

A PERDA DE MANDATO PARLAMENTAR NO DIREITO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO: TENDÊNCIAS E DESAFIOS

PARLIAMENTARY DISQUALIFICATION IN BRAZILIAN CONSTITUTIONAL LAW: TENDENCIES
AND CHALLENGES

*Arthur Paku Ottolini Balbani**
*Lucca Lopes Monteiro da Fonseca***

Resumo:

No cenário brasileiro atual, o instituto da perda de mandato parlamentar progressivamente ganha importância e demanda novos estudos, de modo que se realize a revisitação do conceito. Dividido em duas espécies – a extinção e a cassação –, ambas igualmente previstas na Constituição Federal, não é imune esse instituto de críticas pela Doutrina e pela Jurisprudência, que o analisam de óticas distintas e, conseqüentemente, concluem diferentemente sobre aspectos pontuais, provocando instabilidade e insegurança jurídica ao sistema.

Palavras-chave: Perda de Mandato. Mandato Parlamentar. Cassação. Extinção. Processo Legislativo. Direito Constitucional. Supremo Tribunal Federal. Congresso Nacional.

Abstract:

Considering the current Brazilian scenario, Parliamentary disqualification has progressively acquired more importance, reason why new studies about it has raised, in order to reconstruct this concept. This doctrine, divided into two types – extinction and removal -, both of them equally ruled by the Federal Constitution, is not immune from criticism by scholars and case law, that tends to analyze it by different points of view, creating instability and lack of legal certainty to the system.

Keywords: Parliamentary Disqualification. Parliamentary Mandate. Removal. Extinction. Legislative Procedure. Constitutional Law. Supreme Federal Court. Brazilian National Congress.

1. Introdução

Nos dias atuais, em que a dita “Operação Lava Jato” tem revelado o envolvimento de parlamentares do alto-escalão da política brasileira em uma série de ilícitudes e os Poderes Legislativo e Judiciário passam a se debruçar, cada vez, sobre casos concretos em que ou se demanda a cassação do mandato de um parlamentar ou a extinção do mesmo é consequência natural da situação fática.

* Graduando em Direito da Faculdade de Direito da USP (FDUSP) e bolsista da FAPESP na Área de Direito do Estado. E-mail para contato: arthur.balbani@usp.br.

** Graduando em Direito da Faculdade de Direito da USP (FDUSP). E-mail para contato: lucca.lopes@usp.br.

Além disso, a iminência do julgamento, pela Segunda Turma do STF, dos primeiros casos da Operação envolvendo parlamentares coloca a discussão a respeito das situações que motivam a perda de mandato parlamentar no centro da ordem do dia do noticiário político. Revisitar o tema nesse contexto é, portanto, de fundamental importância para a melhor compreensão dos eventos futuros.

Simultaneamente à profusão das informações divulgadas pela imprensa a respeito desse tema, nota-se um desconhecimento, tanto pelo público leigo como por profissionais da imprensa, de algumas tecnicidades do assunto, o que gera confusões e causa estranheza quando da percepção desses dados veiculados. É frequente o uso, enquanto sinônimos, dos vocábulos “perda”, “cassação” e “extinção”, para se referir a uma situação em que se desnatura o mandato parlamentar, ainda que os conceitos técnico-jurídico dos mesmos sejam distintos.

Diante desse turbulento cenário político e jurídico observado no Brasil contemporâneo, o presente artigo objetiva a apresentar um quadro geral das regras constitucionais que versam sobre a perda de mandato parlamentar – em especial, o art. 55 do Texto Magno – e o papel do Supremo Tribunal Federal nesse processo.

O presente artigo está estruturado da seguinte forma: primeiro, far-se-á uma breve apresentação a título introdutório, explicando o conceito de “mandato parlamentar” e o cenário no qual se insere a perda de mandato. A seguir, será dado enfoque específico ao instituto jurídico da perda de mandato parlamentar, que será tratado à luz de sua natureza e suas subespécies – sendo trazidos à discussão os principais pontos de controvérsia. Por fim, será analisado o papel do Supremo Tribunal Federal nesse processo, situação que, atualmente, se mostra cada vez mais relevante face às constantes intervenções da Corte no Legislativo.

2. O conceito de mandato parlamentar e o instituto da perda de mandato

O mandato parlamentar é um dos mais importantes e fundamentais conceitos do processo legislativo. O Glossário da Câmara dos Deputados aponta que esse vocábulo deve ser entendido como o “direito ou poder concedido ao parlamentar, pelo voto do cidadão, para representá-lo, votar e agir em seu nome” (BRASIL, s/d). No entanto, é possível afirmar que o mandato vai além dessa definição: é ele também o instrumento que possibilita a participação política dos indivíduos em um sistema de democracia indireta, sendo indispensável, nos dias atuais, para o exercício das atividades políticas.

A evolução histórica do conceito mostra uma tendência de oscilação entre a teoria do mandato representativo e a teoria do mandato imperativo. A primeira teoria tem em seu cerne a plena liberdade de ação do mandatário (ou seja, do parlamentar) e pela representação da sociedade como um todo orgânico – o que apresenta problemas pois

assegura ao parlamentar plena liberdade em sua atuação, possibilitando que o mesmo atue de acordo com as suas convicções e buscando não necessariamente o interesse de seus eleitores¹ –, enquanto a segunda teoria aproxima o mandato representativo ao mandato de Direito Privado, de modo que o parlamentar se torna um procurador de interesses privados.

No entanto, assim como qualquer instrumento de participação e, sobretudo, pela sua sujeição a certas características da Administração Pública (dentre as quais se destaca a moralidade), não é o mandato parlamentar algo absoluto, estando, portanto, sujeito à revogação. A revogação do mandato parlamentar recebe o nome técnico de “perda”, sendo um gênero subdivisível em duas espécies - a cassação e a extinção do mandato.

A previsão constitucional para a perda de mandato é encontrada no art. 55 do referido texto, se desdobrando em seis situações distintas – que indicam um rol em tese taxativo, mas que se mostra exemplificativo ante a adoção de uma sétima situação pela Jurisprudência. Indica o texto constitucional, *in verbis*:

Art. 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.

§ 1º É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas.

§ 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da

¹ Na prática, essa situação é extremamente complicada e recebe várias críticas, sobretudo do eleitorado. Em tempos nos quais se institucionalizou a Janela Partidária e o fisiologismo político é frequente, a relevância e o “*modus operandi*” do mandato também merecem ser oportunamente revisitados.

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. (BRASIL, 1988).

Partido da dicotomia entre “cassação” e “extinção” indicada pelo texto constitucional, Lisowski (2017, p. 81) leva em conta a natureza da responsabilização imputada ao parlamentar e da qual decorre a perda de mandato para classificar o instituto, propondo assim a subdivisão da perda de mandato em casos decorrentes da responsabilização jurídica e casos decorrentes da responsabilização política.

A responsabilização jurídica, nesse cenário, adota como parâmetro a norma jurídica positiva em si, sendo caracterizada pela aplicação pura e simples aplicação do texto normativo no caso concreto. É o caso dos incisos III, IV e V do art. 55 da Constituição Federal, todos apontados pela doutrina e pelo próprio texto legal como situações de “extinção de mandato parlamentar” ou perda em sentido estrito.

Já a responsabilização política tem como parâmetro de aplicação questões éticas e morais que ultrapassam os ditames da norma jurídica, cabendo um critério discricionário de aplicação. O juízo, aqui, não é mais jurídico, mas eminentemente político. Aqui se encaixam as disposições remanescentes do rol do art. 55, isto é, os incisos I, II e VI, identificados pela doutrina e pela própria Constituição Federal como hipóteses de “cassação de mandato parlamentar”.

É importante destacar, contudo, que a doutrina diverge a respeito desse tema, sendo criticável a classificação apresentada quanto à classificação das hipóteses do art. 55 como situações configuradoras de “extinção” ou “cassação” do mandato parlamentar. Destacam-se, aqui, duas críticas bastante relevantes.

A primeira, feita por Lisowski (2017, p. 86-87), pontua que a regra do art. 55, I, está mal posicionada no ordenamento constitucional, de modo que, em virtude de sua natureza, não possa ser essa decisão que dependa de referendo da Casa Legislativa, e sim hipótese meramente declaratória da perda de mandato por ser dotada de parâmetro objetivo de observação.

A segunda, feita por Ramos (2015, p. 254-260), consiste em apontar um forte ativismo do Poder Judiciário na consolidação dessa divisão conceitual e, sobretudo, na inserção dentro dessas seis categorias de elementos que não estão previstos

na Constituição. A principal delas seria a inclusão, dentro da previsão do inciso V, da infidelidade partidária: situação existente em ordenamentos pretéritos e retomada pela Justiça Eleitoral a partir da análise da Resolução n. 22.610/2007, ganhando notoriedade quando do caso envolvendo o ex-deputado federal Clodovil Hernandez.

Bandeira e Melgaré (2017, p. 69) afirmam, a fim de diferenciar a extinção (ou perda em sentido estrito) e a cassação de mandato parlamentar, que as situações de extinção de mandato são meramente declaratórias, não cabendo contestação alguma da Casa Legislativa a respeito do tema – a função única da Mesa Diretora do órgão é a aplicação da penalidade constitucionalmente fixada. Por sua vez, a cassação decorre de uma conduta inadequada praticada pelo parlamentar e que, contudo, depende de um referendo prévio da Casa Legislativa para resultar na sanção máxima possível, isto é, a cassação do mandato.

Também não se despreza a análise feita por Fonseca (2016, p. 206), segundo a qual a regra geral do art. 15, III, da Constituição Federal é excepcionada pelo art. 55, § 2º, ao tratar do procedimento adotado quando da cassação do mandato parlamentar – em especial, nos casos de suspensão dos direitos políticos e condenação criminal transitada em julgado.

Após essa apresentação inicial a respeito da temática, é fundamental analisar de modo mais aprofundado algumas hipóteses de perda de mandato parlamentar.

3. A perda de mandato parlamentar e suas espécies
- 3.1. A lógica da cassação e da extinção

Como já citado, o mandato parlamentar consiste em uma investidura político-representativa ao parlamentar para que possa, a partir das competências que recebe periodicamente por meio dos pleitos eleitorais, exercer as funções típicas ao poder legislativo.

Nesse sentido de investidura de caráter representativo, outro aspecto ressalva-se sobre os mandatos parlamentares, que seria o fato de não serem absolutos, de forma que, ainda que irrevogáveis, admitem situações relativas à perda do mandato. Tal aspecto se funda em uma ideia muito defendida por pensadores como Locke que afirmam que o real e único titular da soberania estatal é o povo, o qual meramente delega a função legislativa ao Parlamento.

A partir do momento que se admite a possível perda do mandato parlamentar, parte-se, portanto, para a disciplina legal deste instituto, afinal, tratando diretamente da possibilidade de anular a decisão democrática do real titular da soberania, configura-se figura extremamente gravosa que não pode restar irrestrita. Tal disciplina legal no ordenamento brasileiro, como também já dito, encontra-se no art. 55 do texto

constitucional. Entretanto, tal artigo traz uma peculiaridade, e é o que se pretende desenvolver neste subtítulo, que é a divisão das hipóteses de perda de mandato em duas classificações distintas: a cassação, prevista no § 2º do art. 55, e a extinção, prevista no § 3º do referido artigo.

O ponto de discussão a que este subtítulo se debruçará consiste nos fatos de que não há palavras ou institutos adicionados inutilmente pelo legislador constituinte na Carta Magna, e que esta, sendo uma sistemática, apresenta lógica própria que rege seus dispositivos e a forma como estes devem ser interpretados pelos aplicadores do Direito. Diante disso, a pergunta aqui que resta seria: qual a lógica da cassação e da extinção do mandato parlamentar?

Sobre isso, é importante retomar a proposta apresentada por Lisowski (2017, p. 81) em caráter preliminar, referindo-se que os casos do § 2º seriam relativos a uma responsabilização política dos parlamentares, enquanto os casos do § 3º seriam relativos a uma responsabilização jurídica destes. Por mais que tal proposição tenha seu mérito e pareça em muitos aspectos correta, considerações devem ser tecidas sobre ela, para tal observemos mais atentamente cada uma das hipóteses de perda de mandato.

No tocante ao inciso I do art. 55, referente às proibições do art. 54, o cerne da discussão é a delimitação de incompatibilidades com a função parlamentar. Estas seriam limites normativos gerais que buscam diminuir as situações em que o parlamentar poderia desvirtuar a lisura da administração pública ou se encontrar em conflito de interesses. Ou seja, não se trata aqui de penalidade que objetiva desencorajar conduta, mas que procura limitar as situações em que a conduta ilícita poderia se dar.

Quanto ao inciso II, referente à quebra do decoro parlamentar, este seria o caso de melhor exemplificação do caráter político do julgamento exercido na figura da cassação do mandato. Sua fundamentação recairia sobre a ideia de condutas inadequadas à função parlamentar e o conceito subjetivo de uma ética-parlamentar. O principal problema relacionado a essa figura é a falta de delimitação objetiva do que seria o decoro parlamentar, cabendo certa quantidade de discricionariedade da Casa Legislativa para julgar as quebras a esse conceito.

O inciso III, por sua vez, é referente à ausência em um terço das sessões da legislatura, de modo que se têm duas interpretações possíveis a respeito das hipóteses, que não são, contudo, excludentes. A primeira interpretação seria pautada na mesma fundamentação da figura processual da extinção do processo por presunção de desinteresse após inércia qualificada. Já a segunda, toma por base o caráter indevido do exercício do parlamentar que não é assíduo às sessões, pois, ainda que seja possível a realização do trabalho legislativo realizado dessa forma, ele não apresenta a publicidade necessária para o controle democrático dos mandatos parlamentares, sendo, portanto, essa hipótese de perda uma penalidade baseada em critério objetivo que visaria desencorajar tal conduta.

Já o inciso IV é referente à perda ou suspensão dos direitos políticos: fala-se mais uma vez em utilização de parâmetro objetivo na delimitação da hipótese. A fundamentação para tal caso derivaria da própria natureza do mandato parlamentar, uma vez que, sendo o exercício de uma função pública eletiva, encontra-se no rol dos direitos políticos. Dessa forma, sendo o exercício do mandato um direito político, a perda ou suspensão destes levaria consequente e logicamente na perda daquele.

Quanto ao inciso V, referente à decisão da Justiça Eleitoral, este seria o caso que melhor exemplifica o caráter jurídico dentro da figura da extinção do mandato. Da mesma forma que o Supremo Tribunal Federal representa o defensor da Constituição, a Justiça Eleitoral, na figura de seus órgãos, representa a defesa da estrutura Democrática do Estado e da lisura e retidão no processo eleitoral. Para tal lhe é conferida a competência não apenas de expedir os diplomas, mas também de anulá-los nos casos previstos na Constituição, por meio de devido processo jurídico, o que, por si leva a perda consequente do mandato.

Por fim, quanto ao inciso VI, referente à sentença condenatória criminal transitada em julgado, esta se configura uma figura anômala e controversa no contexto da discussão sobre perda de mandato. Seu fundamento baseia-se no conceito de Direito Penal como defensor dos bens jurídicos mais essenciais à sociedade, ou seja, seria incompatível aqueles que detêm a competência de criar Direito violarem seus preceitos mais básicos e fundamentais. A dita anomalia, que será melhor desenvolvida posteriormente, aparece na medida em que se constitui hipótese que adota parâmetro objetivo, mas almeja disciplinar conduta incompatível com a atuação parlamentar.

A partir das especificações de cada uma das hipóteses constitucionais de perda de mandato, é possível depreender algumas características comuns a cada classificação da perda. Se por um lado a extinção, por meio dos incisos III, IV e V, apresenta, em geral, parâmetros objetivos, caráter essencialmente jurídico e a defesa de interesses coletivos, tal qual a publicidade do processo legislativo e a lisura do processo eleitoral, por outro, a cassação, pelos incisos I, II e VI, traz, na maior parte dos casos, parâmetros subjetivos, essência política e defesa de um modelo de conduta parlamentar.

Nesse sentido, caberia recuperar as lições de Caliman (2005, p. 169-172) acerca da diferenciação entre as duas formas de perda de mandato, as quais, ainda que referentes ao instituto em nível municipal, poderiam muito bem ser interpretadas extensivamente para o nível federal que esta dissertação se foca. Diz o professor que a cassação seria um ato punitivo proveniente da própria Casa Legislativa contra parlamentar quando sua conduta for incompatível com o exercício da investidura política ou houver falta de ética-parlamentar. Já a extinção, em sua acepção, seria ato declaratório da Mesa da Casa Legislativa desconstruindo a investidura do parlamentar no mandato eletivo.

Em suma, a lógica sistemática da divisão do instituto da perda de mandato parlamentar consiste não apenas, como propõe Lisowski, em uma divisão entre essências políticas e jurídicas das decisões, mas também no grau de objetividade do parâmetro adotado e o objetivo que almejado pelo legislador constituinte ao definir cada hipótese, criando algumas situações que demandam deliberação e outras que não abrem margem para esta.

3.2. O problema do inciso VI do art. 55, CF

A partir da definição da lógica sistemática da Constituição Federal para dividir e classificar as causas de perda de mandato entre extinção e cassação, ainda assim restam dúvidas nas hipóteses controversas que não parecem se adequar perfeitamente nas classificações a que foram designadas. Este seria o caso do inciso VI do art. 55, sobre a sentença criminal condenatória transitada em julgado.

O inciso VI pertence aos casos abarcados pelo § 2º do art. 55, sendo portando causa para cassação de mandato parlamentar, o ato punitivo que demanda deliberação e votação dentro da Casa Legislativa do parlamentar em questão. Sendo caso de cassação, segundo a lógica expressa no subtítulo anterior, deveria ter por características a adoção de parâmetros subjetivos, o caráter essencialmente político e o fim de disciplinar o modelo de conduta parlamentar.

Entretanto, observando a hipótese do inciso em específico e com aprofundamento, é possível notar que não há perfeito enquadramento nos fatores característicos do instituto da cassação.

Retomando as características específicas da perda de mandato por sentença condenatória criminal transitada em julgado, vê-se que, por um lado, há encaixe na lógica da cassação quanto ao objetivo final da causa de perda, o qual, sendo a definição de incompatibilidade entre as funções legislativas e a violação dos bens jurídicos mais importantes, consiste em disciplina do modelo de conduta parlamentar.

Por outro lado, pode-se dizer que a coincidência entre as características específicas da hipótese e da lógica ocorre apenas quanto ao fim. Observando os demais critérios desenvolvidos anteriormente, percebe-se maior número de incoerências do que coincidências.

Quanto aos parâmetros adotados, a condenação transitada em julgado consistiria em parâmetro definitivamente objetivo, diferente do subjetivo previsto para a cassação. Quanto ao caráter essencial, seria um caso muito mais jurídico do que político, visto que há um devido processo legal no Judiciário anteriormente a essa questão chegar ao Legislativo.

Dessa forma, resta então a indagação de o porquê de a Constituição prever o inciso VI como abrangido pelo § 2º e não pelo § 3º, sendo que, mesmo que não se adeque perfeitamente a nenhuma das duas lógicas, tem um maior número de fatores coincidentes com a da extinção. Sobre isso, faz-se precisa a aplicação do método histórico de interpretação das normas, buscando entender a partir do contexto, o fim de um dispositivo.

Voltando à época da Constituinte, ao trazer para dentro do texto constitucional a possibilidade de perda do mandato por sentença criminal transitada em julgado, abriu-se grande discussão acerca de se acabariam incluídos na hipótese de perda aqueles que fossem condenados por crimes menores, não chegando a serem presos, tendo as penas substituídas por multa ou restritiva de direitos, como seria o exemplo de morte por acidente de trânsito culposo. Ocorre que não se conseguiu naquela ocasião chegar a uma conclusão de consenso sobre tal mérito, fazendo com que se adotasse o entendimento que o plenário da Casa Legislativa trataria cada caso concreto isoladamente, fazendo-se necessária a deliberação e votação.

Contudo, mesmo que a justificativa pareça adequada para a conjuntura histórico-política do momento de 1988, o real debate sobre se essa classificação é adequada ou não recai sobre a velha discussão da Constituinte se seriam esses casos de menor relevância penal puníveis com a perda do mandato.

Para tentar chegar a uma resposta para isso, o caminho segue o método lógico sistemático do instituto da perda de mandato, sendo, nesse caso, o critério finalístico o mais importante. Se o fim almejado pela sentença transitada em julgado como causa de perda é a incompatibilidade entre as funções legislativas e as ofensas aos bens jurídicos fundamentais, cabe indagar se crimes culposos ou de menor gravidade se afastam dessa incompatibilidade.

Todavia, não é o objetivo do presente artigo oferecer conclusão definitiva sobre tal problemática, mas apresentar o panorama do problema e o diagnóstico de qual o cerne teórico por meio da qual a solução pode ser encontrada.

Entretanto, apenas adicionando conclusão preliminar, na medida em que mesmo nos crimes culposos ou de menor gravidade ainda assim há ofensa a um bem jurídico considerado básico e fundamental, não parece que a incompatibilidade estaria afastada. Logo, a resposta que, a princípio, parece mais correta seria de que o dispositivo do inciso VI foi apropriadamente definido como caso de cassação e não extinção.

3.3. Inelegibilidade e suspensão dos direitos políticos

Nessa situação, ao contrário das anteriormente destacadas, há uma clara incompatibilidade entre o exercício da atividade parlamentar e a circunstância fática do

parlamentar. Aqui, não se depende de prévia deliberação da Casa Legislativa pois a perda de mandato é consequência natural da decisão judicial.

É importante retomar e novamente destacar que a penalidade não decorre do art. 15 da Constituição Federal, mas sim de ato apurado pela Justiça Eleitoral e cuja sanção fora a própria perda do mandato – muitas vezes, por ter viciado a obtenção do mandato ou ter sido praticada tendo em vista a manutenção do mandato.

Explica-se essa importante diferenciação: enquanto a regra do art. 15, III, da Constituição é regra geral não aplicável ao caso de perda de mandato parlamentar, pode a Justiça Eleitoral aplicar uma série de penalidades que o Poder Legislativo deve acatar, uma vez que se trata tão somente do cumprimento de decisão proferida pelo Poder Judiciário.

Dessa forma, nesses casos, deve ser aplicada a regra do art. 14 da Constituição Federal – o que justifica o afastamento entre a extinção de mandato decorrente de sentença da Justiça Eleitoral e a cassação de mandato decorrente de sentença penal condenatória proferida pela Justiça Comum e transitada em julgado.

Há um caso que ilustra bem a diferença aqui exposta. Em 2005, o deputado Paulo Marinho (PL-MA) perdeu o mandato por ordem da Justiça, após o mesmo ter sido condenado por venda irregular e ilegal de ações da Companhia Energética do Maranhão, configurando ato de improbidade administrativa. É evidente que, aqui, se trata de hipótese de extinção de mandato e não de cassação. A punição imposta na forma de sanção pelo Poder Judiciário ao deputado não fora a condenação criminal com pena de reclusão, mas condenação pela prática de ilícito administrativo – cuja pena, no art. 10 da Lei n. 8.429/92, sempre está associada com a perda dos direitos políticos, uma vez que o mandato parlamentar pode ser utilizado para a reiteração dos ilícitos.

Nota-se, portanto, que no processo que gerou a perda de mandato de Paulo Marinho, não houve condenação criminal com trânsito em julgado, mas sim o cumprimento de decisão judicial cuja sanção era a perda dos direitos políticos.

3.4. Quebra de decoro parlamentar

Uma situação de manifesta análise política da perda de mandato parlamentar é aquela em que a causa repousa na quebra de decoro parlamentar – tema que é previsto de forma apenas superficial na Constituição Federal, mas encontra forte subsídio nos Estatutos dos Conselhos de Ética e Decoro Parlamentar – comissão parlamentar permanente que visa justamente a apurar a atuação parlamentar do ponto de vista da ética e do decoro.

O conceito de decoro parlamentar inexistente na Constituição, sendo necessário extraí-lo da legislação infraconstitucional. No Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados, a definição é obtida a partir da compreensão da essência do rol

exemplificativo constante dos arts. 4º e 5º do texto, sendo nesse sentido o conjunto de atos, condutas e costumes moralmente aceitáveis e indispensáveis para a continuidade do exercício do mandato parlamentar e a manutenção da credibilidade do Poder Legislativo.

Importante também é a definição dada por Ferreira Filho (1997, p. 330), segundo a qual é o decoro parlamentar caracterizado pelo prestígio garantido ao mandato e pela proteção da dignidade do Parlamento – qualquer ato atentatório ao decoro, portanto, implicaria na violação da moralidade necessária para a manutenção do *status* qualitativo das instituições públicas legislativas.

Bandeira e Melgaré (2017, p. 71) afirmam que o decoro parlamentar se funda essencialmente na decência do comportamento parlamentar frente ao papel que desempenha na sociedade. É modalidade de cassação de mandato pois depende da apreciação de mérito pela Casa Legislativa, após a tramitação interna de pedido de representação cuja punição venha a ser a perda de mandato.

Ao analisar a temática na Constituição anterior, Caetano (1978, p. 194) traz à tona um problema que se vislumbra até os dias atuais. A indefinição do conceito de decoro parlamentar dá ao conjunto de parlamentares grande parcela de poder para cassar o mandato de seus pares – ou, em situação contrária, manter o mandato mesmo frente a graves acusações.²

Nesse sentido, e seguindo a lógica existente desde a Constituição de 1946, nota-se um amoldamento do conceito de decoro parlamentar à construção jurisprudencial e legislativa, ou seja, uma tendência à elaboração de um conceito com base na *praxis* legislativa em detrimento de uma construção puramente doutrinária.

Dois casos merecem extrema atenção por serem indicativos dessa construção jurisprudencial e, sobretudo, por terem flexibilizado o instituto original da quebra de decoro parlamentar. Em 1999, a Câmara dos Deputados teve que se debruçar sobre pedido de cassação, por quebra de decoro, do mandato do Deputado Federal Talvane Albuquerque, acusado de ser o mandante do assassinato da parlamentar Ceci Cunha; Talvane havia sido eleito enquanto primeiro suplente da coligação e, a fim de assumir o mandato como titular, ordenou o assassinato de um dos eleitos, sendo Ceci a “escolhida”.

O caso foi bastante emblemático. O crime ordenado pelo parlamentar havia ocorrido antes de sua posse efetiva enquanto Deputado Federal, mas os atos praticados eram diretamente relacionados com as condições obtidas pelo mesmo para vir a exercer o mandato. Por conta disso, tanto a Presidência da Câmara dos Deputados como a Comissão de Constituição e Justiça se manifestaram no sentido de cassar o mandato do parlamentar,

² Ainda que não tenha se enquadrado na quebra de decoro, o caso do parlamentar Natan Donadon ainda é bastante significativo quanto ao tema da discricionariedade da Casa Legislativa para cassar ou manter o mandato de seus integrantes.

ainda que o ato tenha sido anterior ao exercício do mandato. Estar-se-ia, portanto, frente a situação de quebra de decoro parlamentar pelo fato de o ato praticado ser atentatório à imagem da Câmara dos Deputados.

Outro caso relevante em que precisou o Supremo Tribunal Federal flexibilizar o alcance do conceito estanque de decoro parlamentar ocorreu em 2005, sendo analisado no Mandado de Segurança n. 25.579-DF. Discutia o Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados a possibilidade da cassação de mandato do então deputado José Dirceu, em virtude de atos ilícitos por ele praticados quando de sua atuação como Ministro-Chefe da Casa Civil da Presidência da República.

Se no caso do Deputado Talvane Albuquerque não houve controvérsia, aqui houve clara divisão da Corte: enquanto os Ministros Sepúlveda Pertence e Eros Grau entenderam que não caberia a responsabilização por quebra de decoro, por ser o parlamentar afastado desprovido de suas prerrogativas e sujeito a aplicação de regra específica (crimes de responsabilidade), os demais integrantes da Corte entenderam que a licença do parlamentar para exercer cargo junto ao Executivo não implicava na perda da condição de parlamentar, mas no afastamento de seu exercício, com manutenção das prerrogativas e sujeições.

3.5. Infidelidade partidária

Passemos agora à última das situações que enseja a perda do mandato parlamentar, sendo bastante peculiar por não figurar no texto constitucional. Enquanto as demais situações constantes do rol elencado no presente trabalho podem ser extraídas do art. 55 da Constituição Federal, esta última é fruto de intensa discussão doutrinária. De fato, a partir de uma leitura restritiva do referido dispositivo, a única interpretação que levaria a aceitar a infidelidade partidária como causa de perda de mandato parlamentar, em sua modalidade “extinção”, é aquela que insere a infidelidade no inciso V, isto é, decisão da justiça eleitoral.

A Resolução n. 22.610/2007, responsável por introduzir esse conceito no sistema jurídico brasileiro adotado pós-Constituição de 1988, em um cenário no qual a profusão de trocas de partidos por parlamentares era recorrente. É evidente que o texto constitucional é lacunoso nesse ponto, ao não prever modos de punir o parlamentar que “traí” seus eleitores e o partido pelo qual se elegeu para atender tão somente os seus interesses particulares, mudando de agremiação. Contudo, a mera existência de lacuna não é justificativa para a inovação normativa por parte do Poder Judiciário.

Cabe também destacar que a referida Resolução, por força dela mesma, deixa de ser absoluta por afirmar a possibilidade de algumas exceções em seu art. 1º: incorporação ou fusão do partido, criação de novo partido, mudança substancial ou desvio

reiterado do programa partidário ou grave discriminação pessoal (BRASIL, 2007). Ainda que extremamente relevantes, tais hipóteses carecem de expressa previsão constitucional – em especial, as duas últimas delas, que são enquadradas enquanto justificativa pelos acusados de serem “partidariamente infieis”.

Lisowski (2017, p. 155), no entanto, afirma que a ausência de expressa previsão constitucional para o caso da infidelidade partidária é fator de complicação. Só poderia o mandato parlamentar ser encerrado por força de algum dos dispositivos do próprio art. 55, o que não vem a ocorrer na situação agora analisada. Dessa forma, pode-se afirmar que tal regra decorre do ativismo judicial, por inserir a um rol taxativo do texto magno uma nova hipótese – que evidentemente é incabível, por força da redação do próprio inciso V, que vincula a perda de mandato por determinação da justiça eleitoral às próprias disposições constitucionais.

Apesar das pertinentes críticas feitas a respeito da perda de mandato por infidelidade partidária, é perfeitamente compreensível a regra ditada pela Corte Eleitoral. Uma vez que, nos cargos baseados em eleição proporcional, o mandato não pertence ao parlamentar, mas ao partido político em si, então a perda de mandato decorrente da infidelidade partidária apenas coíbe o abuso das trocas partidárias – evitando, também, que parlamentar eleito por partido de determinada ideologia política termine por, ao longo da Legislatura, se transferir a outra agremiação com ideologia totalmente diferente.

No entanto, a aprovação de Emenda Constitucional que permite a Janela Partidária³ – mecanismo inédito no Direito brasileiro – parece contrariar toda a lógica edificada pelo Tribunal Superior Eleitoral fixada na Resolução n. 22.610/2007. A criação de uma oportunidade para que o parlamentar fique isento de punição e livre para trocar de partido esvazia o sentido da regra da fidelidade partidária.

Concluída a análise de algumas situações específicas que resultam na perda do mandato parlamentar – e em sintonia com o apresentado neste último tópico a respeito da intervenção do Poder Judiciário –, faz-se necessário analisar com mais detalhes como se dá a referida intervenção e, principalmente, as consequências da mesma para a segurança do sistema jurídico.

4. O papel do STF na perda de mandato parlamentar

4.1. STF e processo legislativo

Ao menos em tese, o Supremo Tribunal Federal tem uma atuação bastante restrita no que tange ao Processo Legislativo. A regra geral é a da não intervenção do

³ Trata-se da Emenda Constitucional n. 91, que criou um prazo de 30 dias para que os parlamentares pudessem se desvincular de seus partidos sem risco de enquadramento na regra da infidelidade partidária.

Judiciário em atos *interna corporis* do Poder Legislativo, uma vez que a observância do Princípio da Separação de Poderes é regra fundante do Estado Democrático de Direito.

Tais atos devem ser entendidos como aqueles em que a competência deliberativa é exclusivamente interna a um Poder ou a determinado órgão. No entanto, mesmo em face dessa situação, há um questionamento que sempre vem à baila: qual o limite da atuação do Poder Judiciário nos atos do Poder Legislativo? Analisemos essa situação frente à questão do mandato parlamentar.

As regras gerais para a perda de mandato parlamentar estão, como apontado e analisado anteriormente, no art. 55 da Constituição Federal. No entanto, subsidiariamente, são os Regimentos Internos que apontam o procedimento utilizado por cada Casa Legislativa – e é aqui que o quadro se torna complexo. Exceto em caso de manifesta inconstitucionalidade, não deveria o Poder Judiciário intervir em decisões tomadas dentro da esfera do Processo Legislativo,⁴ no entanto, há balizamentos que pode o Judiciário fazer para dirimir controvérsias e superar defeitos de técnica legislativa.⁵

A principal atuação do Judiciário nesse sentido ocorre quando da existência de lacunas no ordenamento jurídico – situação muito frequente e que indica um forte defeito na técnica legislativa empregada quando da elaboração da norma.

A fim de exemplificar as duas situações acima expostas e para mostrar o impacto – e, ao mesmo tempo, a insegurança jurídica – que a atuação indevida e ativista do Judiciário pode vir a causar no ordenamento jurídico, escolheu-se uma situação muito interessante para análise: a situação jurídica da perda de mandato parlamentar em virtude da condenação criminal transitada em julgado, constante do art. 55, VI, da Constituição Federal.

4.2. A divergência nas teses do STF a respeito do inciso VI

Diante das discussões levantadas ao longo dos subtítulos anteriores, caberia agora fazer uma análise das diferentes teses que a jurisprudência adota nos casos concretos. Entretanto, as divergências entre teses adotadas por doutrina e jurisprudência no Brasil consistem em vastíssimo horizonte, sendo impraticável a tentativa de analisar todas.

Nesse sentido, restringiremos às três teses sobre o caso específico da sentença condenatória criminal transitada em julgado no Supremo Tribunal Federal. A

⁴ Usa-se, aqui, a noção de “Processo Legislativo” em sentido amplo. Não se trata apenas do meio pelo qual se elaboram as leis, mas do conjunto de procedimentos que estruturam a dinâmica das atividades legislativas em seu todo. Nesse sentido, ver: (LOPES, 2009).

⁵ São os principais defeitos de técnica legislativa as incoerências, as lacunas normativas e as ambiguidades. O papel do Judiciário, nesse cenário, é lançar mão de ferramentas interpretativas para superar tais situações, garantindo maior segurança jurídica.

primeira delas por entendimentos adotados no decorrer dos julgamentos da Ação Penal n. 470-1/MG (Mensalão),⁶ a segunda adotada quando da análise da AP n. 565/RO (Caso Ivo Cassol)⁷ e, por fim, a terceira adotada no julgamento em caráter liminar do MS n. 32.326/DF (Caso Natan Donadon).⁸

A primeira tese, a qual teve seu entendimento definido e adotado nos múltiplos julgamentos da AP n. 470-1/MG, consiste na valoração de que a forma de proceder quanto à possibilidade de perda do mandato após condenação criminal transitada em julgado depende do fator tamanho da pena. Essa tese entende que, nos casos em que a pena definida for menor do que quatro anos de prisão, ou seja, havendo substituição de pena por multa ou restritiva de direitos, cabe deliberação da Casa Legislativa, enquanto nos casos em que a pena superar quatro anos, ou seja, escapa à forma do regime aberto, não cabe deliberação, sendo a perda do mandato ato meramente declaratório.

A segunda tese, a qual teve seu entendimento definido e adotado no julgamento da AP n. 565/RO, consiste no juízo de que nunca a hipótese de sentença transitada em julgado levaria a ato declaratório, cabendo sempre análise pela Casa, nessa causa de perda, pois assim estaria definido pelo texto Constituição no art. 55, § 2º.

A terceira tese, a qual teve seu entendimento definido e adotado no julgamento do MS n. 32.326/DF retoma a ideia da primeira de que a forma como prosseguir à sentença varia dependendo da pena aplicada. Entretanto, vê de forma divergente as diferentes formas de proceder, delimitando que, no caso de a pena exceder em regime fechado o tempo restante para que o parlamentar atinja o limite de ausências delimitado no art. 55, III, caberia uma ficção antecipando os efeitos desse inciso e extinguindo o mandato, mas, nos demais casos, caberia deliberação pela Casa.

Uma vez expostas as teses, prossigamos, portando, com a análise de cada uma delas, começando pela segunda. Esta seria a menos cabível, na medida em que não leva em consideração a lógica de cassação e da extinção do mandato, realizando apenas análise gramatical do texto constitucional, mas ignorando as análises lógico-sistemática e histórica, não abrindo sequer margem para discussão da possível inapropriação da figura do inciso VI como abarcado pelo § 2º. É a interpretação que, contudo, mais se adequa ao texto atual da Constituição Federal, apesar das críticas, refletindo tão somente a pura e simples aplicação das regras constitucionais.

⁶ Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. AP 470-1/MG. Rel. Min. Joaquim Barbosa. Julgamento em 17.12.2012.

⁷ Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. AP 565/RO. Rel. Min. Carmen Lúcia. Julgamento em 08.08.2013.

⁸ Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática. MS 32.326/DF. Rel. Min. Carmen Lúcia. Julgamento em 02.09.2013.

Já quanto à terceira tese, esta parece ser dotada de algum mérito e sentido, pois leva em consideração o fato de a Constituição ser um documento uno e sistemático, não analisando cada dispositivo isoladamente, mas resgatando outros dispositivos e analisando uns à luz dos outros. Tal exercício é bem percebido nesta tese, ao passo que ela associa sistematicamente as hipóteses dos incisos III e VI do art. 55. Contudo, a falha dela, por mais que atinja o objetivo, é o meio utilizado, ou seja, a fundamentação, porque, ainda assim, ignora a lógica constitucional de cada uma das classificações de perda de mandato.

Por fim, a primeira tese, por exclusão, parece ser a mais correta e lógica, levando em conta os aspectos estruturais de cada classificação e, assim, admitindo a possibilidade de que a sentença condenatória criminal transitada em julgado seja, dependendo da ocasião, ato meramente declaratório. Ademais, a tese vai além e é bem-sucedida em realizar tanto uma análise sistemática quanto uma análise histórica da Constituição, recuperando aquela discussão da constituinte que gerou a problemática do inciso VI e delimitando o espaço de deliberação da Casa Legislativa apenas para esses casos. No entanto, essa tese ainda é sujeita a críticas, por violar a interpretação que se tem como majoritária na Doutrina a respeito do inciso VI, que entende ser o mesmo uma situação de cassação – e não de extinção, como apontado pelo STF na análise concreta.

5. Conclusão

O cenário político-jurídico atual do Brasil coloca em evidência a temática da perda de mandato parlamentar, sobretudo ao considerarmos que o país se encontra diante de uma crise institucional. Ainda que disciplinado constitucionalmente – e objeto de uma extensa análise doutrinária –, esse tema ainda apresenta zonas nebulosas que, frente ao Judiciário, podem ser fatores originários de controvérsias.

As tratativas constitucionais a respeito da perda de mandato são eloquentes ao determinar, simultaneamente, (i) um rol taxativo de hipóteses, adequadas ao próprio texto constitucional, e (ii) uma dicotomia quanto à forma como se procederá a perda do mandato.

Nesse cenário, a intervenção do Poder Judiciário é excessivamente danosa. Ainda que certos casos – como a criação da hipótese de perda de mandato em decorrência da infidelidade partidária – mostrem certa preocupação daquele Poder em evitar a desnaturação do mandato e retomar regra da ordem vigente pré-1988, a consequência geral e frequentemente observada é de um quadro gravoso, em que impera a instabilidade e a segurança jurídica.

Esse panorama prejudicial é evidente quando da análise da regra a ser aplicada perante parlamentar em exercício de mandato que seja condenado criminalmente e com trânsito em julgado. Em um período de menos de um ano, tomou o Supremo

Tribunal Federal três posicionamentos aparentemente incompatíveis entre si – e que, até hoje, são incapazes de solucionar o impasse jurídico existente. A despeito da existência de uma regra constitucional clara e que, ainda que criticável, não foi revista pelo Constituinte Derivado, adotou a Corte, em duas dessas decisões – nominalmente, na Ação Penal n. 470-1/MG e no Mandado de Segurança n. 32.326/DF – interpretação que viola frontalmente tal regra – que foi adotada, na íntegra, apenas quando da análise da Ação Penal n. 565/RO –, mas que terminam por ser remédios interessantes para solucionar o defeito de técnica legislativa apurado.

Mediante esse quadro, qual poderia ser a solução adequada para o problema encontrado no art. 55, VI? Sem dúvida, o remédio encontrado pelo Supremo Tribunal Federal é de mais rápido efeito, mas carece de legitimidade e tem caráter duvidoso. Portanto, a apresentação de Proposta de Emenda à Constituição que alterasse o referido dispositivo, e não a utilização de decisão judicial para esse fim, seria o meio adequado para se sanar o vício encontrado no referido dispositivo.

Nesse sentido, pode-se concluir que o instituto da perda de mandato parlamentar precisa ser analisado com mais atenção tanto pela Doutrina quanto pela Jurisprudência, visando aparar arestas identificadas e criando uniformidade necessária para o reestabelecimento da segurança jurídica no sistema constitucional.

São Paulo, abril de 2018.

Referências

BANDEIRA, Daniela Böck; MELGARÉ, Plínio. Imunidade e garantias parlamentares: perda do mandato parlamentar diante da condenação criminal. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, v. 54, n. 216, p. 67-85, out./dez. 2017. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/216/ril_v54_n216_p67>.

BRASIL. Constituição (1988). *Portal do Planalto*, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 abr. 2018.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Resolução n. 22.610, de 25 de outubro de 2007. *Portal do Tribunal Superior Eleitoral*, Brasília, DF, out. 2007. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2007/RES226102007.htm>>. Acesso em 20: abr. 2018.

CAETANO, Marcelo. *Direito constitucional*. Prefácio do Ministro Oswaldo Trigueiro. Rio de Janeiro: Forense, 1978. v. 2 – Direito constitucional brasileiro.

CALIMAN, Auro Augusto. *Mandato parlamentar: aquisição e perda antecipada*. São Paulo: Atlas, 2005.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 1.

FONSECA, Edson Pires da. *Direito constitucional legislativo: poder legislativo, direito parlamentar e processo legislativo*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

LISOWSKI, Telma Rocha. *Perda de mandato parlamentar: sugestões de reforma do sistema brasileiro para aprimoramento da representação política*. 2017. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017.

LOPES, Fabio Almeida. *Princípios do processo legislativo: uma perspectiva interdisciplinar e sistêmica*. 2009. Monografia (Especialização) – Centro de Formação, Treinamento e Aperfeiçoamento, Câmara dos Deputados, Brasília, 2009.

MANDATO Parlamentar. In: BRASIL. Câmara dos Deputados. *Glossário da Câmara dos Deputados*. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/glossario/m.html>>. Acesso em: 9 abr. 2018.

RAMOS, Elival da Silva. *Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos*. São Paulo: Saraiva, 2015.