



SENADO FEDERAL

Instituto Legislativo Brasileiro - ILB

ANA VIRGÍNIA DE ARAÚJO COSTA BATISTA

**APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FIDELIDADE PARTIDÁRIA AOS
DETENTORES DE CARGOS MAJORITÁRIOS: Uma análise do julgamento da ADI
n° 5.081/DF pelo STF**

Brasília
2020

ANA VIRGÍNIA DE ARAÚJO COSTA BATISTA

**APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FIDELIDADE PARTIDÁRIA AOS
DETENTORES DE CARGOS MAJORITÁRIOS: Uma análise do julgamento da ADI
n° 5.081/DF pelo STF**

Artigo científico apresentado ao Instituto Legislativo Brasileiro - ILB como pré-requisito para a obtenção de certificado de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Democracia, Direito Eleitoral e Poder Legislativo.

Orientadora: Polianna Pereira dos Santos

Brasília
2020

de Araújo Costa Batista, Ana Virgínia
Xxxx Aplicabilidade do princípio da fidelidade partidária aos
detentores de cargos majoritários: uma análise do julgamento da
ADI n° 5.081/DF pelo STF - DF, 2020.
Xxxx fl.

Trabalho final apresentado no curso de Pós-Graduação *Lato
Sensu* - Instituto Legislativo Brasileiro, 2020.

Orientadora: Prof^ª. Ms. Polianna Pereira dos Santos

1. Direito. 2. xxxxxx

Termo Geral de Autorização para Publicação Digital na BDSF

Como titular dos direitos autorais do conteúdo supracitado, autorizo a Biblioteca Digital do Senado Federal (BDSF) a disponibilizar este trabalho gratuitamente, de acordo com a licença pública *Creative Commons* – Atribuição – Uso Não Comercial – Compartilhamento pela mesma Licença 3.0 Brasil. Tal licença permite copiar, distribuir, exibir, executar a obra e criar obras derivadas, sob as seguintes condições: dar sempre crédito ao autor original, não utilizar a obra com finalidades comerciais e compartilhar a nova obra pela mesma licença no caso de criar obra derivada desta.

Assinatura do Autor / Titular dos direitos autorais

Ana Virgínia de Araújo Costa Batista

**APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FIDELIDADE PARTIDÁRIA AOS
DETENTORES DE CARGOS MAJORITÁRIOS: Uma análise do julgamento da ADI
n° 5.081/DF pelo STF**

Artigo científico apresentado ao Instituto Legislativo Brasileiro - ILB como pré-requisito para a obtenção de certificado de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Democracia, Direito Eleitoral e Poder Legislativo.

Aprovado em Brasília, em ____ de _____ de _____ por:

Banca Examinadora

Profa. Ms. Polianna Pereira dos Santos
Instituto Legislativo Brasileiro (ILB)

Prof. Fernando Maciel Alencastro
Instituto Legislativo Brasileiro (ILB)

RESUMO

O presente artigo aborda o instituto da perda do mandato por desfiliação sem justa causa, com base no princípio da fidelidade partidária, perscrutando-se sua aplicação aos mandatários eleitos pelo sistema majoritário, a partir do exame da norma regente e da jurisprudência sobre o tema, com enfoque na ADI nº 5.081/DF, do Supremo Tribunal Federal.

Palavras-chave: Fidelidade partidária. Perda do mandato. Desfiliação sem justa causa. Sistema majoritário.

APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FIDELIDADE PARTIDÁRIA AOS DETENTORES DE CARGOS MAJORITÁRIOS: Uma análise do julgamento da ADI n° 5.081/DF pelo STF

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por escopo analisar o instituto da perda do mandato por desfiliação sem justa causa, fundado no princípio da fidelidade partidária, perscrutando-se sua aplicação aos mandatários eleitos pelo sistema majoritário, a partir do exame da norma regente e da jurisprudência sobre o tema, com enfoque na ADI n° 5.081/DF, do Supremo Tribunal Federal.

O transfuguismo partidário e suas consequências jurídicas constituem objeto de frequente debate no Poder Judiciário e de divergência doutrinária, notadamente em virtude da escassez de regulamentação específica da matéria pelo legislador.

Esse ponto, aliado à constante necessidade de aprimoramento do sistema representativo democrático brasileiro, denota a relevância e atualidade da reflexão acerca da incidência do princípio da fidelidade partidária aos detentores de cargos majoritários, sobretudo se considerado que o substrato fundamental do instituto da fidelidade partidária é assegurar a soberania popular.

O presente estudo pautou-se na análise de doutrinas e artigos jurídicos, legislação eleitoral aplicável ao tema, jurisprudência da Justiça Eleitoral e do Supremo Tribunal Federal, e em dados coletados dos sítios eletrônicos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal.

Estruturou-se o artigo em 4 (quatro) capítulos, iniciando-se com o tópico que discorre sobre construção jurisprudencial da perda do mandato por desfiliação sem justa causa, no qual se apresenta um breve histórico jurisprudencial do tema. Foram realçados os principais julgados do Tribunal Superior Eleitoral e do Supremo Tribunal Federal, que conformaram o instituto da perda do cargo por desfiliação injustificada, entre eles a ADI n° 5.081/DF, que assentou a hodierna compreensão acerca da inaplicabilidade do princípio da fidelidade partidária aos mandatários eleitos pelo sistema majoritário.

O tópico seguinte trata da abordagem do tema pelo Poder Legislativo sob a égide da Constituição Federal de 1988. Expõe-se a tramitação do projeto de lei que culminou na edição da Lei n° 13.165/2015, que introduziu o art. 22-A na Lei dos Partidos Políticos, e das proposições que deram origem à Emenda Constitucional n° 97/2017.

O quarto capítulo versa sobre a norma insculpida no art. 22-A da Lei nº 9.096/1995 e a exegese a ela subjacente. Examina-se o conteúdo literal da norma e a circunstância de sua edição posterior à publicação da decisão exarada na ADI nº 5.081/DF, a fim de aferir a aplicabilidade do dispositivo legal aos eleitos pelo sistema majoritário.

No quinto capítulo, analisam-se os fundamentos exarados pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 5.081/DF. Explorando-se a temática da fidelidade partidária sobre as perspectivas do eleitor, do partido e do sistema político-eleitoral, demonstram-se as inconsistências do julgado quanto à aplicação diferenciada do princípio da fidelidade partidária aos mandatários eleitos pelos sistemas proporcional e majoritário.

2 A CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL DA PERDA DO MANDATO POR DESFILIAÇÃO SEM JUSTA CAUSA

Sob a égide da Constituição da República de 1988, a perda do cargo por infidelidade partidária foi por diversas vezes objeto de debate na seara jurisdicional, o que propiciou a evolução da compreensão sobre a temática, contribuindo para sua construção normativa.

O Supremo Tribunal Federal, em pronunciamentos iniciais sobre a matéria, perfilhou compreensão no sentido da inaplicabilidade do princípio da infidelidade partidária aos candidatos eleitos, permitindo a eles a troca de legenda sem o risco de perder o mandato, ante a ausência de previsão normativa específica. É o que se observa do **MS nº 20.927/DF**, da Relatoria do Ministro Moreira Alves, publicado em 15.4.1994, e do **MS nº 23.405/DF**, da Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 23.4.2004.

O tema retornou ao debate jurisdicional em 2007, no bojo da **Consulta nº 1.398/DF**, formulada perante o Tribunal Superior Eleitoral pelo então Partido da Frente Liberal (PFL), atual Democratas, que indagou sobre a possibilidade de a agremiação preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional no caso de o parlamentar eleito cancelar sua filiação partidária ou transferi-la para outra legenda.

Na ocasião, a Corte Superior Eleitoral respondeu afirmativamente à referida consulta, assentando que cargo eletivo proporcional pertence à agremiação, de modo que a infidelidade partidária sujeita o trãnsfuga à perda do mandato. Assentou-se que a mudança de partido, a despeito de configurar ato lícito corolário da liberdade de associação garantida pela Constituição Federal, acarreta a consequência jurídica de perda do mandato, haja vista o

protagonismo dos partidos políticos no sistema representativo democrático pátrio, evidenciado, mormente, nos arts. 17 e 14, § 3º, V, da Carta Magna.

Diante dessa orientação jurisprudencial, o Supremo Tribunal Federal foi instado a se manifestar novamente sobre o tema nos **Mandados de Segurança n° 26.602, n° 26.603 e n° 26.604**, impetrados contra ato da Presidência da Câmara dos Deputados, o qual negou pedidos administrativos formulados por partidos políticos que visavam à declaração de vacância dos mandatos parlamentares que se desfiliam de suas legendas. Em julgamento conjunto dos referidos *mandamus*, a Corte Suprema, por maioria de votos, ratificou o posicionamento do Tribunal Superior Eleitoral acerca da possibilidade de decretação de perda do mandato, obtido por meio do sistema proporcional, ao parlamentar que se desfilia sem justa causa do partido pelo qual se elegeu.

Nesse emblemático julgamento, reconheceu-se a fidelidade partidária como princípio constitucional decorrente do sistema representativo democrático brasileiro, no qual os partidos políticos ocupam lugar central e essencial, mormente porque intermediam as candidaturas a cargos eletivos, nos termos do art. 14, § 3º, V, da Constituição da República.

Consignou-se que a titularidade do mandato pertence ao partido político, uma vez que, no sistema eleitoral proporcional brasileiro, a escolha do eleitor se restringe às opções de candidatos filiados e registrados para o pleito constantes da lista elaborada pela grei partidária, e os cargos são distribuídos de acordo com o quociente eleitoral, obtido pelo partido. Por fim, recomendou-se ao Tribunal Superior Eleitoral a elaboração de resolução regulamentadora das ações relativas à perda do cargo por infidelidade partidária.

Em deferência à indigitada decisão, e no uso das atribuições que lhe confere o art. 23, XVIII, do Código Eleitoral, o Tribunal Superior Eleitoral editou a **Resolução n° 22.610/2007**, que disciplina os processos de perda de cargo eletivo por infidelidade partidária e de justificação de desfiliação partidária. O ato normativo estabeleceu o procedimento a ser adotado, fixando regras de legitimidade, competência, cabimento, sanção e vigência, além de prever sua aplicação aos mandatários eleitos pelos sistemas proporcional e majoritário.

Nesse pormenor, impede registrar que, antes mesmo da referida resolução, o TSE respondeu afirmativamente ao questionamento formulado na **Consulta n° 1.407/DF** acerca da possibilidade de perda do mandato por infidelidade partidária aos detentores de cargos obtidos pelo sistema eleitoral majoritário. Tal compreensão foi reafirmada na Consulta n° 1.714/DF, em 2009, posteriormente à edição do indigitado regramento normativo.

Ato contínuo, mediante as **Ações Diretas de Inconstitucionalidade n° 3.999/DF e n° 4.086/DF**, questionou-se a constitucionalidade da aludida resolução perante o Supremo

Tribunal Federal, que, por maioria, julgou improcedentes os pedidos formulados, afirmando que o ato normativo editado pelo TSE se legitima na inércia do legislador e na necessidade de se garantir, ainda que por instrumento transitório, a eficácia de direito constitucional reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Mandados de Segurança nº 26.602, nº 26.603 e nº 26.604.

Realça-se, por oportuno, que se tratou de análise da constitucionalidade formal da Res.-TSE nº 22.610/2007, não tendo sido sopesadas questões materiais, como a previsão dos cargos majoritários na norma, de modo que o regramento, declarado constitucional, seguiu regendo as hipóteses de perda do cargo por desfiliação sem justa causa de cargos proporcionais e majoritários levadas à apreciação jurisdicional.

Sobreveio, contudo, o ajuizamento da **ADI nº 5.081/DF**, na qual o Procurador-Geral da República questionou a constitucionalidade dos arts. 10 e 13 da Res.-TSE nº 22.610/2007¹, arguindo a inaplicabilidade da perda do cargo por infidelidade partidária aos eleitos pelo sistema majoritário.

O requerente sustentou, em síntese, que, no sistema majoritário, o vínculo do mandato com o partido é mais tênue, a escolha é mais focada no candidato e a perda do mandato não necessariamente beneficiaria o partido, visto que, muitas vezes, as chapas majoritárias conformam-se por candidatos de diferentes partidos.

O Supremo Tribunal Federal, nos termos do voto do Relator, Ministro Luís Roberto Barroso, julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados, assentando que “a perda do mandato em razão de mudança de partido não se aplica aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário, sob pena de violação da soberania popular e das escolhas feitas pelo eleitor”.

Confira-se, a propósito, a ementa do acórdão proferido pela Suprema Corte:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E ELEITORAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO Nº 22.610/2007 DO TSE. INAPLICABILIDADE DA REGRA DE PERDA DO MANDATO POR INFIDELIDADE PARTIDÁRIA AO SISTEMA ELEITORAL MAJORITÁRIO.

1. Cabimento da ação. Nas ADIs nº 3.999/DF e 4.086/DF discutiu-se o alcance do poder regulamentar da Justiça Eleitoral e sua competência para dispor acerca da perda de mandatos eletivos. O ponto central discutido na presente ação é totalmente diverso:

¹ Art. 10. Julgando procedente o pedido, o tribunal decretará a perda do cargo, comunicando a decisão ao presidente do órgão legislativo competente para que empossa, conforme o caso, o suplente ou o vice, no prazo de 10 (dez) dias.

Art. 13. Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se apenas às desfiliações consumadas após 27 (vinte e sete) de março deste ano, quanto a mandatários eleitos pelo sistema proporcional, e, após 16 (dezesesseis) de outubro corrente, quanto a eleitos pelo sistema majoritário.

saber se é legítima a extensão da regra da fidelidade partidária aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário.

2. As decisões nos Mandados de Segurança nº 26.602, nº 26.603 e 26.604 tiveram como pano de fundo o sistema proporcional, que é adotado para a eleição de deputados federais, estaduais e vereadores. As características do sistema proporcional, com sua ênfase nos votos obtidos pelos partidos, tornam a fidelidade partidária importante para garantir que as opções políticas feitas pelo eleitor no momento da eleição sejam minimamente preservadas. Daí a legitimidade de se decretar a perda do mandato do candidato que abandona a legenda pela qual se elegeu.

3. O sistema majoritário, adotado para a eleição de presidente, governador, prefeito e senador, tem lógica e dinâmica diversas da do sistema proporcional. As características do sistema majoritário, com sua ênfase na figura do candidato, fazem com 2 que a perda do mandato, no caso de mudança de partido, frustre a vontade do eleitor e vulnere a soberania popular (CF, art. 1º, par. ún. e art. 14, caput).

4. Procedência do pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade. (ADI nº 5.081/DF, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJe de 19.8.2015).

Dada a relevância do julgado para discussão proposta neste estudo, elencam-se os principais fundamentos que consubstanciaram o voto condutor do acórdão:

i) a compreensão exarada pelo STF no julgamento dos MS nº 26.602, nº 26.603 e nº 26.604 embasou-se nas características do sistema proporcional, afirmando que essas, de fato, “tornam a fidelidade partidária importante para a preservação da sua legitimidade e, acima de tudo, para garantir que as opções políticas feitas pelo eleitor no momento da eleição sejam mantidas”;

ii) a fidelidade partidária, nos moldes decididos pela Suprema Corte, somente se justifica nos cargos proporcionais, pois a migração injustificada dos eleitos implica desvirtuamento do sistema proporcional, da democracia representativa e da soberania popular, sendo inviável sua extensão às eleições majoritárias, cuja lógica é diversa;

iii) no sistema majoritário, o critério eleitoral é a regra da maioria de votos obtidos pelo candidato (e não a do quociente eleitoral), de modo que imposição de perda do cargo por desfiliação sem justa causa “não consiste em medida necessária à preservação da vontade do eleitor, como ocorre no sistema proporcional, e, portanto, não se trata de corolário natural do princípio da soberania popular”;

iv) no caso dos cargos de chefia do Poder Executivo, a prescindibilidade de que o titular e vice sejam do mesmo partido enfraquece a aplicação do instituto que visa à devolução do mandato do trânsfuga ao partido, pois, no caso de os integrantes da chapa pertencerem à agremiações distintas, a perda de mandato favoreceria candidato e partido que não receberam votos, em detrimento de candidato que obteve a maioria (absoluta ou simples) de votos, em descompasso com preceito da soberania popular. No caso dos cargos de Senador, outrossim, a

perda do mandato pelo trãnsfuga acarretaria a assunção do cargo pelo suplente que também não recebeu votos e sequer é conhecido pelo eleitor; e

v) o vínculo entre partido e mandatário é muito mais tênue no sistema majoritário do que no proporcional, uma vez que não há transferência de votos entre eles e a votação é direcionada ao candidato, nos termos do art. 77, § 2º, da Lei Maior.

Desse modo, afastou-se a ideia de que a Constituição da República teria instituído a denominada “democracia de partidos”, assentando que o núcleo essencial do princípio democrático é a soberania popular, de sorte que a extensão da regra da fidelidade partidária ao sistema majoritário, por construção jurisprudencial, não se afigura legítima e viola a soberania popular, na medida em que a retirada de mandatos de candidatos escolhidos legitimamente por votação majoritária dos eleitores implica desvirtuamento da vontade popular expressa nas eleições.

Como se vê, o julgado promoveu mudança da compreensão jurisprudencial sobre a sujeição dos detentores de cargos majoritários ao princípio da fidelidade partidária, rechaçando a possibilidade de que esses tenham decretada a perda do cargo por infidelidade partidária, nos termos da Res.-TSE nº 22.610/2007.

Em deferência a essa compreensão, o Tribunal Superior Eleitoral editou a Súmula nº 67, que prevê: “a perda do mandato em razão da desfiliação partidária não se aplica aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário”.

Depreende-se desse escorço jurisprudencial que a matéria relativa à perda do mandato por desfiliação sem justa causa erigiu-se a partir de debates judiciais sobre a temática, levando à edição da Res.-TSE nº 22.610/2007 e a decisões do STF proferidas em sede de controle abstrato de constitucionalidade, dotadas de efeito vinculante, que norteiam a aplicação do direito na seara judicial eleitoral, juntamente com o art. 22-A, que somente foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro em 2015 pela Lei nº 13.165, conforme será exposto no tópico a seguir.

3 A ABORDAGEM LEGISLATIVA DA TEMÁTICA: TRAMITAÇÃO DOS PLs TRANSFORMADOS NA LEI Nº 13.165/2015 E DAS PECs TRANSFORMADAS NA EC Nº 97/2017

A previsão legal expressa da perda do mandato por desfiliação sem justa causa adveio com a Lei nº 13.165/2015, cognominada minirreforma eleitoral de 2015, que inseriu o art. 22-A na Lei dos Partidos Políticos, o qual dispõe:

Art. 22-A. Perderá o mandato o detentor de cargo eletivo que se desfiliou, sem justa causa, do partido pelo qual foi eleito.

Parágrafo único. Consideram-se justa causa para a desfiliação partidária somente as seguintes hipóteses:

I - mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário;

II - grave discriminação política pessoal; e

III - mudança de partido efetuada durante o período de trinta dias que antecede o prazo de filiação exigido em lei para concorrer à eleição, majoritária ou proporcional, ao término do mandato vigente.

Por meio desse ato normativo, o legislador ordinário, sob a égide da Constituição Federal de 1988, enfrentou pela primeira vez a temática referente à infidelidade partidária de forma explícita, disciplinando a perda do mandato por desfiliação sem justa causa a detentores de mandatos eletivos.

Conforme se extrai do parágrafo único do dispositivo, estabeleceram-se como hipóteses de justa causa para desfiliação: a mudança substancial ou o desvio reiterado do programa partidário e a grave discriminação política pessoal, que já eram previstas na Resolução-TSE nº 22.610/2007, e a janela partidária permanente, que consiste no período de trinta dias anteriores ao prazo mínimo legal de seis meses de filiação partidária exigido para concorrer às eleições, majoritárias ou proporcionais, ao término do mandato vigente.

A partir de um breve estudo da atividade legislativa que culminou na edição da referida norma, observa-se que na proposição legislativa inicial, PL nº 5.735/2013, oriundo da Câmara dos Deputados, a redação do art. 22-A correspondia à prescrição do art. 1º da Resolução-TSE nº 22.610/2007, *verbis*:

Art. 1º O partido político interessado pode pedir, perante a *Justiça Eleitoral*, a decretação da perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação partidária sem justa causa.

§ 1º Considera-se justa causa:

I – *incorporação* ou fusão do partido;

II – criação de novo partido;

III – mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário;

IV – grave discriminação pessoal.

Na Casa revisora, foi apresentado um substitutivo ao mencionado projeto de lei, que, entre outras alterações, lavrou nova redação ao art. 22-A da Lei nº 9.096/95, para prever somente três hipóteses de justa causa para desfiliação.

Para melhor compreensão do teor das proposições aprovadas em cada Casa Legislativa, confira-se o seguinte quadro comparativo:

Quadro 1 – Comparativo dos textos aprovados em cada Casa Legislativa para o art. 22-A da Lei nº 9.906/95:

Texto do PL nº 5735/2013 aprovado pela Câmara dos Deputados	Texto do Substitutivo (ao PLC nº 75/2015) aprovado pelo Senado Federal (Emenda nº 28 - PLEN)
<p>Art. 3º A Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, passa a vigorar com as seguintes alterações:</p> <p style="text-align: center;">[...]</p> <p>“Art. 22-A. O detentor de mandato eletivo que se desligar do partido pelo qual foi eleito perderá o mandato, salvo se o desligamento ocorrer:</p> <p>I - para se filiar a partido novo, nos trinta dias seguintes à data do registro da legenda no Tribunal Superior Eleitoral;</p> <p>II - em razão de fusão ou incorporação de seu partido de origem a outro, nos trinta dias subsequentes ao registro da alteração partidária ocorrida;</p> <p>III - em razão de mudança substancial ou desvio reiterado do programa de seu partido de origem;</p> <p>IV - por motivo de grave discriminação pessoal.”</p>	<p>Art. 2º A Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, passa a vigorar com as seguintes alterações:</p> <p style="text-align: center;">[...]</p> <p>“Art. 22-A. Perderá o mandato o detentor de cargo eletivo que se desfiliou, sem justa causa, do partido pelo qual foi eleito.</p> <p>Parágrafo único. Consideram-se justa causa para a desfiliação partidária somente as seguintes hipóteses:</p> <p>I - mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário;</p> <p>II - grave discriminação política pessoal; e</p> <p>III - mudança de partido efetuada durante o período de trinta dias que antecede o prazo de filiação exigido em lei para concorrer à eleição, majoritária ou proporcional, que se realizará no ano anterior ao término do mandato vigente”.</p>

Em virtude das emendas modificativas de conteúdo realizadas pelo Senado Federal, o projeto de lei retornou à Casa Iniciadora para apreciação. O relator da proposição na Câmara dos Deputados votou pela rejeição da alteração referente ao teor do art. 22-A da Lei dos Partidos Políticos. Houve, contudo, destaque desse ponto, para votação em separado, o qual foi aprovado em favor do texto editado pelo Senado Federal, restando a redação final do artigo exarada nos termos atualmente vigentes.

Ressalte-se que, dos documentos e áudios referentes à deliberação do projeto de lei disponibilizados nos *sites* institucionais de ambas as Casas Legislativas, não se extraem discussões específicas acerca de quais modalidades de cargos eletivos se submeteriam à perda do cargo por desfiliação sem justa causa. Possivelmente por isso, nenhuma das redações propostas para o art. 22-A previu explicitamente os cargos eletivos sujeitos à perda de mandato por infidelidade partidária, conforme se depreende do quadro comparativo supracitado.

Desse modo, o legislador eleitoral disciplinou a perda do mandato aos detentores de cargos eletivos que, à mingua de causa justa, se desfiliarem dos partidos pelos quais se

elegeram, sem estabelecer qualquer distinção quanto à natureza desses cargos, se proporcional ou majoritário.

A manifestação legislativa acerca da temática, até então, cingiu-se à edição do art. 22-A, subsistindo as demais regras previstas da resolução, sobretudo as disposições procedimentais, naquilo que não contrariam a norma legal.

Não obstante, cumpre registrar, a propósito, a existência de outras proposições no âmbito do Poder Legislativo sobre a fidelidade partidária. É o caso da Proposta de Emenda Constitucional (PEC) nº 282/2016 da Câmara dos Deputados, originária da PEC nº 36/2016 do Senado Federal, que, entre outros pontos, propunha a alteração do texto constitucional para prever expressamente a aplicação do preceito da fidelidade partidária aos detentores de cargos majoritários. A indigitada PEC foi convertida na Emenda Constitucional nº 97/2017, que, a despeito das discussões ocorridas durante sua tramitação, não estabeleceu norma específica quanto à perda do cargo por infidelidade partidária aos detentores de cargo eletivo, seja proporcional ou majoritário.

Do exame da tramitação legislativa da susodita PEC na Câmara dos Deputados, observa-se que a proposta, originária do Senado Federal, previa a inserção do § 5º ao art. 17 da Constituição da República, com o seguinte teor:

Art. 17

(...)

§ 5º O detentor de mandato eletivo ou o suplente, inclusive o detentor de cargo de Vice-Presidente, de Vice-Governador ou de Vice-Prefeito, que se desfiliar do partido político pelo qual foi eleito perderá o mandato ou a suplência, salvo na hipótese do § 6º ou nos casos de 3 mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário ou de grave discriminação política pessoal.

A Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), a quem compete a análise da constitucionalidade da proposta, assentou que a inserção do princípio de fidelidade partidária no texto da Constituição Federal – para prever, expressamente, a perda do mandato aos detentores de cargos eletivos proporcionais e majoritários, no caso de desfiliação do partido pelo qual foi eleito – afigura-se constitucional, inexistindo obstáculo à sua admissibilidade da proposta.

Na Comissão Especial (CESP), essa norma foi objeto de debate, porém, a controvérsia ateu-se à sua aplicabilidade às eleições de 2018, uma vez que, se aplicável, acarretaria a perda do mandato aos mandatários interessados em concorrer ao referido prélio eleitoral por partido

diverso daquele ao qual estavam filiados, haja vista a inexistência da janela partidária no texto constitucional proposto.

O texto do § 5º do art. 17 foi mantido e assim seguiu para os dois turnos de votação em Plenário. Em segundo turno, contudo, houve destaque suprimindo o mencionado dispositivo, a fim de se garantir a existência da janela partidária (de março de 2018) prevista no art. 22-A, § 3º, da Lei nº 9.096/1995.

Com efeito, a discussão cingiu-se à permanência ou não da janela partidária já regulamentada pela lei ordinária, na medida em que a aprovação do texto do § 5º implicaria admitir apenas duas hipóteses de justa causa para desfiliação: a mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário ou a grave discriminação política pessoal.

Desse modo, à míngua de qualquer discussão ou oposição quanto à aplicabilidade da fidelidade partidária aos cargos majoritários, a disposição sobre a perda de mandato por desfiliação sem justa causa foi excluída do texto da proposta de emenda constitucional.

Portanto, dessa breve análise, percebe-se, ao menos, uma sinalização do intuito do legislador constitucional em disciplinar a matéria relativa à fidelidade partidária, aplicando-a inclusive aos cargos majoritários. No entanto, até o momento, a manifestação factual do Poder Legislativo acerca da temática limita-se à edição do art. 22-A da Lei dos Partidos Políticos, o qual, conforme mencionado alhures, não faz menção expressa a quais cargos se destina.

4 A EXEGESE SUBJACENTE AO ART. 22-A DA LEI Nº 9.096/1995

No cenário jurídico atual, a perda do mandato por desfiliação sem justa causa é regida pelo art. 22-A da Lei nº 9.096/1995 e pela Res.-TSE nº 22.610/2007, à luz da compreensão assentada na ADI nº 5.081/DF, do Supremo Tribunal Federal, que rechaçou sua aplicação aos mandatários eleitos pelo sistema majoritário.

Ocorre que a Lei nº 13.165/2015, que introduziu o art. 22-A no ordenamento jurídico, é posterior à aludida compreensão jurisprudencial, visto que sua publicação deu-se em 29.9.2015, enquanto o acórdão da ADI nº 5.081 foi publicado no DJe em 19.8.2015, e o dispositivo legal não faz distinção quanto aos cargos eletivos ao disciplinar a matéria.

A esse respeito, José Jairo Gomes assere (2018, p. 131):

Após esse julgamento o tema enfocado veio a ser disciplinado de forma diferente no artigo 22-A da Lei nº 9.096/95 (incluído pela Lei nº 13.165, de 29-9-2015), cujo *caput* é peremptório: “Perderá o mandato o detentor de cargo eletivo que se desfiliar, sem justa causa, do partido pelo qual foi eleito”. Note-se que o referido dispositivo não faz

qualquer distinção entre mandato obtido pelo sistema proporcional ou majoritário, aplicando-se ao “detentor de cargo eletivo”, independente de sua natureza. Desprezando o citado artigo 22-A, a Corte Superior Eleitoral alinhou seu entendimento ao do Pretório Excelso (que, como visto, é anterior à sua entrada em vigor), editando a Súmula TSE nº 67, segundo a qual: “A perda do mandato em razão da desfiliação partidária não se aplica aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário”.

Em vista da superveniência da lei eleitoral e da inexistência de diferenciação expressa entre os cargos eletivos a ela submetidos no *caput* do art. 22-A, exsurge a compreensão de que a exegese que melhor se coaduna com a previsão normativa do dispositivo é no sentido de que os trânsfugas eleitos em pleitos majoritários e proporcionais estão sujeitos à perda do mandato (ROLLEMBERG, 2018, p. 46).

Nessa linha de raciocínio, a autora defende que o legislador não diferenciou a modalidade de cargo sujeito à consequência da infidelidade partidária, e a menção a ambos os sistemas no inciso III – prevendo que, nos trinta dias anteriores ao seis meses finais do mandato vigente, o mandatário poderá se desfiliar do partido pelo qual se elegeu para se filiar a outro visando concorrer no pleito vindouro – viabiliza a compreensão de que a norma é aplicável aos eleitos pelo sistema proporcional ou majoritário. É o que se extrai do seguinte escólio (ROLLEMBERG, 2018, p. 146):

[...] a leitura atenta da legislação atual demonstra que o legislador definiu que os cargos majoritários também se submetem ao princípio da fidelidade partidária, pois inseriu expressamente a menção ao cargo majoritário no inciso III do parágrafo único, ao fazer referência à aplicação da janelada partidária. Nesse sentido também já se posicionou Augusto Aras:

A nova Lei reafirma a aplicabilidade do instituto da Fidelidade Partidária às eleições majoritárias e proporcionais que, respectivamente, investem os chefes do Poder Executivo nos cargos eletivos e conferem mandatos aos integrantes do Poder Legislativo. Há normas constitucionais e legais disciplinando a perda dos mandatos políticos por ato de infidelidade partidária, em ambos os sistemas majoritário e proporcional, com expressa previsão normativa, sendo certo que a teoria dos poderes implícitos consagra o postulado de que não existem palavras inúteis na Lei e quem quer os fins deve propiciar os meios, orientando o princípio hermenêutico constitucional da máxima efetividade da norma.

Entende-se, pois, que a referida previsão legal não constitui mera filigrana formal passível de ser desconsiderada no estudo da temática, sobretudo se examinada à luz da atividade legislativa delineada no tópico anterior.

Todavia, a percepção prevalente é de que a menção às eleições majoritárias no inciso III consiste em mera atecnia do legislador, mantendo-se, na prática jurisdicional, a aplicação da orientação do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

Diante disso, percebe-se que a controvérsia que permeia a perda dos mandatos dos trânsfugas eleitos pelo sistema majoritário abrange não só a interpretação do dispositivo legal regente, mas também o debate acerca dos fundamentos que conformam o atual posicionamento da Suprema Corte, à luz dos princípios, institutos jurídicos e regras positivadas referentes ao tema.

5 ANÁLISE CRÍTICA DOS FUNDAMENTOS DA ADI N° 5.081/DF, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

No emblemático julgamento da ADI n° 5.081, em que o Supremo Tribunal Federal concluiu pela inaplicabilidade da fidelidade partidária às eleições majoritárias, assentou-se que os sistemas eleitorais adotados pela Constituição da República de 1988 possuem lógica e dinâmica diversas, demandando, por isso, compreensão distinta acerca da perda do mandato por desfiliação sem justa causa.

Em síntese, consignou-se no julgado que as características do sistema majoritário, tais como a ênfase na figura do candidato e a regra da maioria – em que não ocorre o fenômeno da transferência de votos pelo partido inerente à regra do quociente eleitoral –, fazem com que a perda do mandato do trânsfuga frustrar a vontade do eleitor e vulnere a soberania popular. Isso porque, segundo a Corte, a perda do mandato de senador implicaria a assunção do suplente, que não teria recebido votos diretos no pleito, e a perda do mandato de chefe do executivo acarretaria a assunção do vice, que não necessariamente pertence ao mesmo partido político do titular.

Além disso, afirmou-se que a centralidade dos partidos políticos, decorrente da necessária filiação partidária, do emprego de recursos do Fundo Partidário e de tempo de propaganda de rádio e televisão, não constitui motivo suficiente para estender a regra da fidelidade partidária ao sistema majoritário, pois o vínculo entre partido e mandato é muito mais tênue nesse sistema do que no proporcional, não apenas pela inexistência de transferência de votos, mas pela circunstância de a votação se centrar muito mais na figura do candidato do que na do partido.

De fato, os sistemas eleitorais majoritário e proporcional diferenciam-se quanto aos procedimentos e critérios adotados para conversão de votos em mandatos. Enquanto o sistema majoritário orienta-se pela regra da maioria, em que é proclamado eleito aquele que receber o maior número de votos válidos para o cargo na circunscrição, o sistema proporcional possui um procedimento mais complexo, que considera os votos atribuídos ao candidato e à legenda, para

distribuir as cadeiras das casas legislativas entre os partidos políticos proporcionalmente à votação obtida por eles nas urnas, observando-se os cálculos do Quociente Eleitoral (QE) e do Quociente Partidário (QP), e as regras de distribuição de sobras (GOMES, 2018, p. 148-153).

Todavia, o art. 14, § 3º, V, da Constituição da República erigiu a filiação partidária como condição de elegibilidade para todos os cargos eletivos. Assim, por opção do legislador constitucional, os partidos políticos possuem o monopólio das candidaturas, de sorte que, para participar da disputa eleitoral e receber votos, o cidadão precisa previamente filiar-se a uma agremiação e ser escolhido por ela como candidato em convenção partidária, nos termos dos arts. 8º e 9º da Lei das Eleições.

O indigitado pressuposto da filiação partidária constitui, portanto, evidência primeira do elo existente entre partido e mandato nos sistemas proporcional e majoritário.

Nessa toada, realça-se que, na democracia brasileira, a representação popular não prescinde de partidos políticos, os quais são peças essenciais para o funcionamento de nosso sistema político (GOMES, 2018, p. 148-183). Por expressa previsão constitucional e legal, participam de todo o processo eleitoral na medida em que escolhem os candidatos ao pleito; viabilizam o financiamento de campanha, por meio de repasse de recursos privados e públicos, estes provenientes do Fundo Partidário – FP e do Fundo Especial de Financiamento de Campanha – FEFC, e figuram como critério de fixação do direito de antena.

Confira-se, nesse sentido, a compreensão de Gabriela Rollemberg (2018, p. 146):

[...] a nossa Constituição Federal é clara quando define que os partidos políticos funcionam como elo entre os cidadãos e o governo, não apenas no sistema proporcional, como também no sistema majoritário. A relação “partido-eleitor-representante” exige respeito em ambos os sistemas, haja vista vivermos em uma democracia indireta, onde os partidos políticos ocupam posição de protagonismo. Eles são os verdadeiros fiadores de qualquer candidatura, seja ela majoritária ou proporcional, e não apenas por concederem o tempo de televisão ou os recursos financeiros, mas principalmente por serem responsáveis pelo conteúdo das propostas apresentadas na eleição, as quais se espera sejam sempre construídas conjuntamente com seus filiados, de modo a traduzir o que consta do seu programa e Estatuto.

Na mesma toada é a lição de Raimundo Augusto Fernandes Neto (2019, p. 140-141):

Os sistemas – proporcional e majoritário – exigem, entretanto, a prévia filiação partidária, porquanto são candidatos sob o conteúdo ideológico-partidário; as candidaturas são escolhidas mediante a eleição prévia em convenções partidárias, pois, no Brasil, não há candidatura avulsa; utilizam-se de financiamento público destinado aos partidos (Fundo Partidário e FEFC) ou privado, o que também é apurado pelos partidos; do direito de antena (horário gratuito eleitoral) fixado mediante a representatividade partidária; e, principalmente, o eleitor vota diretamente no candidato, na foto do candidato, no número do candidato, no nome do candidato, em ambos os sistemas, considerando que, no Brasil, são adotadas as lista abertas.

Não por outra razão, na Consulta nº 1.407/2007, o TSE, que assentou a perda do mandato por desfiliação sem justa causa também aos detentores de cargos majoritários, estribou-se nos seguintes fundamentos: i) a centralidade dos partidos políticos no regime democrático; e ii) o fato de os candidatos do sistema majoritário também se beneficiarem da estrutura partidária para se eleger, diante das exigências de filiação partidária, escolha dos candidatos em convenção, registro das candidaturas na Justiça Eleitoral, identificação dos concorrentes pela legenda do partido, celebração de alianças; financiamento da campanha com recursos do Fundo Partidário, utilização dos espaços de rádio e de televisão para a propaganda. Em vista disso, concluiu-se pela existência de um dever jurídico de fidelidade dos candidatos às agremiações partidárias que os colocaram no poder, inclusive no sistema majoritário.

Ressuma nítida a efetiva participação política e jurídica dos partidos políticos nas eleições, sejam proporcionais ou majoritárias, uma vez que em ambas os candidatos se valem da estrutura partidária para se eleger.

Precisamente por isso, não parece ser acertado sucumbir a relevante atuação partidária ao argumento de que o vínculo entre partido e mandato é muito mais tênue no sistema majoritário, para afastar a incidência do princípio da fidelidade partidária e, conseqüentemente, a aplicação da perda do mandato aos detentores de cargos majoritários.

Ademais, o fato de a votação ser mais centrada na figura do candidato no pleito majoritário, em razão da regra da maioria que rege o sistema eleitoral correspondente, não conduz necessariamente à conclusão de fragilidade do elo entre partido e mandato, de modo a sustentar a aplicação diferenciada do instituto da fidelidade partidária aos eleitos em prélios majoritários e proporcionais.

Consoante bem registra Raimundo Augusto Fernandes Neto (2019, p. 140-141), no sistema político-eleitoral brasileiro, vota-se na pessoa do candidato. Isto é, a votação com foco na figura do candidato ocorre não só nas eleições majoritárias, mas também nas proporcionais, visto que nesta é adotado o sistema de lista aberta, em que o eleitor escolhe um candidato da lista apresentada pelo partido.

É consabido, aliás, que, embora o sistema proporcional admita o voto de legenda, o qual é destinado à agremiação partidária, trata-se de uma exceção nas eleições brasileiras (NETO, 2019, p. 141).

Assim, sob essa ótica, ambos os sistemas evidenciariam elo tênue entre partido e mandato, de modo a enfraquecer a premissa adotada pelo Supremo Tribunal Federal.

Em acréscimo, registra-se que a diferença procedimental entre os sistemas não se sustenta como circunstância determinante para se estabelecer aplicação diversa do princípio da fidelidade partidária aos mandatários de cargos majoritários se considerada a hipótese de eleição proporcional em que o candidato, individualmente, lograr votos em número igual ou maior que o Quociente Eleitoral (QE). Isso porque, nesse caso, é possível depreender que o candidato não dependeu dos votos obtidos pela legenda para se sagrar eleito, assemelhando-se à regra da maioria que rege o sistema majoritário, mas ainda assim estaria sujeito ao princípio da fidelidade partidária e à perda do mandato em caso de desligamento voluntário da agremiação sem justa causa. É o que adverte Raimundo Neto (2019, p. 142):

Se, no entanto, o critério da utilização de voto de legenda e voto do demais candidatos fosse determinante para conferir ao sistema proporcional a exigência de fidelidade por desfiliação partidária, na interpretação do STF (MS 26603) e do TSE (CTA 1398 e Res. 22.610), aqueles que atingissem isoladamente o número de votos necessários para a conquista de uma vaga partidária nas eleições proporcionais deveriam ser excepcionados, com justa causa, para mudança partidária, uma vez que perfizeram os votos necessários a sua eleição pessoal (Resolução 22.610 do TSE ou pelo artigo 22-A da Lei 9.096/95, com as alterações da Lei 13.165/2015), o que não ocorreu. Não há qualquer exceção apontada nesse sentido.

Noutro vértice, também não pode ser desconsiderada a possibilidade de o eleitor valer-se do vínculo partidário do candidato como critério para formação de sua convicção de sufrágio.

Malgrado o voto na legenda seja forma de votação específica do sistema proporcional, a identificação com o partido e a utilização desse fator como orientação de voto é igualmente possível na eleição majoritária. Noutros termos, mesmo sob as regras do sistema eleitoral majoritário, o eleitor pode dirigir seu voto a determinado candidato em virtude da identificação política e ideológica com o partido a que este encontra-se filiado.

Nessa esteira, Gabriela Rollemberg aponta que “o eleitor também leva em conta as principais bandeiras defendidas pelo partido político ao escolher seu representante majoritário, o que lhe permite certas expectativas quanto às decisões vindouras” (2018, p. 147).

Na mesma linha, Adriano Ferreira assevera que o voto condutor do acórdão da Suprema Corte “ignorou que parte do eleitorado pode ter conferido seu voto a determinado candidato justamente por encontrar-se vinculado a um partido político, cujo modo ideal de estruturar e funcionalizar o Estado se alinham com sua visão particular” (FERREIRA, 2018, p. 77-78).

Ademais, é importante ressaltar que, não obstante a motivação, que inegavelmente é multifatorial, o voto do eleitor, ao fim e ao cabo, consiste em opção por uma proposta

apresentada por candidato e partido conjuntamente, sobretudo em virtude da indispensável filiação partidária exigida pela Constituição e reforçada pela Lei das Eleições.

Nessa direção, confira-se a lição de Frederico Alvim (2016, p. 228):

A Carta Política desenha um sistema representativo em cujo centro se coloca a soberania popular, que, por sua vez, supõe o máximo respeito ao sentido do voto. Considerando que a filiação partidária é condição de elegibilidade obrigatória e que os partidos se definem pela escolha de projetos e programas, segue-se que o selo partidário é um componente essencial para o mapa cognitivo da escolha eleitoral. Pode-se mesmo dizer que, em certa medida, o voto partidário, no sistema adotado, é imperativo (já que não há opção para além daquelas oferecidas pelas siglas). O arranjo constitucional, ao menos em nível normativo, oferece ao cidadão um modelo em que a escolha de um partido é incontornável e que se baseia em um mínimo de segurança no que concerne à existência de alinhamento entre candidato e partido político. Essa segurança repercute em alguma estreiteza entre a expectativa do eleitor e a efetiva linha de conduta na representação.

A escolha do eleitor legitima o exercício do mandato representativo pelos eleitos, porquanto constitui manifestação da vontade do povo, a quem a Constituição da República, no art. 1º, parágrafo único, atribuiu a titularidade soberana do poder.

Consoante escólio do referido autor, a previsão do princípio da fidelidade partidária no art. 17, § 1º, da Constituição Federal revela-se uma opção louvável do legislador constituinte (ALVIM, 2016, p. 227):

Primeiro, por fortalecer a fisionomia partidária, prestigiando o vértice institucional da bandeira democrática; segundo, por tender à criação de uma relativa segurança política, identificada na estreiteza entre a expectativa criada no eleitorado e o efetivo desempenho da representação popular, já que, ao votar, o cidadão não apenas escolhe um mandatário, senão também exterioriza sua preferência pelo programa político característico da sigla que ele representa.

Nessa toada, o preceito da fidelidade partidária implica conciliar a vontade do eleitorado com a expressão organizada da política (os partidos políticos) e com o respeito do direito de escolha dos eleitos.

Daí porque Rollemberg afirma que o princípio da fidelidade partidária considera a relação entre três elementos: eleitor, candidato-eleito e partido e, nesse passo, elucida (2018, p. 137-138):

[...] a finalidade do instituto fidelidade partidária é preservar a vontade política expressada pelo eleitor no momento do voto, protegendo assim a confiança que foi

depositada nas propostas defendidas no decorrer da trajetória política pelo partido, personificadas no momento da eleição por um determinado candidato, resguardando-se assim o sistema representativo.

Trata-se do verdadeiro sentido do princípio da soberania popular, segundo o qual “todo o poder emana do povo” (CF, art. 1º, parágrafo único).

[...]

Portanto, não se trata de uma fidelidade exclusiva ao partido, mas especialmente de uma fidelidade ao eleitor, a qual não é devida apenas pelo mandatário, mas também pelo partido político. Afinal, há deveres recíprocos entre os componentes dessa relação, que, quando descumpridos, geram causas de exclusão da fidelidade, como forma de preservar a vontade do cidadão-eleitor, e a liberdade de associação e de pensamento.

Na mesma linha, ressalte-se as palavras do Min. Celso de Mello, relator dos Mandados de Segurança nº 26.602, nº 26.603 e nº 26.604, no sentido de que o ato de infidelidade traduz, sobretudo aos eleitores, “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”.

Compreende-se, portanto, a fidelidade partidária como princípio corolário da soberania popular, orientado pela necessidade de manutenção da representatividade político-ideológica do eleitor, de sorte que a desfiliação de mandatário da legenda pela qual se elegeu implica, em princípio, a perda do mandato eletivo.

Com efeito, considera-se ultrajada a vontade do eleitor quando o mandatário abandona seu partido, desfazendo, voluntariamente e sem justificativa, a proposta política-ideológica apresentada ao eleitorado para formação de sua convicção de voto. Daí porque se entende que o instituto da fidelidade partidária não tutela interesse exclusivo dos partidos políticos. Pelo contrário, o bem jurídico tutelado, a rigor, é a própria soberania popular.

Nessa linha argumentativa, tem-se que o princípio da fidelidade partidária orienta a relação eleitor, candidato-eleito e partido, independentemente de se tratar de sistema eleitoral proporcional ou majoritário, visto que, em ambos os sistemas, a mudança de partido sem justa causa implica a quebra do pacto firmado na eleição, deturpando a soberania popular (ROLLEMBERG, 2018, p. 140).

Assim, depreende-se que a decretação de vacância do cargo do trãnsfuga infiel, com a consequente disposição do mandato fruto de eleição majoritária ao partido para investidura do vice ou suplente, visa à manutenção da proposta político-ideológica apresentada ao eleitor no momento do voto e, via de consequência, da soberania popular.

O mandato se mantém com o partido para que ele possa seguir a proposta feita ao eleitor. Precisamente por isso é que se afigura legítima e consentânea ao postulado da fidelidade

partidária, corolário da soberania popular, a assunção do vice ou suplente eleitos com o titular majoritário, mormente porque os arts. 28, *caput*, 29, II, 32, § 2º, e 77, §§ 1º e 2º, todos da Constituição Federal, expressamente preveem que a eleição do titular importará a do vice com ele registrado, na disputa para os cargos do Poder Executivo Federal, Estadual, Distrital e Municipal, e o art. 46, § 3º, também da Carta Magna, preconiza que cada Senador será eleito com dois suplentes. Tal previsão é corroborada pelo art. 91 do Código Eleitoral, que, ao disciplinar o registro dos candidatos ao pleito majoritário, estabelece a formação de chapa única e indivisível².

As próprias regras atinentes ao princípio majoritário instituído no ordenamento jurídico estabelecem a formação da chapa majoritária e, nessa lógica, fundamentam a assunção pelo vice ou pelo suplente do cargo vago decorrente da perda do mandato do titular por desfiliação sem justa causa.

Com efeito, as regras do jogo eleitoral são prévias e, em tese, conhecidas pelos participantes, de modo que, ao votar no titular da chapa majoritária, o eleitor também escolhe o vice ou suplentes a ela vinculados por imposição do próprio sistema. Justamente por isso não parece ser adequado inferir que a assunção do vice e suplentes, eleitos juntamente com o titular por expressa determinação do ordenamento jurídico, frustra a vontade do eleitor, como entendeu a Suprema Corte.

É nesse sentido a percepção de Adriano Ferreira em análise do voto condutor do acórdão da ADI nº 5.081/DF (2018, p. 91):

[...] o relator Roberto Barroso também defende que aplicar o princípio da fidelidade partidária ao sistema majoritário pode fraudar a vontade soberana do povo, visto que desprezaria a maioria dos votos do eleitorado. Todavia, essa tese não convence. Ora, o sistema eleitoral é composto de regras pré-definidas, que são conhecidas de antemão pelo eleitor. Assim, devemos pressupor que o cidadão escolhe seu voto considerando as normas existentes no ordenamento jurídico no momento da eleição.

Nesse contexto, depreende-se que a compreensão do STF, na referida ADI nº 5.081/DF, de que a perda do mandato do trãnsfuga detentor de cargo majoritário frustra a vontade do eleitor e vulnera a soberania popular não perfaz a melhor exegese acerca da temática.

Especificamente quanto às eleições para os cargos do Poder Executivo, entende-se que o fato de o titular da chapa majoritária ser o puxador de votos não torna a eventual assunção do

² Art. 91. O registro de candidatos a presidente e vice-presidente, governador e vice-governador, ou prefeito e vice-prefeito, far-se-á sempre em chapa única e indivisível, ainda que resulte a indicação de aliança de partidos.

§ 1º O registro de candidatos a senador far-se-á com o do suplente partidário.

vice ilegítima, ainda que este seja filiado a partido diverso do titular, máxime porque, à luz da sobredita previsão normativa e do sistema eleitoral majoritário, o voto implica a eleição da chapa una e indivisível.

Para Rollemberg, “não se trata de eleger uma única pessoa, mas um grupo político capitaneado pelo titular. Caso o titular se desfilie do seu partido de origem, quebrando o pacto firmado com eleitor na eleição, o vice poderá dar sequência às propostas firmadas na eleição, ainda que seja filiado a outro partido, sem qualquer violação à soberania popular” (2018, p. 148).

A mesma percepção de legitimidade se tem sob o viés do partido político, uma vez que a opção de se coligar com outra agremiação para definição dos integrantes da chapa majoritária a ser lançada no prélio eleitoral consiste em deliberação da grei partidária, garantida pelo art. 17, § 1º, da Constituição da República³.

Assim, o modo como o partido opta para lançar seu candidato ao pleito majoritário, se coligado ou não, não desautoriza a perda do mandato do titular nem a assunção do vice filiado à agremiação diversa, pois a escolha da coligação partiu do próprio partido. Com efeito, trata-se de opção política-eleitoral feita pela grei partidária, apresentada ao eleitor e por ele escolhida no momento da eleição, devendo ser, portanto, observada no exercício do mandato representativo.

A esse respeito, confira-se o escólio de Adriano Ferreira (2018, p. 92):

[...] não se pode fragilizar o princípio constitucional da fidelidade partidária sob alegação de que o sistema majoritário permite alianças por partidos diversos, muitas vezes ideologicamente opostos, como ocorre no caso das coligações. Afinal, trata-se de hipótese prevista pelo ordenamento constitucional, conforme art. 17, § 1º, CR/88, na qual se almeja conferir maior participação ou importância para determinados partidos no processo eleitoral. É um expediente político, na medida em que as legendas podem negociar a participação dos partidos no futuro governo em troca de capital político e outros auxílios durante o período eleitoral. A hipótese foi previamente prevista pelo legislador e expressamente inserida no texto constitucional. Portanto, a representatividade resultante das urnas deve ser respeitada em qualquer caso, permitindo-se que o partido que auxiliou a eleger determinado candidato conserve o voto de confiança que lhe foi entregue pelos eleitores. Entretanto, essa representatividade está sujeita às regras do próprio sistema eleitoral, que facultava a realização das coligações. Assim, eventual vacância do cargo e posterior preenchimento por substituto de partido diverso não configura fraude à soberania popular, uma vez que o cidadão manifestou sua vontade ao escolher determinados candidatos vinculados a partidos constantes, ou não, de uma mesma coligação.

³ Art. 17. (...) § 1º É assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna e estabelecer regras sobre escolha, formação e duração de seus órgãos permanentes e provisórios e sobre sua organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações nas eleições majoritárias, vedada a sua celebração nas eleições proporcionais, sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital ou municipal, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária.

Nessa linha de raciocínio, verifica-se que a formação de coligação constitui opção partidária e assim deve ser considerada para efeitos de assunção de vice filiado a partido diverso do titular, no caso da perda do mandato por infidelidade partidária deste.

Por oportuno, convém salientar que essa compreensão estimula coligações partidárias com identidade ideológica, fortalece os partidos frente a candidatos populistas que, à míngua do apoio e do investimento partidário, deixam a agremiação, enfraquecendo-a, e contribui para a atuação ideal dos partidos políticos “como motor do pensamento coletivo e ideológico, contrário à personalização da política e o totalitarismo do pensamento individual” (NETO, 2019, p. 117).

No tocante às eleições para o Senado Federal, reitera-se que, nos termos dos arts. 46, § 3º, da Constituição Federal e 91, § 1º, do Código Eleitoral, os senadores serão eleitos juntamente aos suplentes com ele registrados. Desse modo, o fato de os suplentes não receberem votos direto do eleitor, que é dirigido ao candidato ao cargo de senador devido à sistemática imposta pelo ordenamento jurídico, não autoriza a conclusão de que a assunção do cargo por um deles, na hipótese de perda do mandato do titular, deturpa a vontade do povo manifestada nas urnas.

Mais uma vez, anota-se que a escolha dos candidatos aos cargos de senadores e seus suplentes para disputa eleitoral é uma deliberação partidária e insere-se na proposta posta à disposição do eleitor no pleito. A eventual assunção do suplente de senador está, portanto, abarcada pela opção de voto do eleitor e, nessa medida, pela soberania popular.

À luz das considerações expostas neste tópico, infere-se a incidência do princípio da fidelidade partidária também aos detentores de cargos majoritários, de sorte a sujeitá-los à perda do mandato em caso de desfiliação sem justa causa.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os fundamentos exarados na ADI nº 5.081/DF, do Supremo Tribunal Federal, que sustentam a atual compreensão jurisdicional vigente de que o princípio da fidelidade partidária não se aplica aos detentores de cargos majoritários, impedindo a perda de seus mandatos em caso de desfiliação sem justa causa, não se afiguram razoáveis e robustos o suficiente para justificar tal interpretação diferenciada em relação aos mandatários eleitos pelo sistema proporcional.

A filiação partidária, por expressa previsão constitucional, constitui condição de elegibilidade para todos os cargos eletivos, o que demonstra inegável e imprescindível elo entre os partidos e os representantes eleitos, seja no sistema proporcional ou majoritário.

Além desse elo, não se pode subestimar a atuação da agremiação na campanha e eleição do candidato a cargo majoritário na medida em que financia as campanhas com recursos do Fundo Partidário e Eleitoral (FEFC), fornece tempo de rádio e televisão, além de respaldar as propostas dos candidatos com seu referencial político-ideológico.

No ponto, ressalta-se, ainda, que entender de forma diversa implica adelgaçar a importância da fidelidade partidária e dos partidos políticos para o sistema político-democrático, contribuindo para personalização da política, que oferece perigo à intermediação social representativa e ideológica que se espera das greis partidárias.

A diferença quanto aos procedimentos e critérios adotados para conversão de votos em mandatos nos sistemas eleitorais proporcional e majoritário, sob o argumento de que neste a votação centra-se mais na figura do candidato do que na do partido, tampouco deve autorizar a aplicação distinta do princípio da fidelidade partidária, sobretudo porque, no Brasil, adota-se o sistema proporcional de lista aberta, em que o eleitor escolhe um candidato da lista apresentada pelo partido.

Mais ainda. A fidelidade partidária pressupõe a relação entre partido político, candidato eleito e eleitor, sendo este último o principal elemento a ser considerado na equação jurídica, uma vez que o sistema representativo constitucional é centrado na soberania popular.

Trata-se, portanto, de princípio corolário da soberania popular, orientado pela necessidade de manutenção da representatividade político-ideológica do eleitor, de sorte que a desfiliação de mandatário da legenda pela qual se elegeu acarreta a perda do mandato eletivo, em decorrência do rompimento voluntário e injustificado da proposta apresentada ao eleitor para formação de sua convicção de voto, aviltando a soberania popular independentemente de se tratar de pleito regido pelo sistema eleitoral proporcional ou majoritário.

Consoante assentado alhures, a decretação de vacância do cargo do trãnsfuga infiel, com a consequente disposição do mandato fruto de eleição majoritária ao partido para investidura do vice ou suplente, visa à manutenção da proposta política-ideológica apresentada ao eleitor no momento do voto e, consequentemente, da soberania popular.

Especificamente quanto aos cargos majoritários, realça-se que a eleição do vice ou suplente com os respectivos titulares tem amparo constitucional, respaldando a assunção por integrante da chapa majoritária do cargo vago decorrente da perda do mandato do titular por desfiliação sem justa causa. Com efeito, a eleição do vice ou suplente integrantes da chapa majoritária ocorre por imposição das regras do próprio jogo eleitoral e, nessa medida, constitui escolha do eleitor, que, em princípio, conhece previamente as referidas regras, não havendo falar em desvirtuamento da vontade do eleitorado, inclusive na hipótese em que o vice pertence a partido diverso do titular. Nesse pormenor, também sob a ótica do partido político pelo qual se elegeu o trãnsfuga, não se infere distorção, visto que a formação de coligação com agremiação diversa para definição dos integrantes da chapa majoritária a ser lançada no prélio eleitoral constitui escolha político-partidária alicerçada na autonomia conferida aos partidos políticos.

Soma-se a essas considerações o fato de que o Poder Legislativo, na oportunidade em que disciplinou expressamente o tema da perda do mandato por desfiliação sem justa causa, o fez por meio do art. 22-A da Lei nº 9.096/1995, introduzido pela Lei nº 13.165/2015, posterior à publicação do acórdão da ADI nº 5.081/DF, sem realizar qualquer distinção quanto aos cargos eletivos submetidos à regra inserta no dispositivo.

Aliás, conforme assinalado alhures, o legislador inseriu expressamente a menção ao cargo majoritário no inciso III do parágrafo único, ao fazer referência à aplicação da janela partidária, o que permite inferir que a norma é aplicável aos eleitos pelo sistema proporcional ou majoritário.

Além disso, do estudo da tramitação da proposta legislativa que culminou na edição da indigitada lei, não se observaram discussões específicas acerca de quais modalidades de cargos eletivos se submeteriam à perda do cargo por desfiliação sem justa causa, de modo a não se evidenciar óbice à aludida interpretação.

A análise que se fez de outras proposições no âmbito do Poder Legislativo sobre a fidelidade partidária também encoraja a percepção quanto à incidência da perda do mandato por desfiliação injustificada aos detentores de cargos majoritários, porquanto sinaliza o intuito do legislador constitucional em disciplinar a matéria, aplicando-a inclusive aos cargos majoritários.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Frederico Franco. *Curso de Direito Eleitoral*. 2ª Ed. Curitiba: Juruá, 2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 5 ago. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei (PL) n° 5735/2013*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=580148>. Acesso em: 26 set. 2020.

BRASIL. *Lei n° 9.096/1995, de 19 de setembro de 1995*. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal. Brasília, DF: Presidência da República, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19096.htm. Acesso em: 13 ago. 2020.

BRASIL. *Lei n° 13.165/2015, de 29 de setembro de 2015*. Altera as Leis n° 9.504, de 30 de setembro de 1997, 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para reduzir os custos das campanhas eleitorais, simplificar a administração dos Partidos Políticos e incentivar a participação feminina. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113165.htm. Acesso em: 18 ago. 2020.

BRASIL. *Lei n° 4.737, de 15 de julho de 1965*. Institui o Código Eleitoral. Brasília, DF: Presidência da República, 1965. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral/codigo-eleitoral-1/codigo-eleitoral-lei-nb0-4.737-de-15-de-julho-de-1965>. Acesso em: 5 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 5.081/DF*. [...] Resolução n° 22.610/2007 do TSE. Inaplicabilidade da regra de perda do mandato por infidelidade partidária ao sistema eleitoral majoritário. Relator: Min. Luís Roberto Barroso, Publicação: 19/08/2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5081.pdf>. Acesso em: 23 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. *Mandado de Segurança n° 26.602/DF*. Fidelidade partidária. Desfiliação. Perda de mandato. Arts. 14, § 3º, V e 55, I a VI da Constituição. Conhecimento do mandado de segurança, ressalvado entendimento do relator. Substituição do deputado federal que muda de partido pelo suplente da legenda anterior. Ato do Presidente da Câmara que negou posse aos suplentes. Relator: Min. Eros Grau. Publicação: 17/10/2008. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur2483/false>. Acesso em: 27 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. *Mandado de Segurança n° 26.603/DF*. [...] Causa geradora do direito de a agremiação partidária prejudicada preservar a vaga obtida pelo sistema proporcional - Hipóteses excepcionais que legitimam o ato de desligamento partidário - Possibilidade, em tais situações, desde que configurada a sua ocorrência, de o

parlamentar, no âmbito de procedimento de justificação instaurado perante a justiça eleitoral, manter a integridade do mandato legislativo. [...]. Relator: Min. Celso de Mello. Publicação: 19/12/2008. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur87034/false>. Acesso em: 4 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. *Mandado de Segurança nº 26.604/DF*. [...] Fidelidade partidária. Efeitos da desfiliação partidária pelo eleito: perda do direito de continuar a exercer o mandato eletivo. Relator: Min. Cármen Lúcia. Publicação: 03/10/2008. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur87394/false>. Acesso em: 8 set. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Consulta nº 1.407/DF*. Consulta. Mandato. Cargo majoritário. Partido. Resposta afirmativa. Relator: Min. Ayres Britto. Publicação: Diário de justiça de 28/12/2007. Disponível em: <http://inter03.tse.jus.br/sjur-pesquisa/pesquisa/actionBRSSearch.do?toc=true&docIndex=0&httpSessionName=brsstateSJUT77997254§ionServer=TSE&grupoTotalizacao=1>. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Resolução nº 22.610, de 25 de outubro de 2007*. Brasília, DF: TSE, 2007. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2007/RES226102007.htm>. Acesso em: 29 ago. 2020.

BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei da Câmara (PLC) nº 75/2015*. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/122392>. Acesso em: 19 set. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Proposta de Emenda Constitucional (PEC) nº 282/2016. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2118401>. Acesso em: 21 set. 2020.

FERREIRA, Adriano Guilherme de Aro. *Fidelidade Partidária no Brasil*. Editora DelRey. Belo Horizonte: 2018.

GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 14ª Ed. São Paulo: Atlas, 2018.

NETO, Raimundo Augusto Fernandes. *Partidos Políticos: desafios contemporâneos*. Editora Íthala. Curitiba: 2019.

ROLLEMBERG, Gabriela. Aspectos polêmicos e atuais sobre fidelidade partidária. In: FUX, Luiz; PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande; AGRA, Walber de Moura (Coord.); PECCININ, Luiz Eduardo (Org.). *Direito Partidário - Tratado de Direito Eleitoral*. Belo Horizonte: Fórum, 2018. v. 2.

SILVA, Adriana Campos; SANTOS, Polianna Pereira dos. O princípio da fidelidade partidária e a possibilidade de perda de mandato por sua violação: Uma análise segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. R. do Instituto de Hermenêutica Jur. – RIHJ. Belo Horizonte, ano 11, n. 14, p. 13-34, jul./dez. 2013. Disponível em: <https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/07/O-principio-da-fidelidade-partidaria.pdf>. Acesso em: 12 ago. 2020.