que originou a Emenda Constitucional n.º 97/2017 iniciou sua tramitação em 2011 com o objetivo de proibir coligações, recebendo a numeração 84/2011. Posteriormente, propôs-se a emenda 22/2015. A primeira proposta pretendia extinguir a possibilidade de realização de coligações nas eleições proporcionais, enquanto a segunda visava a extinção das coligações nas eleições majoritárias. Posteriormente, os referidos temas foram ampliados por meio da PEC 282/2016, apensados as PECs 84/2011 e 22/2015.

A redação original da PEC n.º 282/2016, de 24.11.2016, previa o seguinte:

Art. 3º As restrições ao funcionamento parlamentar dos partidos políticos previstas nos §§ 2º, 3º e 6º do art. 17 da Constituição Federal aplicar-se-ão a partir das eleições de 2022.

Parágrafo único. Nas eleições de 2018, as restrições de que trata o caput se aplicarão aos partidos políticos que não obtiverem, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo 2% (dois por cento) dos votos válidos, distribuídos em pelos menos 14 (quatorze) unidades da Federação, com um mínimo de 2% (dois por cento) dos votos válidos em cada uma destas.

A redação original da PEC utiliza clara e expressamente os termos “eleições de 2018” para definir o momento da aferição do desempenho eleitoral do partido.

Depois de 12 emendas, em 5.7.2017, a Emenda passou a melhor detalhar a cláusula de desempenho, desdobrando a redação do art. 3º, em um novo artigo (4º), parágrafos e incisos para estender as restrições do insuficiente desempenho eleitoral ao fundo partidário e à propaganda eleitoral em rádio de TV:

Art. 3º. Os recursos do fundo eleitoral, previstos no § 3º do art. 17 da Constituição Federal, serão distribuídos entre os partidos políticos e federações, obedecidos os seguintes critérios para as eleições de 2018:

- I – 2% (dois por cento), divididos igualmente entre todos os partidos com estatutos registrados no Tribunal Superior Eleitoral;
- II – 98% (noventa e oito por cento), divididos proporcionalmente ao número de representantes na Câmara dos Deputados.
- III- Para a distribuição prevista no inciso II deve ser considerada a representação do Partido na Câmara dos Deputados no primeiro dia após a data final das convenções partidárias para escolha dos candidatos.

Art. 4º. Os horários reservados para acesso gratuito ao rádio e à televisão, previstos no § 3º do art. 17 da Constituição Federal, serão distribuídos entre todos os partidos e coligações que tenham candidato, observados os seguintes critérios para as eleições de 2018:

- I - 90% (noventa por cento) distribuídos proporcionalmente ao número de representantes na Câmara dos Deputados, considerados, no caso de coligação para eleições majoritárias, o resultado da soma do número de representantes dos seis maiores partidos que a integrem;
- II - 10% (dez por cento) distribuídos igualmente.
- III- Para efeito do disposto neste artigo, a representação de cada partido na Câmara dos Deputados é a do primeiro dia após a data final das convenções partidárias para escolha dos candidatos.

Como se percebe, nesta redação, os termos “eleições de 2018” permaneceram.

Foi em 23.08.2017, quando sobreveio o projeto substitutivo na Câmara Federal, que o legislador reformador substituiu o termo “eleição de 2018” por “legislatura seguinte às eleições de 2018”:



Art. 2º O disposto no § 3º do art. 17 da Constituição Federal quanto ao acesso dos partidos políticos aos recursos do Fundo Partidário e à propaganda gratuita no rádio e na televisão aplicar-se-á a partir das eleições de 2030.

Parágrafo único. Terão acesso aos recursos do fundo partidário e à propaganda gratuita no rádio e na televisão os partidos políticos que:

I – na legislatura seguinte às eleições de 2018:

a) obtiverem, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo, 1,5% (um e meio por cento) dos votos válidos, distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 1% (um por cento) dos votos válidos em cada uma delas; ou

b) tiverem eleito pelo menos nove Deputados distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação.

Essa redução foi aprovada em 2ª turno de discussão em 22.09.2017 na Câmara Federal, sendo promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal em 04.10.2017.

Como se percebe, o legislador utilizou dois conceitos jurídicos distintos para aferir o momento do desempenho eleitoral dos partidos. Num primeiro momento definiu-se as “*eleições de 2018*”. No momento seguinte, o legislador modificou a redação da PEC para fazer constar “*legislatura seguinte às eleições de 2018*”.

Os termos não são equivalentes e representam significativa diferença interpretativa.

As “*eleições de 2018*” foram realizadas em 7.10.2018, oportunidade em que foram eleitos os deputados federais cujos votos serão utilizados para a aferição do desempenho eleitoral dos partidos.

No entanto, a “*legislatura seguinte às eleições de 2018*” não se inicia no dia 7.10.2018, isto porque o conceito de “eleições” e de “legislatura” não se confundem. As “eleições” referem-se ao momento de captação da vontade do eleitor por meio do voto. Já a “legislatura” refere-se ao período em que o legislador exerce o seu mandato, no caso, o dos deputados federais, já que são os votos a eles conferidos que serão utilizados para aferir o citado desempenho.

Ao passo que as “eleições” se referem a um dia, o dia do eleitor e antecede ao início da legislatura, a “legislatura”, por sua vez, refere-se ao período de 4 (quatro) anos, posterior ao ano da eleição.

Tal distinção, aliás, é extraída da própria Constituição, que assim dispõe sobre o tema:

*"Art. 44. O Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. Parágrafo único. **Cada legislatura terá a duração de quatro anos.**"*

Para que não reste dúvida sobre o tema, basta cotejar o teor do art. 57, §4º da Carta da República para constatar o que aqui se argumenta: "*§ 4º Cada uma das Casas reunir-se-á em sessões preparatórias, a partir de 1º de fevereiro, **no primeiro ano da legislatura**, para a posse de seus membros e eleição das respectivas Mesas, para mandato de 2 (dois) anos, vedada a recondução para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente.*"

Ou seja, está claro que o tempo da "eleição" não é o tempo da "legislatura". Logo, aferir o desempenho numa eleição específica (ex: 2018), não é o mesmo que verificá-la durante uma "legislatura".

Nesse ponto, cumpre retomar a redação final da Emenda Constitucional n.º 97/2017, para averiguar o momento da aferição da cláusula de desempenho, bem como o termo, inicial de seus efeitos.

Art. 3º O disposto no § 3º do art. 17 da Constituição Federal quanto ao acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e à propaganda gratuita no rádio e na televisão aplicar-se-á a partir das eleições de 2030.

*Parágrafo único. **Terão acesso** aos recursos do fundo partidário e à propaganda gratuita no rádio e na televisão **os partidos políticos** que:*

I - na legislatura seguinte às eleições de 2018:

*a) **obtiverem**, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo, 1,5% (um e meio por cento) dos **votos válidos**, distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 1% (um*

por cento) dos votos válidos em cada uma delas; ou
b) **tiverem eleito** pelo menos nove Deputados Federais distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação;

O referido dispositivo afirma que somente “Terão acesso aos recursos (...) e à propaganda gratuita (...) os partidos que: I – na legislatura seguinte às eleições de 2018: (...)” atenderem o desempenho nele indicado, ou seja, obtiverem o número mínimo de votos válidos nas eleições para a Câmara Federal.

Ora, a “legislatura seguinte às eleições de 2018” inicia-se em 2019 e encerra-se em 2022. Ao cotejar a redação da Emenda fica claro que os partidos deverão obter o **mínimo de votos à Câmara dos Deputados durante a eleição que ocorrer durante referida legislatura, ou seja, entre 2019 e 2022.**

Como **a eleição para a escolha dos Deputados Federais está prevista para 2022**, então, o momento de aferição do desempenho não é o dia da eleição de 2018, mas, o da eleição que ocorrerá durante a legislatura “*seguinte às eleições de 2018*”, ou seja, a eleição de 2022, com efeitos para janeiro/2023.

A regra também parece bem clara ao utilizar o termo “**seguinte**” para referir-se ao momento posterior às eleições de 2018. Ora, se o legislador quisesse que as eleições de 2018 fossem utilizadas para aferir o desempenho eleitoral, teria consignado, de maneira simples e direta, que os partidos deveriam obter os votos “nas eleições de 2018”. Ou, poderia o legislador dispor que tal desempenho seria aferido nas eleições havidas na legislatura que se encerra em 2018. Mas, não é essa a dicção da EC n.º 97/2017. A Emenda afirma que o desempenho será aferido “*na legislatura seguinte às eleições de 2018*”.

Ora, qual é a legislatura seguinte às eleições de 2018? A resposta parece evidente: é a legislatura que se inicia em 2019 e se encerra em 2022. Nesse sentido, é um contrassenso aduzir que a “**legislatura seguinte às eleições de 2018**” é a legislatura que se encerra em 2018!

Como pode a legislatura “seguinte às eleições de 2018” ser a legislatura que se iniciou em 2014? Caso a Emenda Constitucional pretendesse que sua vigência se iniciasse em 2019, deveria indicar que o desempenho seria auferido “*na legislatura*

seguinte às eleições de 2014”.

Ora, as eleições gerais que ocorreram na legislatura posterior a 2014, são as de 2018. Nessa hipótese, as consequências da cláusula de desempenho seriam aferidas em 2018, com efeitos para janeiro/2019.

No entanto, como sobredito, não é isso que está escrito na Constituição, a qual afirma que o desempenho será auferido **na legislatura que inicia após às eleições de 2018** e não na legislatura que se encerra em 2018 (e que se iniciou após as eleições de 2014).²

A seguir essa interpretação, que é consentânea com a Constituição, tem-se que os efeitos da cláusula de desempenho não irão se operar a partir de janeiro/2019, mas, a partir de janeiro/2023. Perceba-se que o legislador foi enfático ao afirmar que a aferição dos votos não se dará na legislatura que se encerra em 2018, mas, naquela que se inicia no momento *“seguinte às eleições de 2018.”*

Se o poder constituinte reformador pretendesse estabelecer as eleições de 2018 como o momento para aferição do desempenho dos partidos, teria mantido a redação original da PEC 282/2016. No entanto, como evidenciado, tal redação foi alterada, **substituindo-se o conceito “eleição” por “legislatura”**.

Portanto, ao contrário do que a imprensa noticiou e do que alguns juristas vem entendendo, a melhor interpretação da Emenda Constitucional parece ser aquela que privilegia a interpretação aqui esposada.

De toda forma, como a questão ainda não foi esclarecida, e, como a questão deve ser sanada por essa Egrégia Corte Eleitoral, a fim de garantir a necessária segurança jurídica ao funcionamento partidário no país, evitando a ocorrência de danos decorrentes de interpretações equivocadas sobre a matéria, urge, o mais breve possível, a apresentação de resposta às questões seguir postas.

4. QUESTIONAMENTOS:

Diante dos argumentos anteriormente esposados, nos termos do artigo 23, inciso XII do Código Eleitoral, submete-se à essa Máxima Corte Eleitoral, os

² Embora não seja objeto da consulta o termo final da cláusula de desempenho, deve-se ter em conta, como argumento lateral, que o art. 3º da Emenda, ao dispor que o §3º do art. 17 da Constituição *“aplicar-se-á a partir das eleições de 2030.”* não impõe a obrigatoriedade de produção efeitos no ano de 2030, mas, *“a partir de”*. Caso o legislador impusesse a vigência do §3º do art. 17 da Constituição em 2030, bastaria consignar que a Emenda *“aplicar-se-á nas eleições de 2030.”*. Em vez disso, o legislador utilizou a expressão *“a partir de”*, para indicar que o art. 3º poderá incidir em ano posterior a 2030, porque, por exemplo, as eleições que ocorrerão em 2034 estão contidas no conceito *“a partir de 2030.”*



seguintes questionamentos:

1º) A eleição de qual ano será utilizada para a aferição do desempenho eleitoral referido no art. 3º, parágrafo único, inciso I da Emenda Constitucional n.º 97/2017?

2º) A partir de qual ano os partidos que não atingirem o desempenho estabelecido, ou, na alínea *a)*, ou, na alínea *b)*, do art. 3º, parágrafo único, inciso I da Emenda Constitucional n.º 97/2017, deixarão de ter acesso ao fundo partidário e ao acesso à propaganda gratuita no rádio e na televisão?

Termos em que,

Pede deferimento,

Brasília-DF, 27 de Novembro de 2018.

Carla Rodrigues

OAB/DF n. 33.657

Gustavo Simões

OAB/DF n. 33.658

Roosevelt Arraes

OAB/PR 34.724

Luiz Gustavo de Andrade

OAB/PR 35.267