



ISSN 16795547

Poder Judiciário
Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas

A collage featuring a blue and yellow parrot on the left and a cluster of red and yellow fruits on the right, set against a green background.

***Revista de Jurisprudência do
Tribunal Regional Eleitoral do
Amazonas***



preserve
preserve
preserve

Manaus, n. 7/8- 2006-2007

A TITULARIDADE DO MANDATO ELETIVO NOS SISTEMAS MAJORITÁRIO E PROPORCIONAL E SEUS REFLEXOS SOBRE A INFIDELIDADE PARTIDÁRIA NA VISÃO DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS

Nayana Shirado¹

Sumário: 1. Introdução. 2. Titularidade do Mandato Eletivo no Sistema Proporcional na visão do Tribunal Superior Eleitoral. 2.1. Consulta n. 1.398/DF - Resolução TSE n. 22.526, de 27 de março de 2007. 2.2. Consulta n. 1.423/DF - Resolução TSE n. 22.563, de 01 de agosto de 2007. 3. Titularidade do Mandato Eletivo no Sistema Proporcional na visão do Supremo Tribunal Federal: Mandados de Segurança n. 26.602, n. 26.603 e n. 26.604. 4. Titularidade do Mandato Eletivo no Sistema Majoritário na visão do Tribunal Superior Eleitoral: Consulta n. 1.407/DF, de 16 de outubro de 2007. 5. (In) fidelidade partidária. 5.1. Breve retrospectiva histórica no cenário político brasileiro. 5.2. Análise dos motivos ensejadores da migração interpartidária; 5.3. Análise dos efeitos político-jurídicos da infidelidade partidária: mudança no funcionamento parlamentar e perda de mandato à luz das Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral n. 22.526, de 27 de março de 2007 e n. 22.610, de 25 de outubro de 2007. 6. Anexo. 7. Considerações finais. 8. Notas. 9. Referências bibliográficas.

RESUMO: A titularidade do mandato eletivo no sistema proporcional foi objeto de duas manifestações consultivas do Tribunal Superior Eleitoral, culminando com o entendimento de que as agremiações são detentoras dos mandatos, ainda que a migração do candidato eleito se dê para outro partido da mesma coligação. Passados pouco mais de sete meses da decisão do TSE,

¹ Pós-graduada em Direito Civil e Processual Civil, Direito das Relações Sociais e Docência do Ensino Superior. Pós-graduanda em Direito Eleitoral. Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas. E-mail: nshirado@tre-am.gov.br

o Supremo Tribunal Federal firmou, no julgamento de três mandados de segurança, igual entendimento, sujeitando o parlamentar trãsfuga à perda do cargo, a partir de 27/03/07. Instado a se manifestar acerca do pertencimento do mandato no sistema majoritário, o TSE, reproduzindo o entendimento quanto ao sistema proporcional, acordou que a agremiação titulariza o mandato eletivo e a mudança de partido sujeita os ocupantes de cargos majoritários à perda de mandato, a contar de 16/10/07. O presente estudo objetiva integrar os efeitos dos julgamentos com a análise do fenômeno "infidelidade partidária". O método de pesquisa busca investigar o aspecto histórico-pragmático da mudança de legenda, a partir do levantamento dos motivos ensejadores de sua ocorrência, com destaque para a configuração jurisprudencial de nova hipótese de perda de mandato, e o recrudescimento do fenômeno denominado "judicialização da política", traduzido nas decisões das Cortes brasileiras, ora sob comento. Os resultados do estudo alcançam desde a perda da confiabilidade entre eleitor e eleito, até a perda de cargo eletivo dos mandatários sufragados pelos sistemas majoritário e proporcional, em conformidade com o rito disciplinado na Resolução TSE n. 22.610, de 25/10/07.

PALAVRAS-CHAVE: sistemas eleitorais; infidelidade partidária; perda de mandato.

TITLE: The holding of the elective mandate in the majority and proportional systems and its relation to supporting infidelity in the vision of Brazilian Courts

ABSTRACT: The holding of the elective mandate in the proportional system was an object of two advisory demonstrations of the Superior Electoral Court, culminating in the understanding of which the associations

are holders of the mandates, still that the migration of the elected candidate if it gives for another party of the same coalition. Passed little more than seven months of the decision of the TSE, the Federal Supreme Court secured, in the judgement of three injunctions, equal understanding, subjecting the parliamentary deserter to the loss of the mandate, from 27 of March of 2007. Asked for a pronouncement related to the belonging of mandate in majority system, the TSE declared that associations hold elective mandate and the changing of party conducts the occupants of majority posts to the loss of mandate, from 16 of October of 2007. This work aims to integrate the effects of the judgements with the analysis of the phenomenon " supporting infidelity ". The searching method focuses on the pragmatic-historical aspect of the changing of party, from the lifting of the causes of its occurrence, specially related to the new hypotheses of loss of mandate, and the growth of the so-called phenomenon " judicializing of the politics ", brought about by the decisions under commenting. The searching results vary from the loss of the reliability between voter and elected, up to the loss of mandate of the elected by majority and proporcional systems, according to the process given by the Resolution n. 22.610, dated from 25 of October of 2007.

KEY WORDS: electoral systems; supporting infidelity; loss of mandate.

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho propõe-se a integrar os efeitos do entendimento da Corte Eleitoral em três manifestações consultivas acerca da titularidade do mandato eletivo nos sistemas proporcional e majoritário com o fenômeno da migração interpartidária, tendo em conta que, desde a proclamação dos eleitos nos pleitos de outubro de 2004 (eleições municipais) e outubro de

2006 (eleições gerais), registraram-se, amiúde, casos de migração interpartidária dentre membros dos Poderes Legislativo e Executivo.

Não é de hoje que se verificam, em boa parte dos eleitores, perplexidade, decepção e apatia política - reflexos negativos da crise ética e moral protagonizada no sistema político em vigor. De mais a mais, a divulgação de condutas desabonadoras do *munus* público nos últimos quatro anos aprofundou, sobremaneira, o choque¹ entre representantes e representados, implicando, inexoravelmente, descrédito na imagem dos Poderes Legislativo e Executivo.

Não se pode negligenciar que a proporção de parlamentares que muda de partido, ou "tira cadeiras de seu lugar", funciona amiúde como um indicador de quanto a representação efetivada durante a legislatura se afastou da representação eleita, na medida em que a configuração do parlamento ao final da legislatura, após as devidas migrações, é drasticamente diferente da configuração verificada no início da legislatura.

A idéia de que nenhuma instituição política molda a paisagem política de um país democrático mais do que seu sistema eleitoral e seus partidos (DAHL, 2001, p. 147), diz não só com a relevância do estudo do tema para a distribuição das vagas parlamentares e para a indicação de como cada um dos segmentos da sociedade será representado no contexto político (CAGGIANO, 1987, p. 133), mas também dialoga com o aprimoramento dos regimes democráticos e a necessária e profícua compreensão dos sistemas políticos (SILVA, 1999, p. 21).

Se, por vezes, são lamentáveis os escândalos políticos noticiados e as estatísticas² divulgadas, certo é que a solução não advém com repouso e quietude, mas com extenuante discussão de propostas para o ajuste histórico-político de nosso sistema atual³.

Superadas as deliberações sobre os temas "coligações em

eleições proporcionais", "votação em lista fechada" e "financiamento público exclusivo de campanhas eleitorais", no bloco de Reforma Política, idealizada no Projeto de Lei n. 2.679, em tramitação desde 2003, na Comissão de Reforma Política da Câmara dos Deputados, a infidelidade partidária retomou visibilidade, a partir dos debates⁴ sobre a disciplina para perda de mandato de candidato sufragado que migrar para outro partido.

Ganharam vigor no noticiário as discussões sobre migração interpartidária e perda do mandato eletivo atreladas a duas manifestações consultivas do Tribunal Superior Eleitoral acerca da titularidade do mandato eletivo no sistema proporcional, seguidas do julgamento conjunto de três mandados de segurança no Supremo Tribunal Federal, que postulavam declaração de vacância, por renúncia presumida, de mandatos exercidos por deputados federais que mudaram de legenda no curso do mandato.

Se dúvida havia acerca da titularidade do mandato nos sistemas proporcional e majoritário, num intervalo de menos de sete meses, o Tribunal Superior Eleitoral e o Supremo Tribunal Federal encarregaram-se de dirimi-la, julgando, respectivamente, as Consultas n. 1.398/DF, n. 1.423/DF e n. 1.407/DF, e os Mandados de Segurança n. 26.602, 26.603 e n. 26.604.

Restou assente o entendimento nas duas Cortes de que o partido político é o titular do mandato obtido pelo candidato nas eleições proporcionais e majoritárias, não podendo o eleito desfiliar-se da agremiação na qual sufragado, sob pena de perda do mandato, conforme os fundamentos a seguir delineados.

2. TITULARIDADE DO MANDATO ELETIVO NO SISTEMA PROPORCIONAL NA VISÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR

ELEITORAL

2.1. CONSULTA N. 1.398/DF - RESOLUÇÃO TSE N. 22.526, DE 27 DE MARÇO DE 2007

Em 01 de março de 2007, o Partido da Frente Liberal (PFL) atual Democratas (DEM) protocolizou a Consulta n. 1.398/DF, invocando os artigos 108 do Código Eleitoral, 14, § 3.º, V, da Constituição Federal e as Leis federais n. 9.096/95 e 9.504/97, questionando, em síntese, o seguinte:

Considerando o teor do art. 108 da Lei n. 4.737/65 (Código Eleitoral), que estabelece que a eleição dos candidatos a cargos proporcionais é resultado do quociente eleitoral apurado entre os diversos partidos e coligações envolvidos no certame democrático.

Considerando que é condição constitucional de elegibilidade a filiação partidária, posta para indicar ao eleitor o vínculo político e ideológico dos candidatos.

Considerando ainda que, também o cálculo das médias, é decorrente do resultado dos votos válidos atribuídos aos partidos e coligações.

INDAGA-SE:

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?

A iniciativa do partido guarda respaldo no art. 23 do Código Eleitoral que, ao traçar as competências privativas do Tribunal Superior Eleitoral, expõe, em seu inciso XII, a atribuição de "responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político."⁵

Pertinente observar que, embora a manifestação consultiva não tenha caráter vinculante, expressa o entendimento da Corte acerca de

questão que lhe foi submetida, não impedindo que as conclusões venham a servir de suporte para as razões do julgador (Acórdão TSE n.º 23.404/04, p. 04).

Oportuno deixar assentado que o questionamento relaciona-se com o art. 108 do Código Eleitoral, que disciplina a obtenção da vaga para o exercício do cargo político mediante o critério de representação proporcional⁶, associado a uma das condições de elegibilidade que foi atendida no momento do registro da candidatura a filiação partidária.

Visualizada como a identidade política do candidato, quer no plano jurídico, quer no plano prático, a filiação partidária é condição de elegibilidade, prevista no art. 14, § 3.º, inciso V, da Constituição Federal, não havendo se falar em candidatura avulsa na plataforma político-eleitoral brasileira⁷.

Digna de encômios é a observação constante do voto do ministro relator⁸ acerca da relevância democrática dos organismos partidários, por explicitar-lhes o poder intermediador entre a sociedade civil e o Estado, enquadrando eleitores e eleitos, in verbis:

É da maior relevância assinalar que os Partidos Políticos têm no Brasil, *status* de entidade constitucional (art. 17 da CF), de forma que se pode falar, rememorando a lição de Maurice Duverger (As Modernas Tecnodemocracias, tradução de Natanael Caixeiro, Rio de Janeiro, Paz e Terra, 1978), que as modernas democracias de certa forma secundarizam, em benefício dos Partidos Políticos, a participação popular direta; na verdade, ainda segundo esse autor, os Partidos Políticos adquiriram a qualidade de autênticos protagonistas da democracia representativa, não se encontrando, no mundo ocidental, nenhum sistema político que prescindia da sua intermediação, sendo excepcional e mesmo até exótica a

candidatura individual a cargo eletivo fora do abrigo de um Partido Político.

O excerto acima traduz o binômio necessário e vital entre partidos políticos e participação política, na medida em que se verifica um progressivo aumento da demanda de participação no processo de formação das decisões políticas, por parte de classes e estratos diversos da sociedade (BOBBIO et al, 2007, p. 899).

No enfrentamento da consulta, por maioria de votos, os ministros do Tribunal Superior Eleitoral definiram que os mandatos obtidos nas eleições, pelo sistema proporcional (deputados estaduais, federais e vereadores), pertencem aos organismos partidários e não aos candidatos eleitos.

Deliberou o órgão Colegiado que 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.

Sob o fundamento de que "o candidato eleito se teria tornado 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"⁹, restou, pois, prestigiado o partido político em detrimento da idéia de personalismo que norteia a obtenção do mandato eletivo.

De mais a mais, padece de razoabilidade atribuir ao indivíduo, para que exerça como coisa sua, uma das mais excelsas funções públicas, essencialmente avessa e inconciliável com qualquer pretensão de cunho privatístico - o mandato eletivo.

Para reforçar essa construção lógica de argumentos, em

homenagem ao quadro normativo positivo constitucional-eleitoral, o Colegiado analisou a tecnicidade dos artigos 108, 175, parágrafo 4º e 176 do Código Eleitoral¹⁰ e o artigo 59, §2º, da Lei Federal¹¹ n. 9.504, de 30 de setembro de 1997 a fim de demonstrar que os votos obtidos no sistema proporcional pertencem à legenda partidária, fundando os pontos axiais do julgamento, no quadro abaixo:

- 1) Filiação partidária: condição de elegibilidade** (não havendo se falar em candidatura avulsa, senão vinculada a um corpo de idéias e programas);
- 1) Encargo do partido político: condução ideológica, estratégica, financeira e propagandística** (acesso gratuito ao rádio e à televisão)¹²;
- 2) Mandato eletivo: radicado no quociente eleitoral**¹³ (os candidatos eleitos o são com os votos dados aos partidos no sistema proporcional).

2.2. CONSULTA N. 1.423/DF - RESOLUÇÃO TSE N. 22.563, DE 01 DE AGOSTO DE 2007

Passados pouco mais de quatro meses do julgamento da Consulta n. 1.398/DF, o Plenário do Tribunal Superior Eleitoral firmou o entendimento de que a troca de partido, ainda que para outro, da mesma coligação, implica a perda de mandato do parlamentar transfuga¹⁴, conforme julgamento da Consulta n. 1.423/DF, convertida na Resolução n.º 22.563, de 01 de agosto de 2007.

Em que pese a manifestação da Assessoria Especial da Presidência daquele Tribunal, atinente ao não-conhecimento da consulta, em razão de não se tratar a matéria questionamento sobre perda de mandato - de cunho eleitoral (Acórdão n. 16.430/2000, relator ministro Maurício José Corrêa), o tema foi enfrentado em homenagem à decisão proferida na

Consulta n. 1.398/DF.

A manifestação consultiva do Tribunal decorreu de questionamento formulado pelo deputado federal Ciro Nogueira Lima Filho (PP-PI) que, nas sendas da Consulta n. 1.398/DF, avançou para a indagação acerca da perda do mandato eletivo como consequência da migração interpartidária, nos termos seguintes¹⁵:

I. Se os DEPUTADOS FEDERAIS e ESTADUAIS que trocaram de Partido Político que os elegeram e ingressarem em outro Partido da mesma coligação, perdem os respectivos Mandatos Legislativos.

Invocando excertos do julgamento da Consulta n. 1.398/DF, o ministro relator apontou para a reiteração do entendimento daquela Corte no sentido de que o mandato pertence ao partido e, ao final, consignou que, em tese, o parlamentar trãnsfuga estará sujeito à perda do mandato ao ingressar em novo partido, ainda que da mesma coligação.

3. TITULARIDADE DO MANDATO ELETIVO NO SISTEMA PROPORCIONAL NA VISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: MANDADOS DE SEGURANÇA N. 26.602, N. 26.603 E N. 26.604.

No dia 04 de outubro de 2007, em sessão de julgamento conjunto dos Mandados de Segurança n. 26.602, n. 26.603 e n. 26.604, impetrados contra ato da presidência da Câmara dos Deputados, que indeferiu os requerimentos formulados pelos partidos PSDB, PPS e DEM, postulando a declaração de vacância, por renúncia presumida, de mandatos exercidos por deputados federais que mudaram de legenda, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a troca de partido, ocorrida

após o dia 27 de março de 2007, data em que o Tribunal Superior Eleitoral respondeu, positivamente, à Consulta n. 1.398/DF, conduz, inexoravelmente, à perda de mandato eletivo no sistema proporcional.

Exsurgiu do julgamento, a necessidade de edição de Resolução do Tribunal Superior Eleitoral para cuidar do procedimento administrativo que disciplinará a perda de mandato, assegurado o direito de ampla defesa, como observou, em seu voto, o ministro Celso de Mello, relator do Mandado de Segurança n. 26.603, p. 46-47:

Nada impedirá que o E. Tribunal Superior Eleitoral, à semelhança do que se registrou em precedente firmado no caso de Mira Estrela/SP (RE 197.917/SP), formule e edite resolução destinada a regulamentar o procedimento (materialmente) administrativo de justificação em referência, instaurável perante órgão competente da própria Justiça Eleitoral, em ordem a estruturar, de modo formal, as fases rituais desse mesmo procedimento, valendo-se, para tanto, se assim o entender pertinente, e para colmatar a lacuna normativa existente, da '*analogia legis*', mediante aplicação, no que couber, das normas inscritas nos arts. 3º a 7º da Lei Complementar n. 64/90.

Observo que a fórmula da resolução ora sugerida, a ser eventualmente editada pelo E. Tribunal Superior Eleitoral, representou solução idealizada no julgamento plenário do já mencionado RE 197.917/SP e foi considerada inteiramente constitucional, por esta Suprema Corte, quando da apreciação da ADI 3.345/DF, de que fui Relator, em decisão que julgou improcedente referida ação direta.

Entendo, Senhora Presidente, que, se esta for a compreensão do Supremo Tribunal Federal, assegurar-se-á, ao partido político e ao parlamentar que dele se desligar voluntariamente, a possibilidade de, em sede materialmente administrativa e perante a Justiça Eleitoral, justificar, com ampla dilação probatória e com pleno respeito ao direito de defesa -, a

ocorrência, ou não, das situações excepcionais a que se referiu o E. Tribunal Superior Eleitoral em sua resposta à Consulta n. 1.398/DF, para que se possa, então, se e quando for o caso, submeter, ao Presidente da Casa legislativa, o requerimento de preservação da vaga obtida nas eleições proporcionais. (grifado no original)

O desfecho encontrado pela Excelsa Corte brasileira remete os estudiosos a, no mínimo, três ponderações de maior relevo: 1) edição de Resolução do Tribunal Superior Eleitoral para disciplinar o procedimento de perda de mandato eletivo; 2) a data de 27 de março de 2007 como marco temporal para a produção de efeitos da decisão; e 3) alcance do pronunciamento aos litisconsortes passivos nos mandados de segurança n. 26.602, n. 26.603 e n. 26.604.

Em primeiro lugar, o julgado alude ao exercício, pelo Tribunal Superior Eleitoral, de função normativa, atinente à edição de Resolução para disciplinar o procedimento administrativo (frise-se) a ser adotado quanto à perda de mandato eletivo, como fizera o TSE, pontualmente, na fixação do número máximo de vereadores por município em todo país, via Resolução n. 21.702, de 02 de abril de 2004, após decisão do Supremo Tribunal Federal no caso de Mira Estrela/SP RE 197.917 (CAGGIANO, 2006, p. 13).

Em segundo lugar, a Corte Suprema brasileira adotou como marco inicial para eficácia do pronunciamento, a data em que o Tribunal Superior Eleitoral apreciou a Consulta n. 1.398/DF: 27 de março de 2007, considerando que "a partir desse momento (27/03/2007), tornou-se veemente a possibilidade de revisão jurisprudencial, notadamente porque intervieram, com votos concorrentes, naquele procedimento de consulta eleitoral, três (3) eminentíssimos ministros do Supremo Tribunal Federal."¹⁶

Em terceiro lugar, em que pese a construção jurisprudencial de uma nova hipótese de perda de mandato criada pela cúpula do Poder Judiciário, no julgamento dos *writs* impetrados pelo PSDB, PPS e DEM, o alcance da decisão, verificado naquele momento, foi pífio, na medida em que, dentre os deputados federais guindados aos feitos na qualidade de litisconsortes necessários, apenas uma deputada federal seria, em tese, alcançada com a perda de mandato.

4. TITULARIDADE DO MANDATO ELETIVO NO SISTEMA MAJORITÁRIO NA VISÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL: CONSULTA N. 1.407/DF, DE 16 DE OUTUBRO DE 2007

Em sessão de julgamento de 16 de outubro de 2007, o Plenário do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade de votos, respondeu afirmativamente à Consulta n. 1.407/DF, formulada pelo deputado federal Nilson Mourão (PT-AC), que questionava se os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral majoritário - senadores, prefeitos, governadores e presidente da República -, quando houver cancelamento ou transferência do candidato eleito para outra legenda.

No julgamento da consulta, o ministro Ari Pargendler bem observou que o tema chegou à análise da Corte Eleitoral em função de uma desenfreada migração interpartidária dos eleitos nos últimos anos, e por motivos completamente arbitrários.

O ministro relator, Carlos Ayres Britto, retomou a clássica idéia de representação política¹⁷ para adotar no sistema majoritário, regra idêntica à definida para o sistema proporcional, na Consulta 1.398/DF: aqueles que

exercem mandato eletivo, tanto no âmbito federal, quanto estadual e municipal, "estão vinculados ao modelo de regime representativo, que faz do povo e dos partidos políticos uma fonte de legitimação eleitoral".

O ministro José Delgado, em três momentos, atentou para a importância da decisão em se tratando de cargos majoritários, e reforçou a argumentação de pertencimento do mandato eletivo ao organismo partidário, como se observa nos excertos abaixo:

A valorização do candidato, em detrimento do partido, tem propiciado uma situação que facilita a migração partidária, muitas vezes com finalidade meramente eleitoral ou pessoal, em face da ausência de compromisso com os programas partidários. Esse proceder não está autorizado nem explicitamente nem implicitamente pela Constituição Federal. Esse proceder se choca frontalmente com os postulados em princípios que a Constituição cria como sistema político.

No instante em que quebra a fidelidade prometida ao partido, renuncia a estar em condições de representar o partido no Legislativo, perdendo o direito subjetivo de exercer o cargo ocupado, que adquiriu com a vinculação ao partido.

Não se pode afastar também a vinculação direta do candidato, tanto nas eleições majoritárias como nas proporcionais, aos ideais definidos pelo partido. Tanto é assim que durante a campanha as bandeiras do partido, tanto no sentido literal como no sentido figurado, representam a plataforma partidária.

A seu turno, o ministro Cezar Peluso ponderou que o fato de se tratar de cargo majoritário não retira a validade do raciocínio de exigência de fidelidade partidária, exposto quando da Consulta 1.398/DF, referente a cargos proporcionais e quando do julgamento dos Mandados de Segurança n. 26.602, 26.603 e 26.604, no Supremo Tribunal Federal no dia 04 de outubro de 2007.

Em arremate, na construção do raciocínio de fidelidade partidária no sistema majoritário, o ministro Marco Aurélio elegeu duas premissas: a) financiamento das campanhas eleitorais realizado, em parte, com recursos do Fundo Partidário; b) adoção do número do partido na candidatura a cargo majoritário, estabelecendo elo ainda mais forte entre o candidato e a sigla que respalda sua caminhada eleitoral.

5. (IN) FIDELIDADE PARTIDÁRIA

5.1. BREVE RETROSPECTIVA HISTÓRICA NO CENÁRIO POLÍTICO BRASILEIRO

A rigor da legislação da regência dos partidos políticos¹⁸, a infidelidade partidária manifesta-se de duas formas: a) oposição, por atitude ou voto, a diretrizes estabelecidas pela agremiação; b) apoio ostensivo ou disfarçado a candidatos de outra legenda. Discute-se o tema, neste estudo, sob o prisma da mudança de partido do candidato eleito para nova agremiação transfugismo na lição de Victor Nunes Leal¹⁹.

O fenômeno da migração interpartidária não é de hoje sistematizado pela Ciência Política moderna (NICOLAU, 1996, 1997, 1998, 2004; LEMBO, 1991; MELO, 2004; MARENCO, 2006). Destaca-se, no ensinamento de LEMBO (1991, p. 68), a relevância política do instituto da fidelidade partidária, como instrumento para preservar e fortalecer a existência dos partidos, e a higidez do regime democrático, *in verbis*:

[...] Podem os partidos conviver com a infidelidade de seus membros a princípios programáticos e diretrizes estabelecidas? Claro que não. A fidelidade ou lealdade ao

programa e às normas fixadas caracterizam-se como elementos essenciais à preservação dos próprios partidos e do conseqüente Estado de Partidos. A ausência de lealdade aos princípios e demais integrantes da agremiação leva os partidos políticos à descrença eleitoral. E, mais grave: conduz até mesmo o regime democrático a riscos inoportunos que, a curto prazo, podem transmudá-lo em autoritário ou até mesmo em totalitário [...].

Nas lições de MELO (2004, p. 47), a fidelidade partidária foi introduzida pelo regime militar no cenário político brasileiro, todavia, aponta que, se no período de 1946 a 1964, os parlamentares eram fiéis aos partidos, tal comportamento não deve ser creditado à existência de óbice legal, mas ao fato de serem poucos, no contexto político-institucional de então, os incentivos à infidelidade²⁰.

Nesse diapasão, acrescenta AIETA (p. 29-32) que a primeira previsão de sanção por infidelidade partidária se deu com a Emenda Constitucional n. 1/1969, que instituiu a perda do mandato aos membros das Casas Legislativas, mediante representação do partido político lesado e decisão da Justiça Eleitoral, nos seguintes termos:

Art. 152. É livre a criação dos Partidos Políticos. Sua organização e funcionamento resguardarão a soberania nacional, o regime democrático, o pluralismo partidário e os direitos fundamentais da pessoa humana, observados os seguintes princípios:

[...]

Parágrafo único. Perderá ao mandato no Senado Federal, na Câmara dos Deputados, nas Assembléias Legislativas e nas

Câmaras Municipais quem, por atitudes ou pelo voto, se opuser às diretrizes legitimamente estabelecidas pelos órgãos de direção partidária ou deixar o partido sob cuja legenda foi eleito. A perda do mandato será decretada pela Justiça Eleitoral, mediante representação do partido, assegurado o direito de ampla defesa.

No mesmo sentido, verifica-se na Emenda Constitucional n. 11/1978, a previsão de sanção para o infiel:

Art. 152. A organização e o funcionamento dos partidos políticos, de acordo com a disposto neste artigo, serão regulados em lei federal.

[...]

§5º Perderá o mandato no Senado Federal, na Câmara dos Deputados, nas Assembléias Legislativas e nas Câmaras Municipais quem, por atitudes ou pelo voto se opuser às diretrizes legitimamente estabelecidas pelos órgãos de direção partidária ou deixar o partido, sob cuja legenda foi eleito salvo se para participar, como fundador, da constituição de novo partido.

§6º A perda do mandato, nos casos previstos no parágrafo anterior, será decretada pela Justiça Eleitoral, mediante representação do partido, assegurado o direito de ampla defesa.

Em linhas gerais, a rigidez constitucional no período autoritário (1964/1985), consistiu na fixação de penas severas para a infidelidade partidária, inibindo a adoção dessa estratégia em solo pátrio (MARENCO, 2006, p. 183-184).

Após a decisão do Tribunal Superior Eleitoral em novembro de 1984, de suplantar as disposições constitucionais e infraconstitucionais

(artigos 72 a 74 da Lei Orgânica dos Partidos Políticos - LOPP) relativas à fidelidade partidária, chegou ao fim, com a Emenda Constitucional n. 25/1985, a sanção de perda de mandato por infidelidade partidária: "ocorria, naturalmente, a primazia do personalismo político em detrimento de uma política de idéias e de programas" (AIETA, p. 32-33).

Desde 1985 até os dias atuais, superada a sanção para migração interpartidária, multiplicou-se o trânsito de parlamentares entre as bancadas, não causando estranheza que no período entre 1985 e 2002, nada menos que 1.041 trocas de legenda tenham ocorrido, envolvendo 852 deputados, entre titulares e suplentes (MELO, 2004, p. 161).

Restou evidente que, a partir da redemocratização do país e do multipartidarismo, a frequência de trocas de legenda converteu-se num fenômeno endêmico na dinâmica legislativa, revelando não se tratar de reacomodação de identidades ideológicas, mas sim de comportamento individual²¹ visando maximizar oportunidades na carreira política do candidato eleito (MARENCO, 2006, p. 184; MELO, 2004, p. 146).

5.2. ANÁLISE DOS MOTIVOS ENSEJADORES DA MIGRAÇÃO INTERPARTIDÁRIA

Detalhadamente estudado por MELO (2004, p. 63-79), o fenômeno da migração interpartidária está relacionado a certa conveniência política ou não-prejudicialidade eleitoral à carreira do parlamentar, podendo ser identificados quatro tipos de movimentação, tendo em conta a posição dos partidos de origem e de destino do parlamentar migrante: oposição/governo, governo/governo, governo/oposição e oposição/oposição; acrescentando em relação a essa classificação que, se as migrações não-governistas predominam sobre as governistas²², é sinal de que os partidos do governo têm menos capacidade de atração sobre os parlamentares do que na situação inversa.

MELO (2004, p. 68) traz a lume regularidades da infidelidade partidária, associadas, em linhas gerais, ao ciclo eleitoral (sendo mais provável no primeiro e terceiro ano de cada legislatura), à ocorrência entre parlamentares com menor acesso aos recursos de Poder legislativo (mesa, liderança partidária, presidência de comissão ou cargos no Executivo), e a uma direção que varia conforme a natureza e a popularidade do governo (migração governista, quando de governo de coalizão e com popularidade presidencial em alta, ou migração não-governista, em governos de cooptação de apartidários e, ainda, baixa popularidade).

O pesquisador considera ainda outros aspectos que denotam um padrão migratório associado a estratégias de sobrevivência política: parlamentares migrantes têm preferência por partidos capazes de lhes oferecer mais recursos na luta pela sobrevivência, enquanto parlamentares que obtêm acesso a recursos de poder a partir do mandato na Câmara, tendem a migrar em proporção muito menor do que os demais (MELO, 2004, p. 64).

Soma-se à investigação de MELO, a sistematização percuciente de MARENCO (2006, p. 186), que aponta variantes para a movimentação partidária, ligadas a características da circunscrição eleitoral de cada candidato, positivamente relacionadas com as taxas estaduais de volatilidade eleitoral (a flutuação partidária do eleitorado entre uma eleição e a anterior) e o tempo de filiação partidária prévio à conquista da cadeira legislativa.

5.3. ANÁLISE DOS EFEITOS POLÍTICO-JURÍDICOS DA INFIDELIDADE PARTIDÁRIA: MUDANÇA NO FUNCIONAMENTO PARLAMENTAR E PERDA DE MANDATO À LUZ DAS RESOLUÇÕES DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL N. 22.526, DE 27 DE MARÇO DE 2007 E N. 22.610, DE 25 DE OUTUBRO DE 2007

Dados estatísticos²³, levantados no julgamento da Consulta n. 1.398/DF, convertida na Resolução TSE n. 22.526, de 27 de março de 2007, apontaram que, desde o início da atual legislatura, 36 (trinta e seis) parlamentares deixaram os partidos pelos quais se elegeram. Destes, somente 06 (seis) se filiaram a partidos que integraram as coligações pelas quais se elegeram. Calculou-se que 28 (vinte e oito) passaram para as hostes opositoras, "levando consigo, como se fossem coisas particulares, os mandatos obtidos no último prélio eleitoral"²⁴.

Por ocasião daquela manifestação consultiva²⁵, os ministros observaram que dos 513 (quinhentos e treze) deputados federais eleitos em outubro de 2006, apenas 31 (trinta e um), equivalente a 6,04%, atingiram o quociente eleitoral com votos nominais²⁶, sem necessidade do cômputo dos votos conferidos à sua legenda, enquanto os demais alcançaram o quociente eleitoral por meio dos votos atribuídos aos partidos. Somente no período de fevereiro de 2003 a janeiro 2007 (52ª legislatura), "trocaram de legenda 38% dos representantes da Câmara do Deputados"²⁷.

Oportuno assentar que a migração do eleito, acarreta nefastos efeitos de ordem político-jurídica, que variam desde a mudança no funcionamento parlamentar à instauração de procedimento administrativo de perda de mandato, culminando com o descrédito do Poder Legislativo perante o corpo eleitoral.

Em primeiro lugar, cumpre destacar a implicação da mudança de partido para o funcionamento parlamentar, conforme interpretação do disposto nos artigos 13, 25 e 26 da Lei Federal²⁸ n. 9.096, de 19 de setembro de 1995, a partir da invocação da conjugação dos textos ao contexto histórico (GRAU, 2005, p. 102).

Não se pode negar a estreita relação entre a perda do cargo ocupado pelo parlamentar infiel (art. 26), na respectiva Casa Legislativa, com o direito do partido político a funcionamento parlamentar, insculpido no art. 13, na medida em que os cargos ou funções nas Casas Legislativas

são acessíveis ao eleito tão-somente em razão da representação e da proporção partidária.

Nesse diapasão, o art. 25 inquina a aplicação de medidas disciplinares ao parlamentar que se opuser às diretrizes firmadas pela agremiação, podendo variar desde o desligamento da bancada, a suspensão do direito de voto nas reuniões internas até a perda de todas as prerrogativas, cargos e funções que o parlamentar exerça em função da representação partidária.

No que tange a esse tópico, a interpretação sistêmico-teleológica é robusta para desvelar a razão de ser dos dispositivos sob comento: a agremiação não teria no infiel a representatividade de sua bandeira, a possibilidade de divulgar idéias, discursos, programas e diretrizes do organismo partidário, que ficariam sem eco no parlamento.

Em segundo lugar, impende analisar que a perda de mandato, à luz do disposto no art. 55 da Constituição Federal²⁹, é taxativa e imputada a título de sanção às hipóteses de ato ilícito elencadas nos incisos daquele dispositivo, enquanto, em se tratando de migração interpartidária que é ato lícito³⁰ - a perda de mandato se justifica ante à falta de representatividade do migrante, que não pode atuar no parlamento como representante de uma corrente de opinião que jamais defenderá.

Merece destaque a vanguardística opção de AIETA (2006, p. 147) pela decisão política de escolha exegética de que o parlamentar infiel já perderia o mandato, por interpretação constitucional fulcrada no princípio da unidade da Constituição, a partir da concatenação dos dispositivos dos artigos 17, §1º e 55, em aparente antinomia.

Conforme já demonstrado neste estudo (AIETA, 2006, p. 29-33), no passado, em face da Emenda Constitucional n. 1 de 1969, alterada pela Emenda Constitucional n. 11/1978, o parlamentar eleito perdia o mandato mediante representação do partido, perante a Justiça Eleitoral, assegurado o direito à ampla defesa.

Sob o mesmo enfoque histórico, o voto ministro Marcelo

Brasil: promulgada em 05 de outubro de 1988. Sistema de Informações do Congresso Nacional. Anteprojeto, Projetos e Emendas. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br>>. Acesso: em 26 maio 2007;

_____. Senado Federal. Sistema de Informações do Congresso Nacional. Anteprojeto, Projetos e Emendas. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br>>. Acesso: em 26 maio 2007;

_____. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 26.603/DF. Voto do ministro Relator: Celso de Mello. Disponível em: <<http://www.tvjustica.gov.br>>. Acesso em: 08 outubro 2007;

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Código eleitoral anotado e legislação complementar. Brasília: TSE/SGI, 2006;

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Consulta. Eleições proporcionais. Candidato eleito. Cancelamento de filiação. Transferência de partido. Vaga. Agremiação. Resposta afirmativa. Relator: ministro César Asfor Rocha. Consulta 1.398/DF. Resolução n. 22.526, de 27 de março de 2007. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br>>. Acesso em: 12 julho 2007;

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Consulta. Parlamentar que ingressa em novo partido. Perda do mandato. 1. O mandato é do partido e, em tese, o parlamentar o perde ao ingressar em novo partido. 2. Consulta respondida positivamente, nos termos do voto. Relator: ministro José Delgado. Consulta 1.423/DF. Resolução n. 22.563, de 01 de agosto de 2007. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br>>. Acesso em: 31 agosto 2007;

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Resolução n.º 22.610, de 25 de outubro de 2007. Relator: ministro Cezar Peluso. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br>>. Acesso em: 31 outubro 2007;

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Voto do ministro Relator: Carlos Ayres

Britto. Consulta 1.407/DF, de 16 de outubro de 2007. Disponível em: <<http://agencia.tse.gov.br/sadAdmAgencia/index.jsp?null>>. Acesso em: 17 out 2007;

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Mandado de Segurança. Ato de Tribunal Regional Eleitoral. Matéria administrativo-eleitoral. Competência originária do Tribunal Superior eleitoral. Precedentes. Sistema proporcional. Aplicabilidade do art. 109, § 2º, CE. Constitucionalidade do art. 106, CE. Ordem denegada. I. O TSE é competente para processar e julgar, originariamente, mandado de segurança contra ato de Tribunal Regional Eleitoral que resolveu questão de ordem suscitada por Comissão Apuradora. Precedentes. II. Não questiona lei em tese, nem é sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade, o mandado de segurança impetrado com o objetivo de defender o direito individual de ocupar a vaga de Deputado Federal. III. O ordenamento jurídico brasileiro adota o controle difuso de constitucionalidade, incidentalmente, nas demandas aforadas perante qualquer juízo ou tribunal, entre elas, o mandado de segurança. IV. Ao magistrado, como intérprete da legislação ordinária, não é dado tomar liberdades inadmissíveis com a lei, não obstante deva dar, a essa, exegese valorativa, teleológica, construtiva, ajustada à lógica do razoável. V. Também, no plano constitucional, a liberdade do hermeneuta não é ilimitada, devendo extrair-se o conteúdo de valores e expressões. Certo é que ao Juiz não se permite a função de legislador positivo, mas apenas negativo. VI. A expressão "sistema proporcional", contida no art. 45 da Constituição Federal, encontra no Código Eleitoral critérios precisos e definidos de apuração de votos. A proposta de outro modelo, destarte, há de ser feita de lege ferenda, mas não na solução de um caso concreto, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos Poderes, uma vez que a declaração de inconstitucionalidade implicaria a alteração do sentido do texto legal, o que não se permite ao Judiciário. VII. No tema, ainda que haja outros modelos de sistema proporcional, com maiores vantagens ou desvantagens, o Código Eleitoral não foge à razoabilidade, atendendo ao princípio da proporcionalidade. Relator: ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Mandado de Segurança n. 3.109. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br>>. Acesso em: 15 outubro 2007;

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso especial. Eleições 2004. Agravo Regimental. Registro. Indeferimento. Terceiro mandato. Impossibilidade. Nega-se provimento a Agravo Regimental que deixa de infirmar os fundamentos da decisão impugnada. Acórdão TSE n. 23.404/2004. Relator: ministro Humberto Gomes de Barros;

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso especial. Registro de candidato. Condenação criminal. Inelegibilidade. 1. A legislação é editada para reger todo o processo eleitoral, desde a fase de escolha dos candidatos nas convenções partidárias até os atos finais do pleito que culminam com a diplomação dos eleitos. 2. O pedido de registro de candidatura deve ser instruído com certidão que comprove, nesta fase, estar o candidato no gozo dos direitos políticos (Código Eleitoral, artigo 94, § 1º, inciso V). Recurso especial não conhecido. Acórdão TSE n. 16.430/2000. Relator: ministro Maurício José Corrêa;

CAGGIANO, Mônica Herman Salem. Sistemas Eleitorais. Tese de doutoramento na Universidade de São Paulo. São Paulo: s.e., 1987;

_____. Direito parlamentar e direito eleitoral. Barueri: Manole, 2004;

_____. Legislação Eleitoral e Partidária. Os casuísmos e a interpretação expansiva. O princípio da segurança jurídica em perigo. In: Legislação Eleitoral e Hermenêutica Política X Segurança Jurídica. Barueri: Manole, 2006;

_____. A Fenomenologia dos Trânsfugas. O Cenário político-eleitoral brasileiro. Centro de Estudos Políticos e Sociais, São Paulo, 11 set. 2007. Seção Artigos. Disponível em: <<http://www.cepes.org.br>>. Acesso: em 12 setembro 2007;

CAIADO, Ronaldo. Reforma para consolidar a democracia. Folha de São Paulo, São Paulo, 05 jul. 2005. Caderno Opinião. Seção

Tendências/Debates, p. A3;

CANTANHÊDE, Eliane. Fidelidade no bordel. Folha de São Paulo, São Paulo, 07 out. 2007. Caderno Opinião, p. A2;

CARNEIRO, M.; PEREIRA, C. Desonestos, Insensíveis e Mentirosos. Revista VEJA, São Paulo, 31 janeiro 2007. Disponível em: <http://veja.abril.com.br/310107/p_048.html>. Acesso em: 26 maio 2007;

CENEVIVA, Walter. Partidos partem ou repartem. Folha de São Paulo, São Paulo, 16 set. 2007. Caderno Cotidiano, p. C2;

_____. Direito à fidelidade partidária. Folha de São Paulo, São Paulo, 06 out. 2007. Caderno Cotidiano, p. C2;

COMISSÃO DE REFORMA POLÍTICA DA CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei 2.679. Brasília: Câmara dos Deputados, 2003;

COMPARATO, Fábio Konder. Ética: direito, moral e religião no mundo moderno. São Paulo: Companhia das Letras, 2006;

CONY, Carlos Heitor. Fiéis e infiéis. Folha de São Paulo, São Paulo, 05 abr. 2007. Caderno Opinião. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007;

DAHL, Robert A. Sobre a democracia. Tradução de Beatriz Sidou. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2001;

DELGADO, Malu. Câmara ainda tenta salvar fidelidade. Folha de São Paulo, São Paulo, 06 ago. 2007. Caderno Brasil. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007;

DUVERGER, Maurice. Sociologia política. Trad. Maria Helena Kuhner. Rio de Janeiro: Forense, 1968;

FREIRE, Vinícius Torres. Fidelidade ao descaramento. Folha de São Paulo, São Paulo, 05 out. 2007. Caderno Dinheiro, p. B4;

_____. Encrencas no tribunal da fé política. Folha de São Paulo, São Paulo, 07 out. 2007. Caderno Dinheiro, p. B5;

Falsa reforma. Folha de São Paulo, São Paulo, 07 out. 2007. Caderno Opinião, Seção Editoriais, p. A2;

FREITAS, Jânio de. Quem manda no mandato. Folha de São Paulo, São Paulo, 07 out. 2007. Caderno Brasil, p. A9;

FREITAS, Silvana de. Liminar do STF dá aval a troca-troca no Congresso. Folha de São Paulo, São Paulo, 10 ago. 2007. Caderno Brasil. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007;

_____. TSE decide que fidelidade vale para todos os cargos. Folha de São Paulo, São Paulo, 17 out. 2007. Caderno Brasil, p. A4;

GRAU, Eros Roberto. Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito. São Paulo: Malheiros, 2006;

LEMBO, Cláudio. Participação política e assistência simples no direito eleitoral. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991;

Livro celebra os 30 anos da "Carta aos Brasileiros". Folha de São Paulo, São Paulo, 05 ago. 2007. Caderno Brasil. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007;

MARENCO, André. Migração partidária. In: Reforma Política no Brasil.

AVRITZER, Leonardo; ANASTASIA, Fátima.(Org.). Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006;

MELLO, Marco Aurélio. A traição não consentida. Folha de São Paulo, São Paulo, 30 set. 2007. Caderno Opinião, Seção Tendências/Debates, p. A3;

MELO, Carlos Ranulfo. Retirando as cadeiras do lugar: migração partidária na Câmara dos Deputados (1985-2002). Belo Horizonte: Editora UFMG, 2004;

MICHELS, Robert. Para uma sociologia dos partidos políticos na democracia moderna. Lisboa: Antígona, 2001;

MILL, John Stuart. Le gouvernement représentatif. 3.ed. Paris: Éditeurs Guillaumun et Cie, 1877;

MIRANDA, Ricardo. 2,1 milhões votaram em deputados "infiéis". Folha de São Paulo, São Paulo, 05 fev. 1999. Caderno Brasil. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007;

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao direito do trabalho. 27 ed. São Paulo: Ltr, 2001;

NAVARRO, Sílvio; BRAGON, Ranier. Deputados desafiam Justiça e troca-partidário prossegue. Folha de São Paulo, São Paulo, 03 ago. 2007. Caderno Brasil. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007;

_____. PR e PTB são destinos prediletos de infiéis. Folha de São Paulo, São Paulo, 07 out. 2007. Caderno Brasil, p. A13;

NICOLAU, Jairo Marconi. A migração partidária na Câmara dos Deputados (1991-1996). Monitor público, n. 10, p. 41-45, 1996;

_____. As distorções na representação dos Estados na Câmara dos Deputados brasileira. Dados, v. 40, n. 3, p. 441-464, 1997;

_____. Dados eleitorais do Brasil (1982-1996). Rio de Janeiro: Revan/IUPERJ, 1998;

_____. Sistemas eleitorais. 5 ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004;

O TSE e a fidelidade. Folha de São Paulo, São Paulo, 04 ago. 2007. Caderno Opinião. Seção Editoriais. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007;

PRETE, Renata Lo. Fidelidade partidária, parte2. Folha de São Paulo, São Paulo, 06 out. 2007. Caderno Brasil, p. A4;

RODRIGUES, Fernando. Chinaglia se nega a retirar mandato de deputado infiel. Folha de São Paulo, São Paulo, 27 abr. 2007. Caderno Brasil. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007;

_____. O Supremo e a fidelidade. Folha de São Paulo, São Paulo, 08 ago. 2007. Caderno Opinião. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007;

ROSENFELD, Denis Lerrer. Fidelidade infiel. Folha de São Paulo, São Paulo, 17 ago. 2007. Caderno Opinião. Seção Tendências/Debates, p. A3;

ROSSI, Clóvis. Jabuticabas e partidos. Folha de São Paulo, São Paulo, 05 out. 2007. Caderno Opinião, p. A2;

SÁ, Nelson de. Quem é o dono? Folha de São Paulo, São Paulo, 05 out. 2007. Caderno Brasil, p. A12;

SARNEY, José. Um conflito à vista. Folha de São Paulo, São Paulo, 05 out. 2007. Caderno Opinião, p. A2;

SELIGMAN, Felipe; FREITAS, Silvana de. STF adia para hoje decisão sobre fidelidade. Folha de São Paulo, São Paulo, 04 out. 2007. Caderno Brasil, p.A5;

_____. STF decide que mandato é do partido e limita troca-troca. Folha de São Paulo, São Paulo, 05 out. 2007. Caderno Brasil, p. A4;

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. Sistemas eleitorais. São Paulo: Malheiros, 1999;

Solução anômala. Folha de São Paulo, São Paulo, 06 out. 2007. Caderno Opinião, Seção Editoriais, p. A2;

SUSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio. Instituições de Direito do Trabalho. v.1. 16. ed. São Paulo: LTr, 1996;

TOCQUEVILLE. Alexis de. Igualdade social e liberdade política. Trad. Cícero Araújo. São Paulo: Nerman, 1988;

30 dias para trair. Folha de São Paulo, São Paulo, 16 ago. 2007. Caderno Opinião. Seção Editoriais, p. A2;

ZANINI, Fábio, et. al. Mais da metade da Câmara trocou de partido alguma vez. Folha de São Paulo, São Paulo, 31 mar. 2007. Caderno Brasil. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007;

_____. Governadores podem perder cargo, diz TSE. Folha de São Paulo, São Paulo, 06 ago. 2007. Caderno Brasil. Disponível em: <<http://www.folha.uol.com.br>>. Acesso: em 17 agosto 2007.

8. NOTAS

¹Oportuno destacar importante e alvissareira reflexão de COMPARATO (2006, p. 518), acerca do descompasso entre instituições do Estado e consciência social, apontando para a falta de legitimidade das imposições estatais que não encontram eco na consciência social, ou com ela entram em choque, concluindo, na hipótese, a ocorrência de vigência meramente formal dos textos normativos.

²Segundo pesquisa realizada pelo instituto Ibope Opinião, publicada na Revista VEJA, em 31 janeiro 2007, a falta de sintonia entre eleitos e eleitores revelou que 3% dos brasileiros acreditam que os congressistas representam e defendem os interesses da sociedade, 55% classificam os parlamentares como desonestos, 52% como insensíveis aos interesses da sociedade e 49%, como mentirosos.

³Merece destaque, para a compreensão do sistema eleitoral brasileiro, um excerto do voto do então ministro do Tribunal Superior Eleitoral, Nelson Jobim, proferido no Mandado de Segurança n. 3.109, em que figura como órgão coator o Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo: "[...] Concordo com o eminente relator quando afirma que o sistema eleitoral brasileiro não é bom, entretanto, faria uma pequena retificação, dizendo que não existem sistemas bons ou maus, mas sistemas que se superam ou não no tempo. E o nosso sistema, que vem de 1932, efetivamente, já está manifestando na eleição de 2002 o seu esgotamento, o que não significa que venhamos a substituí-lo por um sistema ótimo. Eles vão se ajustando pelo processo histórico-político que a nação vai produzir. E o local de discutir isso é o Congresso Nacional. [...]"

⁴Artigos publicados no jornal "Folha de São Paulo" entre os meses de agosto e outubro de 2007: "TSE reage à fidelidade aprovada na Câmara", "Projeto da Câmara deixa brecha para troca-troca", "Câmara dá anistia a troca-troca partidário", "Câmara ainda tenta salvar fidelidade", "Liminar do STF dá aval a troca-troca no Congresso", "O Supremo e a fidelidade", "Fidelidade infiel", "Governadores podem perder cargo, diz TSE", "30 dias para trair", "O TSE e a fidelidade", "Um conflito à vista", "Jabuticabas e partidos", "Governo e oposição elogiam o STF", "STF decide que mandato é do partido e limita o troca-troca", "Quem é o dono?", "Fidelidade ao descaramento", "Com decisão do STF, PT vai tentar reaver mandato de Soninha", "Partidos orientam troca-troca municipal", "Fidelidade, parte 2", "Solução anômala", "Direito à fidelidade partidária", "A traição não consentida", "STF deve abrandar decisão sobre troca-troca", "Câmara prepara resistência a ordem para cassar deputados", "STF adia para hoje decisão sobre fidelidade", "Falsa

reforma", "Fidelidade no bordel", "Encrencas no tribunal da fé política", "PR e PTB são destinos prediletos de infiéis", "Quem manda no mandato", "Partidos partem ou repartem", "TSE decide que fidelidade vale para todos os cargos", "TSE livra quatro senadores de cassação".

⁵ Código eleitoral anotado e legislação complementar, p. 31.

⁶ DUVERGER (1968, p. 380) preleciona a idéia de que o princípio da representação proporcional explica a multiplicidade de partidos, na medida em que as minorias, por mais inexpressivas que sejam, tendo assegurada sua representação, nada impede sua fragmentação em inúmeras facções de opinião, de raízes idênticas, separadas apenas por nuances.

⁷ CAGGIANO (2004, p. 14) assim delineou o quadro político atual acerca do instituto "filiação partidária": "Para se eleger, é certo, depende esse [deputado] de um partido, porquanto, ainda nos termos da visão dos nossos constituintes, uma das condições de elegibilidade é a filiação partidária (art. 14, §3º, V, CF). Uma vez eleito, todavia, a ligação com a legenda pela qual apresentou a respectiva candidatura pode a qualquer momento ser rompida, passando a exercer o mandato até de forma independente. De agremiação partidária, este parlamentar irá necessitar apenas e exclusivamente no momento de sua reeleição."

⁸ Consulta n. 1.398/DF - Res. TSE n. 22.526, de 27 de março de 2007, p. 03.

⁹ Idem, p. 05.

¹⁰ Lei Federal n. 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral):

Art. 108. Estarão eleitos tantos candidatos registrados por um partido ou coligação quantos o respectivo quociente partidário indicar, na ordem da votação nominal que cada um tenha recebido.

Art. 175 [...]

§ 4º O disposto no parágrafo anterior não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, caso em que os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro. (grifo nosso)

Art. 176. Contar-se-á o voto apenas para a legenda, nas eleições pelo sistema proporcional:

I se o eleitor escrever apenas a sigla partidária, não indicando o candidato de sua preferência;

II se o eleitor escrever o nome de mais de um candidato do mesmo partido;

III se o eleitor, escrevendo apenas os números, indicais mais de um candidato do mesmo partido;

IV se o eleitor não indicar o candidato através do nome ou do número com clareza suficiente para distingui-lo de outro candidato do mesmo partido.

¹¹Lei Federal n. 9.504, de 30 de setembro de 1997:

Art. 59

[...]

§ 2º Na votação para as eleições proporcionais, serão computados para a legenda partidária os votos em que não seja possível a identificação do candidato, desde que o número identificado do partido seja digitado de forma correta.

¹²A importância que o acesso gratuito ao rádio e à televisão adquiriu no comportamento migratório dos congressistas foi analisada por MELO (2004, p. 51-52): "Em 1989, nos meses de junho, julho e agosto, o mercado de legendas funcionou a pleno vapor no Congresso, com parlamentares negociando individualmente ou em pequenos grupos uma adesão que valia tempo na TV. Até 1992, salta aos olhos que a migração para um pequeno partido na Câmara [...] passou a ser uma fonte potencial de benefícios: aos deputados que eventualmente controlassem uma dessas agremiações estaria garantido um precioso tempo na televisão, que tanto poderia ser utilizado para projeção pessoal, como transformado em moeda de troca na negociação com os grandes partidos, no processo de formação das coligações. Entre 1992 e 1995, a legislação permite que partidos que tenham iniciado a legislatura sem qualquer representante, mas que tenham se beneficiado das migrações partidárias, fossem contemplados com a propaganda gratuita."

¹³Lei Federal n. 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral):

¹⁴Art. 106. Determina-se o quociente eleitoral dividindo-se o número de votos válidos apurados pelo de lugares a preencher em cada circunscrição eleitoral, desprezada a fração se igual ou inferior a meio, equivalente a um se superior.

Art. 107. Determina-se para cada partido ou coligação o quociente partidário, dividindo-se pelo quociente eleitoral o número de votos válidos dados sob a mesma legenda ou coligação de legendas, desprezada a fração.

¹⁴No artigo intitulado "A Fenomenologia dos Trânsfugas. O Cenário político-eleitoral brasileiro", publicado em 11 de setembro de 2007, no endereço eletrônico do Centro de Estudos Políticos e Sociais (www.cepes.org.br), Mônica Herman Salem Caggiano

assevera que a preocupação com os trãnsfugas não constitui fenômeno exclusivo do cenário político doméstico: "No âmbito do recente VII Congresso Mundial de Direito Constitucional, realizado na Grécia, uma das Mesas de Debates (atelier 3) ao cuidar dos sistemas eleitorais (equilíbrio e instabilidade política) abordou também este tema, trazendo importantes revelações. Nesta esteira a proposta canadense, trazida por Karen Eltis que oferece solução, de lege ferenda, no sentido de vedar aos trãnsfugas políticos a possibilidade de assumir cargos públicos nos quadros da Administração Direta e Indireta. [...] Na Bélgica, a legislação antitrãnsfugas, em vigor deste 1987 e renovada em 1988, apesar de amplamente atacada nos Tribunais ainda continua mantendo sua validade e vigência. Na Índia, também há legislação a impedir o turismo interpartidário, quadro que sofreu alterações em 2003, tendo a doutrina ressaltado a notoriedade do sistema para a estabilidade governamental. A África do Sul, a seu turno, mantém regulamentação a intimidar o movimento dos trãnsfugas, mantendo um determinado período, previamente estabelecido, a autorizar a mudança de partido pelos parlamentares. Interessante notar, contudo, que, em 2003, por emenda à Constituição esta mobilidade foi autorizada, ampliando as possibilidades de mudança de partido, também rotulada de *crossing the floor*". (Grifos nossos)

¹⁵Consulta n. 1.423/DF - Res. TSE n. 22.563, de 01 de agosto de 2007, p. 02.

¹⁶Voto do ministro relator Celso de Mello, MS 26.603/DF, p. 59.

¹⁷John Stuart Mill, ao tratar da representação política, aduz que, não sendo possível a participação pessoal de todos, tão só de algumas porções muito pequenas dos negócios públicos, o ideal de um governo perfeito tem de ser o representativo. É o que se extrai, em resumo, da leitura do capítulo III, da obra *Le gouvernement représentatif*: "[...] il est évident que le seul gouvernement qui puisse satisfaire pleinement à toutes les exigences de l'état social, est celui auquel participe le peuple tout entier; que toute participation même à la plus humble des fonctions publiques est utile; que la participation doit être partout aussi grande que le permet le degré de civilisation où est en général parvenue la communauté, et que finalement on ne peut rien désirer de moins que l'admission de tous à une part de la souveraineté. Mais puisque dans une communauté que dépasse les bornes d'une petite ville, chacun ne peut participer personnellement qu'à une très-petite portion des affaires publiques, le type idéal d'un gouvernement parfait ne peut être que le type représentatif".

¹⁸Lei Federal n. 9.096, de 19 de setembro de 1995, art. 25, in fine.

¹⁹Na Consulta n. 1.398/DF - Res. TSE n. 22.526, de 27 de março de 2007, p. 23, o ministro

César Peluso reproduz trecho do diálogo entre Victor Nunes Leal e Nereu Ramos, no qual se verifica a utilização do vocábulo "transfugismo": "O SR. MINISTRO VICTOR NUNES LEAL - (...) O voto de legenda fortaleceria a unidade partidária e contrabalançaria, portanto, com a organização interna dos partidos. O partido não tenderia, assim, a fragmentar-se. A sanção para o transfugismo também seria muito útil nesse sentido. Não vou ao ponto de entender que o deputado ou senador deva perder o mandato quando muda de partido. Ele pode ter razões muito ponderáveis para isso, até de ordem moral. O SR. NEREU RAMOS Poder-se-ia adotar a medida desde que se assegurasse ao representante o direito de defesa. Como disse S. Exa., ele pode ter motivos ponderáveis". (Grifado no original)

²⁰Robert Michels na obra "Para uma sociologia dos partidos políticos na democracia moderna", p.145-146, ao escrever sobre as causas da fidelidade partidária no contexto político germânico, apontou os motivos pelos quais a história da social-democracia alemã registra poucos casos de mudança de legenda: "O apego tipicamente alemão à profissão escolhida, a fidelidade ao dever, os anos de perseguições e de clandestinidade vividos em camaradagem, o visível isolamento da imprensa operária e dos seus representantes face ao mundo burguês, a fé inabalável na idéia de que o partido só está em condições de realizar o seu ideal se se fechar cuidadosamente às influências externas e a conseqüente tendência para rejeitar todo o arrivismo e carreirismo são causas que no seu conjunto são responsáveis pela forma que o seu partido foi adaptando e que, de facto, faz com que ele seja capaz de fazer frente às tempestades políticas. Este amor ao partido, que de vez em quando tem alguma coisa de humanamente tocante e que representa decididamente um dos mais fortes pilares do orgulhoso edifício do partido operário alemão (até 1914), oferece-nos simultaneamente uma chave para a compreensão do comportamento dos dirigentes social-democratas durante e após muitas crises que, aos olhos do leigo, pareceriam logicamente só poder terminar com a estrondosa saída do partido de algumas personalidades de proa."

²¹A esse respeito urge colacionar um ponto comum nos ensinamentos de Aristóteles e Tocqueville acerca da relação entre representantes e representados no regime democrático. Em sua obra "A Política", livro sétimo, capítulo II, § 4, Aristóteles assevera: "É importante tornar dependente o poder, e não suportar que aqueles que dele dispõem obrem segundo os seus caprichos, porque a possibilidade de fazer tudo o que se quer impede de resistir às más inclinações da natureza humana. Deste modo, obtêm-se forçosamente os resultados mais preciosos para as repúblicas: que o poder se coloque nas mãos de homens esclarecidos e

quase infalíveis, sem opressão e sem aviltamento para o povo. Eis aí, pois, a melhor democracia". Em consonância, na obra "Igualdade social e liberdade política", TOCQUEVILLE (1988, p. 115-116) agrega a mesma idéia: "Quando a massa dos cidadãos só se preocupa com seus assuntos privados, as menores facções podem apoderar-se dos assuntos públicos. Não é raro então ver no vasto cenário do mundo o mesmo que em nossos teatros, uma multidão representada por uns quantos homens. Só eles falam em nome de uma multidão ausente ou alheia; só eles atuam em meio à imobilidade geral; só eles dispõem de tudo a seu capricho: mudam as leis e tiranizam os costumes... É assombroso ver como um grande povo pode cair em mãos de um punhado de homens fracos e indignos."

²²As mudanças de partido serão tanto mais governistas quanto mais o governo disponibilizar recursos para os seus aliados. A migração no sentido dos partidos que compõem a base do governo será tanto mais atraente para o deputado preocupado em maximizar suas chances na carreira quanto mais esses partidos de fato tiverem acesso às arenas decisórias, compartilhando responsabilidades governativas e usufruindo os recursos daí advindos (MELO, 2004, p. 88).

²³Consulta n. 1.398/DF - Res. TSE n. 22.526, de 27 de março de 2007, p. 06.

²⁴Idem.

²⁵Ibidem, p. 06 e 10.

²⁶MELO (2004, p. 62-63) aponta levantamento semelhante realizado pelo jornal Folha de São Paulo após as Eleições Gerais 1998, no qual apenas 28 dos 513 deputados eleitos haviam vencido a barreira do quociente eleitoral com votos nominais.

²⁷Consulta n. 1.398/DF - Res. TSE n. 22.526, de 27 de março de 2007, p. 50.

²⁸Lei Federal n. 9.096, de 19 de setembro de 1995:

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

[...]

Art. 25. O estatuto do partido poderá estabelecer, além das medidas disciplinares básicas de caráter partidário, normas sobre penalidades, inclusive com desligamento temporário da bancada, suspensão do direito de voto nas reuniões internas ou perda de todas as prerrogativas, cargos e funções que exerça em decorrência da representação e da

proporção partidária, na respectiva Casa Legislativa, ao parlamentar que se opuser, pela atitude ou pelo voto, às diretrizes legitimamente estabelecidas pelos órgãos partidários.

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.

²⁹Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:

- I que infringir qualquer das proibições estabelecidas no artigo anterior;
 - II cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar;
 - III que deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada;
 - IV que perder ou tiver suspensos os direitos políticos;
 - V quando o decretar a Justiça Eleitoral, nos casos previstos nesta Constituição;
 - VI que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado.
- [...]

§ 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por voto secreto e maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

§ 3º Nos casos previstos nos incisos III a V, a perda será declarada pela Mesa da Casa respectiva, de ofício ou mediante provocação de qualquer de seus membros, ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

§ 4º A renúncia de parlamentar submetido a processo que vise ou possa levar à perda do mandato, nos termos deste artigo, terá seus efeitos suspensos até as deliberações finais de que tratam os §§ 2º e 3º.

³⁰O ministro Cezar Peluso na Consulta n. 1.398/DF - Res. TSE n. 22.526, de 27 de março de 2007, p. 31-32, afasta a perda de mandato como sanção ao tráfuga: "Não se trata, sublinhe-se, de sanção pela mudança de partido, a qual não configura ato ilícito, mas do reconhecimento da inexistência de direito subjetivo autônomo ou de expectativa de direito autônomo à manutenção pessoal do cargo, como efeito sistêmico-normativo da realização histórica (*fattispecie concreta*) da hipótese de desfiliação ou transferência injustificada, entendida como ato culposo incompatível com a função representativa do ideário político em cujo nome foi eleito. Tal é a óbvia razão por que não incide, na hipótese, a norma do art. 55 da Constituição da República, em cujo âmbito a perda do mandato é reação do

ordenamento a atos ilícitos e, como tal, é sanção típica. Mudar ou desfiliar-se de partido é ato lícito!"

³¹Idem, p. 58.

³²Ibidem, p. 26.

³³Nas lições de Evaristo de Moraes Filho apud MARANHÃO (1996, p. 565), justa causa "é todo ato doloso ou culposamente grave, que faça desaparecer a confiança e boa fé existentes entre as partes, tornando, assim impossível o prosseguimento da relação". No mesmo sentido, define NASCIMENTO (2001, p. 443) a justa causa: "Considera-se justa causa o comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequência, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho".

³⁴O pluralismo político está imbricado na idéia de livre formação de correntes políticas, permitindo a representação das mais variadas correntes de pensamento político para elevar os padrões de representatividade política no Estado Democrático de Direito (art. 1º, V, Constituição Federal) à vista dos valores de uma sociedade pluralista (preâmbulo da Constituição). Na Consulta n. 1.407/DF, de 16 de outubro de 2007, o ministro Carlos Ayres Brito tece importantes reflexões acerca do pluralismo político: "Entendido o pluralismo político [...] como o direito de se organizarem em pessoas jurídico-eleitorais diferenciadas para conceber por um modo peculiar o Governo da pólis. Com seus naturais desdobramentos quanto à forma de investidura e sua duração, exercício e acompanhamento crítico desse Poder de abrangência territorial e pessoal máxima. Logo, e em última análise, direito à convivência político-ideológica dos contrários, que é um dos mais visíveis conteúdos da Democracia. [...] Estou a dizer: cada partido político é predisposto a laborar no campo da qualificação informativa dos eleitores-soberanos, nesse plano da filosofia de governo ou "pluralismo político", para a formação de blocos de eleitos com perfil ideológico definido. [...] As coisas se encaixam. É que a pré-falada dimensão institucional ou altruística dos partidos políticos advém, inicialmente, do lógico imbricamento de todos eles com o "pluralismo político". Isto por ser o pluralismo político o princípio fundamental que, para ser colocado em prática por modo sistemático, organizado, racional, passa pelos aparatos personativos que são, justamente, os partidos políticos. Donde o princípio constitucional do "pluripartidarismo" (caput do art. 17 da Constituição) como densificação daquele específico fundamento, a ponto de se poder ajuizar que o pluripartidarismo existe porque o pluralismo político existe".

³⁵Consulta n. 1.398/DF - Res. TSE n. 22.526, de 27 de março de 2007, p. 10.

³⁶Idem, p. 32.

³⁷Constituição Federal de 1967, alterada pelo Emenda Constitucional n. 1/1969:

Art. 137. A lei estabelecerá a competência dos juízes e Tribunais Eleitorais, incluindo entre as suas atribuições:

[...]

IX - a decretação da perda de mandato de senadores, deputados e vereadores nos casos do parágrafo único do artigo 152.

³⁸Art. 35. Perderá o mandato o deputado ou senador:

[...]

V - que praticar atos de infidelidade partidária, segundo o previsto no parágrafo único do artigo 152.

[...]

§ 4º Se ocorrerem os casos dos itens IV e V, a perda será automática e declarada pela respectiva Mesa.

³⁹A virtude do rito sumário, delineado no capítulo III, Livro VII do Código de Processo Civil, reside, segundo a respectiva Exposição de Motivos, no desenvolvimento simpliciter et de plano ac sine strpitu. Caracterizado pela "simplificação de atos, de modo que as demandas sejam processadas e decididas em curto espaço de tempo e com o mínimo de despesas".

⁴⁰A Resolução TSE n. 22.610, de 25 de outubro de 2007 não previu expressamente a aplicação do art. 12 ao Tribunal Superior Eleitoral, órgão de cúpula da Justiça Eleitoral. Não obstante, pelo princípio da simetria, não resta dúvida de que se aplica o referido dispositivo àquela Corte Superior.

⁴¹A esse respeito, v. nota 33.

⁴²Consulta n. 1.398/DF - Res. TSE n. 22.526, de 27 de março de 2007, p. 50.

⁴³Idem, p. 37.