



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL
RIO GRANDE DO SUL

REVISTA DO TRE/RS

Porto Alegre

v.13 - número 26
janeiro/maio 2008



ISSN 1806-3497

FIDELIDADE PARTIDÁRIA – O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO E DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Jorge Alberto de Oliveira Marum*

1. Introdução 2. Democracia representativa, partidos políticos e representação proporcional 3. Fidelidade partidária, representação proporcional e titularidade do mandato na Constituição Federal e nas leis 4. A jurisprudência do TSE e do STF sobre o tema 5. A competência jurisdicional para decidir sobre o tema 6. Legitimidade e interesse do Ministério Público para propor ação civil pública sobre o tema.

*“E aí está o drama de toda constituição dinâmica: ser cumprida” ***

1. INTRODUÇÃO

Em 27 de março de 2007, respondendo a consulta formulada pelo Partido da Frente Liberal (PFL, atual DEM), o Tribunal Superior Eleitoral definiu que os mandatos obtidos pelo sistema proporcional (deputados federais, deputados estaduais e distritais e vereadores) pertencem aos partidos políticos e não aos parlamentares.¹

Em 5 de outubro desse mesmo ano, julgando em conjunto três mandados de segurança impetrados por partidos de oposição ao governo federal (PSDB,

* PROMOTOR DE JUSTIÇA DA CIDADANIA EM SOROCABA-SP, MESTRE EM DIREITO DO ESTADO PELA FACULDADE DE DIREITO DA USP, PROFESSOR DE CIÊNCIA POLÍTICA/TEORIA GERAL DO ESTADO NA FACULDADE DE DIREITO DE SOROCABA, PROFESSOR CONVIDADO DE DIREITO ELEITORAL NA ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO.

** Prefácio da obra: SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

¹ TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Consulta n. 1.398. Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha. 27.03.07. Consulta. Eleições proporcionais. Candidato eleito. Cancelamento de filiação. Transferência de partido. Vaga. Agremiação. Resposta afirmativa. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, v.1, p.143, 08 maio 2007. Seção 1.

PPS e DEM) contra a Mesa da Câmara dos Deputados, o Supremo Tribunal Federal confirmou a posição do TSE, decidindo que deve ser considerada como renúncia tácita ao mandato o abandono da legenda pelos parlamentares que, eleitos pelo sistema proporcional, trocaram de partido após a decisão do TSE².

Tais decisões, por abrangerem os mandatos dos parlamentares dos três níveis da Federação que trocaram de partido após 27 de março de 2007, certamente trarão inúmeras e seriíssimas consequências jurídicas e políticas.

O objetivo deste trabalho é investigar o papel do Poder Judiciário e do Ministério Público nessa questão predominantemente política, mas com regras estabelecidas pelo ordenamento jurídico.

Antes, porém, de chegar ao fulcro do trabalho, são necessárias algumas breves digressões sobre as altas questões de Ciência Política e de Direito Constitucional que envolvem o tema da titularidade do mandato político e suas consequências na exigência de fidelidade ao partido político.

2. DEMOCRACIA REPRESENTATIVA, PARTIDOS POLÍTICOS E REPRESENTAÇÃO PROPORCIONAL

O correto entendimento da questão deve iniciar-se pela verificação da natureza da **democracia representativa**, isto é, do tipo de democracia praticado no Estado Moderno e, ainda hodiernamente, inclusive no Brasil. (grifo do autor)

Democracia, na famosa definição de Lincoln, é o “**governo do povo, pelo povo e para o povo**”³, ou seja, o governo em que se reconhece o povo como titular do poder e em que o poder é exercido pelo próprio povo em seu benefício. (grifo do autor)

Na democracia clássica, aquela praticada na Grécia antiga e mais especificamente na cidade-estado de Atenas, o povo, ou seja, o conjunto de cidadãos, exercia diretamente o poder, reunindo-se em praça pública para a discussão e deliberação sobre os assuntos públicos. Todos os cidadãos tinham direito ao

² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Mandados de Segurança n.s 26602, 26603 e 26604. Rel. Min. Eros Grau. 03 e 04 out. 2007. O Tribunal julgou, em conjunto, três mandados de segurança impetrados pelo Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB, pelo Partido Popular Socialista – PPS e pelo Partido Democratas – DEM (antigo Partido da Frente Liberal – PFL), em face de ato do Presidente da Câmara dos Deputados que indeferira requerimento por eles formulado - no sentido de declarar a vacância dos mandatos exercidos por deputados federais que se desfilaram dessas agremiações partidárias -, sob o fundamento de não figurar a hipótese de mudança de filiação partidária entre aquelas expressamente previstas no § 1º do art. 239 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. As decisões ainda não foram publicadas.

³ *Government of the people, by the people, for the people*. In: *Address to Gettysburg*, 19 nov. 1863.

uso da palavra e ao voto, sem necessidade de intermediários. Era a democracia direta, em que o povo, composto pelos homens livres e capazes, não ultrapassava a um terço da população da cidade.

Quando a idéia de democracia renasce no Estado Moderno, no bojo das revoluções burguesas e do constitucionalismo, verifica-se a impossibilidade prática de reunião de todo o povo em praça pública para o exercício direto do poder. Com efeito, a par da extensão do conceito de povo com a gradativa adoção do sufrágio universal, o Estado Moderno caracterizou-se pela reunião de diversas cidades e territórios, abrangendo não raro uma população – e, portanto, um povo – que atingia ou superava a casa do milhão. Como reunir um milhão de pessoas ou mais numa praça para a discussão e a deliberação sobre questões públicas?

A solução encontrada para esse impasse foi a adoção da **democracia representativa**, por meio da qual o povo, como titular do poder, confere um **mandato político** a certo número de representantes eleitos para discutir e deliberar em seu nome. (grifos do autor)

Os teóricos de então foram buscar no Direito Privado o instituto do mandato para ser o instrumento da representação política. Isso explica por que, de início, o mandato político era considerado como vinculante, ou **imperativo**, devendo o mandatário seguir à risca as instruções formuladas por seus eleitores. Por ocasião da Revolução Francesa (1789), no entanto, o mandato imperativo passou a cair em desuso, prevalecendo a idéia de que o mandatário não é representante apenas de seus eleitores, mas de toda a nação.⁴ Curiosamente, Burke, um contundente crítico da Revolução Francesa, expressou o mesmo ponto de vista em seu clássico discurso aos eleitores de Bristol.⁵ O mandato imperativo, assim, transmuta-se para o **mandato livre**. (grifos do autor)

Paralelamente a esses desenvolvimentos, começam a surgir agrupamentos organizados congregando pessoas que expressam uma mesma ideologia ou orientação política, visando à conquista e ao exercício do poder. Esses agrupamentos, antes malvistas e estigmatizados como facções ou sociedades parciais⁶, passam a ser aceitos e vistos como instrumentos úteis para a organização e a expressão das diversas correntes de opinião existentes na sociedade. Nascem os **partidos políticos**. Pioneiro nessa aceitação dos partidos políticos foi o já citado Edmund Burke.⁷ (grifo do autor)

⁴ BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10.ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p.261.

⁵ WEFFORT, Francisco C. (org) **Os clássicos da política**: Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau, "O federalista". 6.ed. São Paulo: Ática, 1996. p.29.

⁶ Rousseau, Jean Jacques. **Do contrato social**. Livro Segundo, Cap. III.

⁷ WEFFORT. *Op. Cit.* p.26.

A partir da sua aceitação na arena política, os partidos foram crescendo em poder e importância até se tornarem, atualmente, protagonistas indispensáveis do sistema político democrático, a ponto de a democracia atual ser chamada de “democracia de partidos”. Com efeito, escreve Paulo Bonavides que, hoje, “a democracia é impossível sem os partidos políticos”, tendo eles se convertido “em base – constitucionalmente proclamada e reconhecida – de todo o sistema democrático”.⁸

Tão grande é a importância do partido na atual democracia social de massas que, segundo o mesmo autor, operou-se nova transformação na natureza do mandato político, que do mandato livre do Estado liberal passou a ser um **mandato imperativo partidário**.⁹ (grifo do autor)

Escreve Bonavides:

A democracia social é a democracia do Estado partidário, que se não confunde com a democracia parlamentar e representativa do Estado liberal. Nela são os partidos a expressão mais viva do poder. Caracteriza-se como democracia coletivista, social, onde a compreensão dos valores humanos terá de fazer-se sempre com referência a grupos e não a indivíduos.

[...]

Quanto aos **partidos**, estes **se converteram na força condutora do destino da coletividade democrática. Sua ação absorveu a independência do representante, fê-lo um delegado da confiança partidária, mudou-lhe por consequência a natureza do mandato**.¹⁰ (grifos do autor)

Interessante notar, com Dalmo Dallari, que a aceitação dos partidos no cenário político só foi possível quando surgiu a noção de que a **oposição** ao governo não é inimiga ou traidora da pátria, e sim uma instituição útil para a crítica e a moderação do poder.¹¹ Essa tolerância com a oposição, ou, mais do que isso, a convicção acerca da sua imprescindibilidade num regime democrático, provém da noção de que democracia não significa a sistemática prevalência dos desígnios da maioria, devendo, também, contemplar os direitos e os anseios das minorias. Do contrário, a democracia poderia transformar-se numa **ditadu-**

⁸ WEFFORT. *Op. cit.* p.350-355.

⁹ *Op. cit.* p.278.

¹⁰ *Op. cit.* p.279.

¹¹ DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 25.ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p.162.

ra da maioria, acerca da qual Stuart Mill expressou seu temor em obra clássica.¹² (grifos do autor)

Para evitar esse mal terrível, prescreveu o mesmo Stuart Mill a **representação de todos**, e não apenas da maioria, de modo que as diversas correntes de opinião existentes numa sociedade pudessem se expressar e ser representadas de forma **proporcional** no exercício do poder, dando assim lugar ao **pluralismo**, ao invés da simples prevalência da maioria. Somente assim, ensinou, estaríamos diante de uma verdadeira democracia. (grifos do autor)

A esse respeito, escreveu, já em 1861, o clássico autor:

Em qualquer democracia realmente igual, toda ou qualquer seção deve ser representada, não desproporcionalmente, mas proporcionalmente. **Maioria de eleitores terá sempre maioria de representantes, mas a minoria dos eleitores deverá ter sempre uma minoria de representantes. Homem por homem, deverá ser representada tão completamente como a maioria.** A menos que tal se dê, não há governo igual, mas governo de desigualdade e de privilégio: uma parte do povo manda na outra; retirar-se-á de certa porção da sociedade a parte justa e igual de influência na representação, contrariamente a todo governo justo, mas acima de tudo, contrariamente ao princípio da democracia, que reconhece a igualdade como o próprio fundamento e raiz.¹³ (grifo do autor)

Stuart Mill fazia, então, uma crítica ao sistema eleitoral inglês, calcado no voto distrital e na eleição por maioria simples, que leva ao bipartidarismo e ao governo de um só entre dois grandes partidos, alijando do poder os mais variados grupos minoritários de opinião. Com efeito, esse sistema pode, no limite, desaguar num regime de partido único, bastando que um único partido saia vitorioso, ainda que por apertada vantagem, em todos os distritos. Ainda que tal desastre não ocorra, é fácil verificar que a composição do parlamento num sistema majoritário será sempre desproporcional à expressão eleitoral de cada partido, pois é próprio desse sistema que o vencedor leve tudo – *“the winner takes all”*, como dizem os anglo-saxões –, ficando os vencidos sem representação adequada.

A lição de Mill foi adotada pioneiramente na Bélgica, em 1899, e depois

¹² MILL, John Stuart. **Considerações sobre o governo representativo**. Cap. IV. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1980p.

¹³ *Op. cit.* Cap. VII.

em muitos outros países com o nome de **sistema de representação proporcional**.¹⁴ Por esse sistema, basicamente, os partidos compõem o Parlamento com um número de representantes proporcional à votação obtida nas urnas. Esse sistema, conforme se verifica da doutrina especializada, favorece o **pluripartidarismo**¹⁵, permitindo a representação não somente da maioria, mas também das mais variadas correntes de opinião, próprias de uma sociedade pluralista. (grifos do autor)

Conforme ensinamento do eminente Pinto Ferreira,

[...] a **representação proporcional** é um sistema através do qual se assegura aos diferentes partidos políticos no Parlamento uma representação correspondente à força numérica de cada um. Ela objetiva assim fazer do Parlamento um **espelho tão fiel quanto possível do colorido partidário nacional**.¹⁶

Conforme o mesmo autor,

Difícilmente pode negar-se o valor da representação proporcional. Ela busca tanto quanto possível **fazer do Parlamento um espelho fiel da opinião pública partidária**. Através dela se assegura a **representação das minorias**, e não somente o controle desbragado das maiorias espezinhando as minorias públicas.¹⁷ (grifos do autor)

“A representação proporcional”, conclui o mesmo autor, “é assim a consequência de uma **justiça na representação política**”.¹⁸ (grifo do autor)

No mesmo sentido, Alexandre de Moraes nota que,

Segundo **Duverger, Sartori e Canotilho**, esse seria o **melhor sistema eleitoral para a democracia**, pois tende a aproximar mais o eleitor dos eleitos, garantindo maior igualdade entre a maioria e a minoria na participação política.¹⁹ (grifos do autor)

Em resumo, temos que, nos dias atuais, **o tipo de democracia visto pela doutrina especializada como aquele que expressa de forma mais autêntica a vontade popular, por prestigiar as correntes de opinião mais relevantes na sociedade, é aquele caracterizado pela representação partidária e pro-**

¹⁴ NICOLAU, Jairo. **Sistemas eleitorais**. 5.ed. Rio de Janeiro: FGV, 2004. p.46.

¹⁵ *Op. cit.* p.80.

¹⁶ FERREIRA, Luis Pinto. **Código eleitoral comentado**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 1991. p.154.

¹⁷ *Idem*, p.158.

¹⁸ *Idem*, p.159.

¹⁹ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 13.ed. São Paulo: Atlas, 2003. p.378.

porcional. Os partidos políticos, representando a pluralidade das correntes de opinião, são, destarte, os protagonistas da cena democrática contemporânea. (grifo do autor)

Esse sistema foi plenamente acolhido pela Constituição democrática brasileira, como se verá a seguir.

3. FIDELIDADE PARTIDÁRIA, REPRESENTAÇÃO PROPORCIONAL E TITULARIDADE DO MANDATO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NAS LEIS

A “Constituição Cidadã” de 1988 acolheu plenamente os postulados da democracia representativa do Estado social, realizada por meio dos partidos políticos e da representação proporcional, resguardando o pluralismo e os direitos das minorias.

Com efeito, logo em seu artigo 1º, parágrafo único, no Título dos “**Princípios Fundamentais**”, a Carta da República proclama que “**todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente**”. O mesmo artigo estabelece a República Federativa do Brasil tem, como um de seus fundamentos, o “**pluralismo político**” (inciso V). (grifos do autor)

Afora as raras hipóteses de intervenção direta do povo (plebiscito, referendo e iniciativa popular), o poder, normalmente e em sua maior parte, é exercido por meio de representantes eleitos. Isto é, o que prevalece, tanto no Brasil como na totalidade dos países democráticos, é a prática da **democracia representativa**, cujo instrumento básico é o **mandato político**. (grifos do autor)

Para ter acesso ao mandato político, o cidadão brasileiro deve preencher as **condições de elegibilidade** constitucionalmente previstas, dentre as quais está a **filiação partidária** (CF, art. 14, § 3º, V). Isso significa que a Constituição Federal não admite as chamadas **candidaturas avulsas**, isto é, fora dos quadros partidários, atribuindo aos partidos políticos o monopólio do acesso aos cargos eletivos. Além disso, os cidadãos interessados em concorrer a cargos eletivos deverão estar **filiados a um partido político por pelo menos um ano** (arts. 9º da Lei n. 9.504/97 e 18 da Lei n. 9.096/95). (grifos do autor)

Além da filiação partidária pelo prazo de um ano, é condição para que um cidadão possa concorrer nas eleições o seu nome ser **aprovado pelo partido em convenção** (arts. 7º e 8º da Lei n. 9.504/97). (grifo do autor)

É livre, segundo a Constituição, a criação de **partidos políticos**, desde que se respeitem alguns **princípios**, dentre os quais o **pluripartidarismo** (art. 17, *caput*). Isso significa que, coerente com os princípios fundamentais já traçados

no art. 1º, a Constituição repudia partidos ou grupos com tendências hegemônicas ou totalitárias, prestigiando o princípio do pluralismo político. (grifos do autor)

A Constituição também deixa a cargo dos próprios partidos a definição de sua estrutura interna, sua organização e seu funcionamento, mas exige que seus estatutos estabeleçam normas de **disciplina e fidelidade partidária** (art. 17, § 1º). Segundo Walter Costa Porto, fidelidade partidária significa a “obrigatória vinculação do representante às diretrizes estabelecidas pelos órgãos de direção de seu partido”.²⁰ Portanto, a fidelidade dos membros dos partidos às diretrizes traçadas nos estatutos partidários e às orientações regularmente traçadas pelos órgãos de direção é um valor prestigiado pelo texto constitucional, alcançando-se, destarte, ao nível de **princípio constitucional**.²¹ (grifos do autor)

Acolhendo o princípio da fidelidade partidária, dispõe a **Lei dos Partidos Políticos** (Lei n. 9.096/95):

Art. 26. Perde automaticamente a função ou cargo que exerça, na respectiva Casa Legislativa, em virtude da proporção partidária, o parlamentar que deixar o partido sob cuja legenda tenha sido eleito.

O eminente eleitoralista Fávila Ribeiro entende que esse dispositivo legal determina a **perda não só de cargos e funções que o parlamentar exerça na Casa em função da proporcionalidade partidária como do próprio mandato parlamentar**, já que este também foi obtido em razão da mesma proporcionalidade. Escreve o autor: (grifo do autor)

No contexto do art. 26 da Lei agora citada [Lei 9.096/95] está incluída a **sanção de perda de mandato legislativo** federal, estadual ou municipal. **Por abandono da legenda pela qual tenha sido o parlamentar eleito**. Essa medida é **aplicável a Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual ou Vereador** que, por atitude ou voto, se opuser às diretrizes legitimamente estabelecidas pelo órgão de direção partidária ou **abandonar a legenda pela qual foi eleito**.²² (grifos do autor)

²⁰ PORTO, Walter Costa. **Dicionário do voto**. São Paulo: Giordano, 1995. p.171.

²¹ Nesse sentido, SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p.403.

²² RIBEIRO, Fávila. **Direito Eleitoral**. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996. p.333

Dando consequência ao **princípio do pluralismo político**, a Carta Maior estabelece que a Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo, eleitos pelo **sistema proporcional** (art. 45, *caput*). Esse princípio, por força do disposto nos art. 25 e 29 e do princípio da simetria²³, aplica-se aos Estados federados e aos Municípios. (grifos do autor)

O sistema proporcional permite a representação das mais diversas correntes da opinião pública, desde que tenham relevância suficiente para obter o **quociente eleitoral**, que é o número mínimo de sufrágios exigido para um partido obter pelo menos uma vaga na casa legislativa. O quociente eleitoral é obtido mediante a divisão dos votos válidos pelo número de cadeiras a preencher. Em seguida, deve-se calcular o **quociente partidário**, que é obtido mediante a divisão dos votos do partido pelo quociente eleitoral, resultando dessa divisão o número de vagas que caberá a cada partido. Note-se que, para obtenção do quociente partidário, é utilizado o número de votos dados ao partido, isto é, os votos dados aos candidatos do partido somados aos votos dados apenas à legenda partidária. Somente após a obtenção do quociente partidário é que se verificam, na lista de candidatos dos partidos, os mais bem colocados, para que vão ocupar as cadeiras obtidas pelo partido. É o que dispõem os arts. 106 e seguintes do **Código Eleitoral** (Lei n. 4.737/65). (grifos do autor)

Essa **proporção** na divisão das cadeiras é prestigiada no texto constitucional não somente no momento da proclamação dos eleitos, mas também **no funcionamento e no exercício do Poder Legislativo**, como se pode verificar do art. 58, § 1º, que dispõe sobre a **constituição das mesas diretoras e das comissões parlamentares**, determinando que na composição desses órgãos seja obedecida, quanto possível, a **representação proporcional dos partidos**. Idêntico princípio é adotado pelo § 4º do mesmo artigo, ao dispor sobre a composição da Comissão representativa do Congresso Nacional em períodos de recesso. Em outras palavras, **a representação proporcional, decidida nas urnas pelo povo soberano, não serve apenas para a composição das bancadas, devendo ser mantida por toda a legislatura**. (grifos do autor)

Esse dispositivo constitucional, a par de prestigiar a proporcionalidade consagrada nas urnas, serve também como um **escudo protetor contra o esmagamento das minorias**, protegendo a **sagrada função da oposição parlamentar**. Do contrário, seria fácil à maioria alijar a oposição dos cargos de direção e das comissões temáticas da casa legislativa, fraudando, assim, o sistema proporcional e impedindo a expressão do pluralismo político. (grifo do autor)

²³ ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p.14.

Nesse ponto, observa-se uma **clara convergência** entre os **princípios do pluralismo político**, da **fidelidade partidária**, da **representação proporcional**, do **direito de oposição** e da **proteção às minorias**, um servindo de sustentação ao outro e servindo, por sua vez, de **sustentáculo** da autêntica **democracia representativa**. (grifos do autor)

Outro princípio consagrado no texto constitucional é o da **moralidade**. Tal princípio, embora ligado expressamente pelo texto constitucional à administração pública (art. 37, *caput*), por ser um **valor** que transcende a simples prática administrativa, deve informar as funções públicas como um todo, abrangendo, assim, a atividade política. Do contrário, teríamos que conviver com o absurdo de um texto constitucional exigir moralidade na prática administrativa e dispensá-la na política.

Princípios jurídico-constitucionais, não custa lembrar, são normas constitucionais do mais alto escalão, explícitas ou implícitas, dotadas de alto grau de generalidade e abstração, de modo que influem no entendimento e na aplicação das regras de todo o sistema. Daí por que, conforme lição sempre lembrada de Celso Antônio Bandeira de Mello, “violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer”.²⁴

De tudo quanto foi exposto até aqui, resulta patente que **o mandato político pertence ao partido, e não ao representante eleito pelo sistema proporcional**, pois nesse sistema são, primeiro, computados os votos dados ao partido, e isso após filiação obrigatória e prévia do candidato a esse partido e homologação da candidatura por esse mesmo partido. O candidato, portanto, aproveita, para a sua eleição, não só os seus votos, como também os de outros candidatos e os dados somente à legenda. Aliás, é sabido que poucos são os candidatos que poderiam ser eleitos somente com a votação própria, independentemente do quociente obtido pelo partido. (grifo do autor)

Portanto, **ao deixar o partido pelo qual se elegeu, o parlamentar deixa também o mandato obtido através do partido, não podendo levá-lo consigo como se fosse seu patrimônio pessoal**. Como bem lembrou o ex-ministro Paulo Brossard na sustentação oral que fez por ocasião do julgamento do MS 26603 no STF, dizer que o parlamentar não pode levar consigo o mandato quando sai de seu partido **é tão evidente quanto afirmar que ele não pode vender ou alugar o mandato**, embora tal proibição não conste da Constituição. (grifos do autor)

Claro fica também, por conseguinte, que a **desfiliação** do representante

²⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 14.ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p.808.

eleito por um partido e a sua filiação a outro partido, mantendo o mandato, é **ato supremo de infidelidade partidária, que altera arbitrariamente a composição proporcional decidida pelo povo** quando do exercício do poder soberano na eleição e **põe em risco o pluralismo político e a própria existência da oposição**. (grifos do autor)

E não se ignora, por ser fato notório na política brasileira atual, que a maior parte dessas migrações partidárias são movidas mais pelos interesses particulares dos próprios parlamentares que abandonam a legenda do que por qualquer interesse público ou social. Tanto isso é verdade que o movimento migratório de parlamentares se dá muito mais em direção às benesses e cargos da base governista do que em sentido contrário, indo os trãsfugas oportunistas compor as bancadas de partidos inexpressivos, sem qualquer consistência ideológica, os chamados “partidos de aluguel”.

Essa espécie de migração, sobre ferir os já mencionados princípios específicos da atividade política (pluralismo político, fidelidade partidária, representação proporcional, oposição), configura insofismável **imoralidade**, sendo, também por esse motivo, **repudiada pelo sistema constitucional**. (grifos do autor)

Por tais motivos, afigura-se lógico concluir que **o parlamentar, eleito pelo sistema proporcional, que muda de partido, alterando assim a proporcionalidade determinada pelo eleitorado, despe-se também do mandato conquistado pelo seu partido de origem**. (grifo do autor)

Os fundamentos jurídicos e doutrinários acima expendidos foram plenamente acatados pelas duas mais altas cortes de justiça que tratam da atividade política no Brasil, o Tribunal Superior Eleitoral e o Supremo Tribunal Federal, conforme será visto no tópico seguinte.

4. A JURISPRUDÊNCIA DO TSE E DO STF SOBRE O TEMA

Como foi dito no início deste trabalho, em 27 de março de 2007, respondendo, em tese, a consulta formulada pelo Partido da Frente Liberal (PFL, atual DEM), o **Tribunal Superior Eleitoral**, por maioria de votos (6 x 1), decidiu que os mandatos parlamentares obtidos pelo sistema proporcional pertencem ao partido, e não aos candidatos eleitos (Consulta n. 1.398).

A pergunta do PFL era a seguinte: “Os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda?”

O Ministro Relator Cesar Asfor Rocha foi categórico:

[...] os partidos políticos e as coligações conservam o direito à vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda.

O ministro relator iniciou o seu voto lembrando a lição de Paulo Bonavides, no sentido da necessidade de **“invocação imediata da força normativa dos princípios”**, sendo estes elementos indispensáveis para a resolução da alta questão constitucional colocada. Como exemplo, citou o **princípio da moralidade**, asseverando que este **“repudia de forma veemente o uso de qualquer prerrogativa pública, no interesse particular ou privado”**. (grifos do autor)

Lembrou o relator que a Constituição Federal, no artigo 14, § 3º, inciso V, estabelece, como condição de elegibilidade do cidadão, dentre outras, a **filiação partidária**. Assim, sem o partido, o candidato não pode concorrer nem se eleger. Também assinalou que no artigo 17, § 1º, a Constituição assegura aos partidos o estabelecimento de normas de **fidelidade e disciplina partidárias**. (grifos do autor)

O ministro ressaltou que o vínculo partidário é a identidade política do candidato:

Ora, não há dúvida nenhuma, quer no plano jurídico, quer no plano prático, que **o vínculo de um candidato ao Partido pelo qual se registra e disputa uma eleição é o mais forte, se não o único elemento de sua identidade política [...]** O candidato não existe fora do Partido Político e nenhuma candidatura é possível fora de uma bandeira partidária. (grifo do autor)

Nesse sentido, o ministro considerou equivocada a suposição de que o mandato político eletivo pertence ao candidato eleito:

[...] é como se o candidato eleito se tornasse senhor e possuidor de uma parcela da soberania popular, não apenas transformando-a em propriedade sua, porém mesmo sobre ela podendo exercer [...] todos os poderes inerentes ao seu domínio, inclusive o de dele dispor. (grifos do autor)

Reforçando esse entendimento, o ministro invocou os artigos 108, 175, § 4º, e 176 do Código Eleitoral, para demonstrar que “os votos pertencem ao partido político”. O artigo 175, § 4º, por exemplo, diz que os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o registro do candidato, quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato.

Ao longo do voto, o ministro citou levantamento de que, no início da atual legislatura, 36 parlamentares deixaram os partidos pelos quais se elegeram. Destes, somente seis se filiaram a partidos que integraram as coligações pelas quais se elegeram. E 28 passaram para o lado dos partidos opositores.

O ministro também lembrou que, **dos 513 deputados federais eleitos em outubro, apenas 31 (6,04%) tiveram votos suficientes para se eleger**. Todos os demais alcançaram o quociente eleitoral por meio dos votos atribuídos aos partidos. (grifo do autor)

No mesmo sentido, o presidente do TSE, Ministro Marco Aurélio, citou a Lei 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos), cujos artigos 24, 25 e 26 estabelecem regras de fidelidade e disciplina partidárias, salientando que não se ousa “colar a pecha de inconstitucional” a esses dispositivos.

O artigo 24, por exemplo, diz que “o integrante da bancada de partido deve subordinar sua ação parlamentar aos princípios doutrinários e programáticos e às diretrizes” estabelecidas pela legenda. O artigo 26 determina a perda automática da função ou do cargo que exerça, “na respectiva Casa Legislativa, em virtude da proporção partidária, o parlamentar que deixar o partido sob cuja legenda tenha sido eleito”.

O Ministro Marco Aurélio também lembrou os princípios constitucionais que norteiam a matéria, invocando o **artigo 37 da Constituição Federal**, o qual prevê que a administração pública, direta e indireta, será regida pelos **princípios de “legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”**. Esse artigo, segundo o ministro, **também disciplina o acesso aos cargos e funções públicas**. (grifos do autor)

Seguindo na mesma trilha, o Ministro Cezar Peluso, em longo e consistente voto, destacou que a resposta a essa Consulta não se restringe à discussão sobre fidelidade partidária, já que questão diz respeito à vontade do eleitor, à soberania do titular do direito ao voto nominal e secreto.

O ministro ressaltou, também, que a filiação partidária constitui requisito e pressuposto constitucional do mandato. “O cancelamento dela ou a transferência do partido, quando não seja justificado, tem por efeito a preservação da vaga no partido de origem”. **“A vinculação candidato-partido é insita ao próprio sistema representativo proporcional adotado pelo ordenamento jurídico”**, registrou. (grifo do autor)

Em passagem marcante, o ministro pôs a nu o **total equívoco dos que pensam que o mandato político é propriedade privada do mandatário**, identificando essa postura com o **patrimonialismo**, praga maior que afeta a prática republicana no Brasil: (grifos do autor)

A inconsistência do raciocínio que prega uma como “portabilidade” ou labilidade da vaga, que acompanharia o eleito como **predicado personalíssimo**, qualquer que seja o partido a que se filie e a qualquer que seja o tempo de filiação, decorre do **erro na identificação da natureza e titularidade dos cargos eletivos na sintaxe do sistema representativo proporcional**. Essa errônea percepção é, certamente, **herança do empedernido patrimonialismo e do desavergonhado personalismo brasileiros**, que teimam em **submeter o interesse público ao particular, permitindo a apropriação privada da res publica**, por meio do privilégio da pessoa em detrimento do cargo. (grifo do autor)

O Ministro Cesar Peluso acentuou, ao final, que os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, diante de injustificado cancelamento de filiação ou transferência para outra legenda.

Na mesma trilha seguiram os Ministros Carlos Ayres Britto, José Delgado e Caputo Bastos, que acompanharam o entendimento firmado nos votos anteriores.

Já no **Supremo Tribunal Federal**, no julgamento do **Mandado de Segurança n. 26.603-1**, do Distrito Federal, impetrado pelo Partido da Social Democracia (PSDB), **a Corte Constitucional confirmou o entendimento exarado pelo TSE, no sentido de que o mandato do parlamentar eleito pelo sistema proporcional pertence ao partido, modulando os efeitos dessa decisão para fixar a data da resposta à Consulta (27 de março de 2007) como o termo inicial a partir do qual essa mudança pode trazer como consequência a perda do mandato**.

Ressalvando a possibilidade da ocorrência de situações em que a mudança de partido poderia ser justificada (“mudança significativa de orientação programática do partido” ou “prática odiosa de perseguição”) – como, aliás, já havia acenado o TSE na Consulta n. 1.398 – o acórdão do STF sugeriu à Corte Eleitoral a edição de resolução que discipline o procedimento para essa justificação.

Através de luminoso **voto condutor** prolatado pelo sempre douto Ministro

Celso de Mello, acompanhando pela maioria da corte, **decidiu o Supremo Tribunal Federal**:

Se mostra inteiramente correta a tese acolhida pelo E. Tribunal Superior Eleitoral na resposta que deu à Consulta n. 1.398/DF, ocasião em que essa Alta Corte eleitoral, apoiando-se em fundamentos que guardam plena compatibilidade com os princípios e o sistema consagrados pela Constituição da República, reconheceu, em denso pronunciamento, que **os partidos políticos – ressalvadas determinadas situações excepcionais – têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, nos casos em que haja pedido de cancelamento de filiação partidária ou de transferência, para legenda diversa, de candidato eleito por outro partido.** (grifo do autor)

Após destacar a relevância do papel desempenhado pelos partidos políticos na prática da democracia representativa, asseverou o Ministro Celso de Mello:

O que se mostra importante no exame desta controvérsia mandamental, pois, é o fato de que o Supremo Tribunal Federal, para resolver o litígio em causa, deverá ter por premissa básica o reconhecimento de que **a organização partidária extrai a sua primazia**, enquanto centro do sistema político, **do regime representativo proporcional**, cuja matriz constitucional encontra o seu próprio fundamento no art. 45 da Constituição da República. (grifos do autor)

Portanto, ressalta o douto ministro,

O tema suscitado na presente causa, portanto, deve ser examinado sob uma **dupla perspectiva** - (a) a da **fidelidade** do representante eleito ao partido político sob cuja legenda se elegeu e (b) a da **fidelidade** daquele que se elegeu aos cidadãos integrantes do corpo eleitoral -, de modo a se reconhecer que **o ato de infidelidade, quer à agremiação partidária, quer, sobretudo, aos eleitores, traduz um gesto de intolerável desrespeito à vontade soberana do povo**, fraudado em suas justas expectativas e frustrado pela **conduta desviante daquele que, pelo sufrágio popular e por intermédio da filiação a determinado partido, foi investido no alto desempenho do mandato eletivo.** (grifos do autor)

Invocando a **força normativa dos princípios**, o relator destacou:

O direito vindicado pelos partidos políticos afetados por atos de infidelidade partidária não nasce nem surge da resposta que o TSE deu à Consulta que lhe foi submetida, mas **representa emanção direta do próprio texto da Constituição**, que a esse mesmo direito confere realidade e dá suporte legitimador, especialmente em face dos **fundamentos e dos princípios estruturantes em que se apóia o Estado Democrático de Direito**, como a **soberania popular**, a **cidadania** e o **pluralismo político** (CF, art. 1º, I, II e V). (grifos do autor)

Com efeito, prossegue o ministro relator, em outra expressiva passagem de seu voto:

O **ato de infidelidade**, seja ao **Partido Político**, seja, com maior razão, ao próprio **cidadão-eleitor**, mais do que um **desvio ético-político**, representa um inadmissível **ultraje ao princípio democrático e ao exercício legítimo do poder**, na medida em que **migrações inesperadas**, nem sempre motivadas por razões justas, não só **surpreendem o próprio corpo eleitoral** e as **agregações partidárias** de origem – **desfalcando-as da representatividade por elas conquistada nas urnas** –, mas culminam por gerar um **arbitrário desequilíbrio de forças no Parlamento**, vindo, até, em clara **fraude à vontade popular**, e em **frontal transgressão ao sistema eleitoral proporcional**, a **asfixiar**, em face de súbita redução numérica, o **exercício pleno da oposição política**. (grifos do autor)

Uma das consequências mais relevantes do **sistema eleitoral proporcional**, consagrado pela Constituição, consiste em **viabilizar** a presença de **correntes minoritárias** de pensamento no âmbito do Parlamento.

Isso significa que **violar o sistema proporcional representa mutilar o direito das minorias** que atuam no âmbito social, **privando-as de representatividade** nos corpos legislativos e **ofendendo-lhes**, assim, um direito – notadamente o **direito de oposição** – que **deriva dos fundamentos que dão suporte legitimador ao próprio Estado Democrático de Direito**, tais como a **soberania popular**, a **cidadania** e o **pluralismo político**.

Não se revela possível desconsiderar, por isso mesmo, a própria **“ratio” subjacente ao preceito normativo inscrito no art. 45 da Constituição**, cujo fundamento político-jurídico – de que deriva a **necessidade de respeito incondicional às minorias sociais** – atua como **verdadeiro pressuposto de legitimação da ordem de-**

mocrática, tal como adverte o próprio magistério da jurisprudência dos Tribunais, em particular a magnífica decisão que emanou do E. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (RT 442/193-210, 195) [...]. (grifos do autor)

Lembrou o ministro-relator que a questão não é nova, já tendo sido decidida na década de 1950 em acórdão do **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**, com votos de três desembargadores que futuramente iriam integrar o Supremo Tribunal Federal (Eloy da Rocha, Thompson Flores e Soares Muñoz). Vale citar trecho expressivo do lapidar acórdão gaúcho lembrado por Celso de Mello:

E a sua entrada (do parlamentar que mudou de partido antes da posse) na Assembléia **não iria completar a representação partidária, mas, ao contrário, mutilá-la, enriquecendo outra legenda que recebe sem título um patrimônio alheio**. Um partido com sete representantes passa a ter seis; outro com vinte e quatro, passa a contar vinte e cinco. **Viola-se, dessa forma, básica e frontalmente, o sistema de proporcionalidade, mudando o resultado das urnas, fora das urnas, num passe de mágica em que impera a vontade pessoal do mandatário contra a vontade coletiva dos mandantes**. Alguém disse que o eleitor é o grande soberano de um dia e o súdito de quatro anos. Se isso acontece é pelas contrafações do sistema democrático. O essencial no sistema de partidos é o respeito aos seus compromissos. Os homens podem ser levados a romper honestamente esses compromissos. Ninguém pode julgar questões de consciência, ninguém pode atirar a primeira pedra. Só quem sente na própria carne a angústia de certos problemas está em condições de julgar os seus próprios e não os alheios atos. Compreende-se, por isso, que certos representantes possam mudar de partido, possam abandonar uma legenda por outra, sem infração nem mesmo de normas éticas. Mas uma coisa é o seu problema individual, outro muito diferente o do partido que ele representava. Se o ato da transmutação gera um prejuízo, viola um bem juridicamente protegível, cabe ao prejudicado o direito de ação, para restabelecer a normalidade patrimonial.

[...]

Violada a representação proporcional de um partido, mutilada a sua bancada, com o enriquecimento sem causa de outra, e tudo isso através do desrespeito a leis básicas, constitucionais, cabe restabelecer o equilíbrio. O Sr. [...] foi eleito por uma legenda; aderiu consciente e solenemente a outro partido; não pode, com prejuízo da primitiva legenda, usar de um diploma que lhe foi concedido com endereço e compromissos certos, não com endereço e compromissos estranhos ao primitivo mandato. (grifos do autor)

Em conclusão, o Supremo Tribunal Federal, exercendo seu legítimo papel de intérprete e guardião máximo da Constituição Federal, abonou a tese já esposta pelo Tribunal Superior Eleitoral, de que os mandatos parlamentares obtidos pelo sistema proporcional pertencem aos partidos políticos, e não aos parlamentares, de modo que aqueles representantes que, sem justa causa, tenham mudado de partido após a decisão da corte eleitoral, renunciaram tacitamente ao mandato, dando ensejo à posse dos suplentes que tenham permanecido fiéis aos partidos por meio dos quais foram eleitos.

5. A COMPETÊNCIA JURISDICIONAL PARA DECIDIR SOBRE O TEMA

Fixado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Tribunal Superior Eleitoral o entendimento de que o parlamentar (federal, estadual ou municipal) que deixar o partido pelo qual foi eleito através do sistema proporcional não pode levar consigo o mandato, cabe perquirir sobre qual ramo do Poder Judiciário é competente para conhecer e julgar a matéria, caso haja necessidade de uma demanda judicial, ou seja, quando a própria Mesa Diretora da casa legislativa não considerar imediatamente o ato como de renúncia tácita ao mandato e empossar desde logo o suplente fiel.

No mandado de segurança acima mencionado, o STF, julgou parcialmente procedente o pedido,

[...] para determinar, ao Senhor Presidente da Câmara dos Deputados, o encaminhamento, ao E. Tribunal Superior Eleitoral, do pleito formulado pelo PSDB, em ordem a se permitir a instauração, perante aquela Alta Corte Eleitoral, do procedimento de justificação a que me referi em passagem anterior deste voto.

Destarte, embora se possa sustentar a competência da Justiça Comum para decidir sobre o tema, o fato é que o STF remeteu o assunto à Justiça Eleitoral e esta, aceitando-a, regulamentou o respectivo procedimento através da Resolução TSE n. 26.610, de 25 de outubro de 2007, de modo que seria ociosa uma discussão acerca da competência.

6. LEGITIMIDADE E INTERESSE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOR AÇÃO CIVIL PÚBLICA SOBRE O TEMA

Reconhecida a competência da Justiça Eleitoral, resta saber quem são os legitimados ativamente para propor a ação visando ao restabelecimento da proporcionalidade decidida pelo voto popular.

Um primeiro legitimado, evidentemente, é o próprio **partido político** que teve a sua representatividade conquistada nas urnas lesada pelo ato de infidelidade do parlamentar que deixou a legenda. Essa legitimação foi reconhecida pelo STF no mandado de segurança acima analisado. (grifo do autor)

Parece evidente, também, que o **suplente fiel** tem o direito subjetivo de ocupar a vaga no lugar do infiel, podendo, da mesma forma que o partido, pleitear esse direito junto ao Poder Judiciário. (grifo do autor)

Por fim, surge também, como **legitimado suprapartidário**, na **defesa do regime democrático, da ordem jurídico-constitucional** e do direito **difuso do povo**, ou pelo menos de parte deste, à **proporcionalidade** partidária estabelecida nas eleições, o **Ministério Público**. (grifos do autor)

Com efeito, a **Constituição de 1988** cometeu ao **Ministério Público** a “**defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis**” (art. 127, *caput*). Além disso, estabeleceu, como **função institucional do Parquet**, “**zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição**, promovendo as medidas necessárias à sua garantia” (art. 129, II). (grifos do autor)

Ora, mais do que violar, como já visto, a ordem jurídico-constitucional, a máxima infidelidade partidária consistente no **ato de abandono, pelo parlamentar, da legenda pela qual foi eleito pelo sistema proporcional, viola a própria essência e os valores do sistema representativo democrático estabelecido pela Constituição**, legitimando, assim, o Ministério Público a agir na **defesa do regime democrático**. (grifos do autor)

Neste passo, cabe trazer à colação lição do mestre Celso Bastos, ao comentar a transição do Estado de Direito formalista dos primórdios do liberalismo ao Estado Democrático, típico do século XX, no qual deve prevalecer a vontade popular:

Desencadeia-se, então, um processo de democratização do Estado; os movimentos políticos do final do século XIX, início do XX, transformam o velho e formal Estado de Direito num **Estado Demo-**

crático, onde além da mera submissão à lei deveria haver a submissão à vontade popular e aos fins propostos pelos cidadãos.²⁵ (grifos do autor)

A democracia, como já foi dito, conquanto seja o regime da supremacia da vontade popular, não significa a prevalência sistemática da maioria, mas sim um sistema de equilíbrio e pluralismo, que assegure a expressão e os direitos da minoria, pois esta também é contemplada pelo sufrágio popular. Nesse sentido a lapidar lição de José Afonso da Silva:

Sugere-se, neste contexto, a questão do **papel dos partidos na oposição**. Se a Constituição põe a **democracia** e o **pluralismo** como princípios fundamentais, e ainda o **pluripartidarismo** como princípio de organização partidária, segue-se disso o acolhimento de um sistema de partidos que, implicando um consenso fundamental, reconhece o dissenso e a previsibilidade da **alternância no poder**, pois pluralismo – já o dissemos – envolve debates e divergências na solução dos problemas de governo. Pressupõe maioria governante e minoria discordante. O “**direito da maioria pressupõe a existência do direito da minoria**” e da **proteção desta**, que é **função essencial dos direitos fundamentais** do homem, como salienta Kelsen.²⁶ (grifos do autor)

É este **regime democrático**, caracterizado pela **supremacia da vontade popular** e com seus **fins e princípios estabelecidos na Constituição (pluralismo, oposição, direitos das minorias etc.)**, que **incumbe ao Ministério Público defender**. (grifos do autor)

Vem a calhar, neste ponto, a lição de Hugo Nigro Mazzilli, ao dissertar sobre esta magna função do Ministério Público que é a defesa do regime democrático:

Em primeiro lugar, a nosso ver, **defesa do regime democrático** é mais amplo do que defesa da legalidade democrática. Esta última é a defesa da correspondência entre a norma infraconstitucional com a lei maior; aquela é isso e mais do que isso, pois **envolve a defesa do próprio sistema democrático**, ou do próprio regime.²⁷

²⁵ ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p.157.

²⁶ Ob. cit., p. 401.

²⁷ Ministério Público e defesa do regime democrático. In: **Ministério Público II – Democracia**. VIGLIAR, José Marcelo M.; MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto (coord). São Paulo: Atlas, 1999.

Bem explícita, a esse respeito, é a **Lei Complementar Federal n. 75/93**, Lei Orgânica do Ministério Público Federal (aplicável subsidiariamente ao Ministério Público Estadual por força do art. 80 da Lei Nacional n. 8.625/93), que assim dispõe em seu art. 5º:

Art. 5º. São **funções institucionais do Ministério Público da União**:

I – a **defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais** e dos interesses individuais indisponíveis, considerados, dentre outros, os seguintes fundamentos e **princípios**:

- a) a soberania e a **representatividade popular**;
 - b) os **direitos políticos**;
 - c) objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil [...]
- (grifos do autor)

Destarte, a **omissão da Mesa da casa legislativa** em deflagrar o processo de substituição do parlamentar infiel, além de **agredir o sistema democrático** constitucional, **viola claramente os direitos de parcela indeterminável (portanto difusa) do povo que elegeu os parlamentares para ocuparem uma dada posição na distribuição proporcional do poder na casa, fazendo surgir o interesse do Ministério Público** para a ação civil pública em defesa dos direitos da cidadania à qual está constitucionalmente **legitimado** pelo art. 129, II, da Carta Maior. (grifos do autor)

Não há, com efeito, **direito de cidadania mais típico** do que o **direito de sufrágio**, que envolve não só o voto e a candidatura, mas também o **respeito ao resultado das urnas**, com a representatividade determinada pelo povo soberano. (grifos do autor)

Questão semelhante a esta foi objeto de decisão no **RE n. 197.917**²⁸, do

²⁸ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário n. 197.917. Rel. Min. Maurício Corrêa. 06.06.02. Recurso Extraordinário. Municípios. Câmara de Vereadores. Composição. Autonomia municipal. Limites constitucionais. Número de vereadores proporcional à população. CF, artigo 29, IV. Aplicação de critério aritmético rígido. Invocação dos princípios da isonomia e da razoabilidade. Incompatibilidade entre a população e o número de vereadores. Inconstitucionalidade, *incidenter tantum*, da norma municipal. Efeitos para o futuro. Situação excepcional. 1. O artigo 29, inciso IV da Constituição Federal, exige que o número de Vereadores seja proporcional à população dos Municípios, observados os limites mínimos e máximos fixados pelas alíneas "a", "b" e "c". 2. Deixar a critério do legislador municipal o estabelecimento da composição das Câmaras Municipais, com observância apenas dos limites máximos e mínimos do preceito (CF, artigo 29) é tornar sem sentido a previsão constitucional expressa da proporcionalidade. 3. Situação real e contemporânea em que Municípios menos populosos têm mais Vereadores do que outros com um número de habitantes várias vezes maior. Casos em que a falta de um parâmetro matemático rígido que delimite a ação dos legislativos Municipais implica evidente afronta ao postulado da isonomia. 4. Princípio da razoabilidade. Restrição legislativa. A aprovação de norma municipal que estabelece a composição da Câmara de Vereadores sem observância da relação cogente de proporção com a respectiva população configura excesso do poder de legislar, não encontrando eco no sistema constitucional vigente. 5. Parâmetro aritmético que atende ao comando expresso na Constituição Federal, sem que a proporcionalidade reclamada traduza qualquer afronta aos demais princípios constitucionais e nem resulte formas estranhas e distantes da realidade dos Municípios brasileiros.

Supremo Tribunal Federal, pelo qual foi alterada a composição da Câmara Municipal do Município de Mira Estrela-SP, tendo a Corte Constitucional **mantido acórdão do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, que reconhecia a via da ação civil pública como apropriada** para se buscar o ajuste da proporção entre o número de vereadores da Câmara Municipal e a população do Município e a **legitimidade** e o **interesse** do **Ministério Público** para a ação. (grifos do autor)

Foi a seguinte a ementa do acórdão do E. TJSP, prestigiado pelo STF:

Ação civil pública. Propositura pelo **Ministério Público**, objetivando assegurar incolumidade do erário municipal, com a invalidade, por inconstitucionalidade, de norma da Lei Orgânica municipal que fixou o **número excessivo de vereadores** para o quadriênio 93/97: 11, ao invés de 9. **Legitimação ativa, possibilidade jurídica, interesse de agir e adequação da via eleita reconhecidos.** Número, porém, que não se afasta dos limites estabelecidos no art. 29, IV, da C.F., coincidindo, ademais, com a composição da legislatura precedente. Inocorrência de violação frontal e manifesta do preceito constitucional. Improcedência, sem imposição, porém, das verbas de sucumbência, por falta de previsão legal. Recurso provido para esse fim. (grifos do autor)

Em conclusão, pode-se afirmar, sem sombra de dúvida, que o **Ministério Público está legitimado para o ajuizamento de ação civil pública para restabelecer a proporcionalidade da representação partidária violada pela injustificada saída do parlamentar do partido por meio do qual foi eleito pelo sistema de representação proporcional.** (grifo do autor)

A **legitimidade** do **Ministério Público Eleitoral** para a propositura da **ação de perda de cargo eletivo** em decorrência de injustificada desfiliação partidária foi **reconhecida** expressamente pela Resolução TSE 26.610/07, em seu art. 1º, § 2º.

Atendimento aos postulados da moralidade, impessoalidade e economicidade dos atos administrativos (CF, artigo 37). 6. Fronteiras da autonomia municipal impostas pela própria Carta da República, que admite a proporcionalidade da representação política em face do número de habitantes. Orientação que se confirma e se reitera segundo o modelo de composição da Câmara dos Deputados e das Assembleias Legislativas (CF, artigos 27 e 45, § 1º). 7. Inconstitucionalidade, *incidenter tantum*, da lei local que fixou em 11 (onze) o número de Vereadores, dado que sua população de pouco mais de 2600 habitantes somente comporta 09 representantes. 8. Efeitos. Princípio da segurança jurídica. Situação excepcional em que a declaração de nulidade, com seus normais efeitos *ex tunc*, resultaria grave ameaça a todo o sistema legislativo vigente. Prevalência do interesse público para assegurar, em caráter de exceção, efeitos *pro futuro* à declaração incidental de inconstitucionalidade. Recurso extraordinário conhecido e em parte provido. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, p.08, 07 maio 2004.

Sendo público e notório que os políticos profissionais, em sua maioria, não estão interessados na moralização da atividade política e no aperfeiçoamento da democracia no Brasil, não resta alternativa senão o Ministério Público e o Poder Judiciário buscar fazê-lo, em defesa da Constituição Federal, da democracia e dos interesses maiores do povo brasileiro.