

CLÁUSULA DE DESEMPENHO INDIVIDUAL E SUPLÊNCIA: UMA ANÁLISE DO CASO DELTAN DALLAGNOL NO PROCESSO ELETRÔNICO ELEITORAL ATUAL

INDIVIDUAL PERFORMANCE AND SUBSTITUTE CLAUSE: AN ANALYSIS OF THE DELTAN DALLAGNOL CASE IN THE CURRENT ELECTRONIC ELECTORAL PROCESS

Fabio Fernandes Neves Benfatti¹
Carlos Frederico Viana Reis²

Como citar: BENFATTI, Fabio Fernandes Neves; REIS, Carlos Frederico Viana. Cláusula de desempenho individual e suplência: uma análise do caso Deltan Dallagnol no processo eletrônico eleitoral atual. **Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania – IDCC**, Londrina, v. 8, n. 1, e083, jan./jun., 2023. DOI: 10.48159/revistadoidcc.v8n1.e083

Resumo: O presente artigo aborda a situação da desnecessidade de cláusula de desempenho individual - votação nominal mínima - e o suplente, quando por decisão judicial os votos são mantidos na agremiação partidária. Tem como objetivo estudar o processo eleitoral eletrônico sob viés de caso prático de Deltan Dallagnol, a metodologia foi a análise de decisões judiciais para fundamentar a análise prática. A pesquisa tem relevância social notória pela análise do sufrágio universal.

Palavras-chave: Processo eletrônico eleitoral; Sufrágio Universal; Suplente; Votação Nominal Mínima; Votos Válidos.

Abstract: This article addresses the situation where there is no need for an individual performance clause - minimum nominal vote - and the substitute, when by court decision the votes are maintained in the party group. It aims to study the electronic electoral process under the perspective of Deltan Dallagnol's practical case, the methodology was the analysis of judicial decisions to support the practical analysis. The research has notable social relevance due to its analysis of universal suffrage.

Keywords: Electronic electoral process; Universal suffrage; Substitute; Minimum Roll Call Vote; Valid Votes.

1 Doutor em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM). Pós-Doutorado pela Università degli Studi di Messina, UNIME, Itália. Professor de Ensino Superior, Estatutário na UEMG. E-mail: benfatti@hotmail.com.br.

2 Graduado pela Universidade Estadual de Londrina, Especialista em Direito Eleitoral, atuação na área de Direito Eleitoral desde 2000, advogado.

1. INTRODUÇÃO

A questão da cláusula de desempenho individual¹ e da suplência voltou ao debate após o julgamento da Reclamação 60.201 PR pelo Supremo Tribunal Federal (STF), que determinou que a vaga resultante do indeferimento de Registro de Candidatura de Deltan Dallagnol ficasse com o suplente do partido PODEMOS (Luís Carlos Hauly), mesma legenda do impugnado, ainda que não tenha obtido a votação nominal mínima.

O então Procurador da República Deltan Dallagnol pediu exoneração do cargo junto ao Ministério Público Federal para disputar as eleições de 2022 para o cargo de Deputado Federal, registrando sua candidatura pelo PODEMOS.

Diante disso, a Federação Brasil da Esperança - Fé Brasil (PT/PCdo B/PV) e o Partido da Mobilização Nacional (PMN – Estadual) ingressaram, em desfavor de Deltan Dallagnol, com Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (AIRC) apresentando duas causas de inelegibilidade: a) art. 1º, I, q, da Lei Complementar 64/90²; b) art. 1º I, g, da Lei Complementar 64/90³.

2 O PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO NA JUSTIÇA ELEITORAL E O CASO CONCRETO

O Processo eleitoral eletrônico foi instituída pela Resolução Nº 185 de 18/12/2013 do CNJ e RESOLUÇÃO Nº 23.417, DE 11 DE DEZEMBRO DE 2014, do Tribunal Superior Eleitoral, DJE-TSE, nº 61, de 30.3.2015, p. 43-52.

O Tribunal Regional Eleitoral do Paraná (TRE/PR) confirmou por unanimidade a pretensão do candidato, assentando em síntese:

- a) “que, ao tempo do pedido de exoneração do cargo, o então candidato não estava respondendo a processos administrativos stricto sensu”;

¹ A cláusula de desempenho individual determina que o candidato considerado eleito tenha atingido 10% do quociente eleitoral.

² q) os magistrados e os membros do Ministério Público que forem aposentados compulsoriamente por decisão sancionatória, que tenham perdido o cargo por sentença ou que tenham pedido exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar, pelo prazo de 8 (oito) anos;

³ g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no [inciso II do art. 71 da Constituição Federal](#), a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição

b) “o provimento liminar de suspensão dos efeitos do acórdão desaprovador de contas afasta a inelegibilidade prevista no artigo 1º, inciso I, alínea ‘g’, da Lei Complementar n. 64/1990”.

O Tribunal Superior Eleitoral (TSE), em 16 de maio de 2023 e por unanimidade de votos, reformou essa decisão, dando provimento aos recursos interpostos na referida AIRC, e indeferiu o registro de candidatura do referido candidato.

Na mesma decisão consignou o TSE que os votos⁴ dados ao candidato Deltan Dallagnol deveriam permanecer na legenda do candidato impugnado, PODEMOS:

No que se refere à destinação dos votos dados ao recorrido, verifica-se que, na data do pleito (2/10/2022), o registro de candidatura ainda não havia sido julgado pelo TRE/PR, o que ocorreu somente em 20/10/2022. Incide, assim, o art. 20, III c/c § 2º, da Res.-TSE 23.677/2021, mantendo-se o cômputo dos votos em favor da legenda do candidato. No mesmo sentido, ADI 4.513, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, sessão plenária virtual de 31/3/2023 a 12/4/2023.

Ao cumprir a determinação do TSE, o TRE/PR aplicou o artigo 108 do Código Eleitoral (CE)⁵ e, constatando que nenhum dos suplentes do PODEMOS havia alcançado a votação nominal mínima, determinou a retotalização dos votos, declarando eleito candidato de outra agremiação que atingiu a cláusula de desempenho individual.

Vê-se que, mesmo com a manutenção dos votos atribuídos ao candidato Deltan Martinazzo Dallagnol para a legenda (PODEMOS), em estrito cumprimento à decisão do TSE, nenhum dos suplentes foi considerado eleito, em razão da não atingimento da votação nominal mínima, nos termos do art. 108 do Código Eleitoral [...]

Desta forma, teve incidência o disposto no parágrafo único do mesmo artigo: “Os lugares não preenchidos em razão da exigência de votação nominal mínima a que se refere o caput serão distribuídos de acordo com a regra do art. 109.”, ou seja, feita a distribuição das sobras.

Com esse procedimento, restou eleito o candidato Itamar Paim, do Partido Liberal.

É de se consignar que, nos termos do parágrafo único do art. 112 do Código Eleitoral, para a definição da suplência, não há necessidade de preenchimento da votação mínima, diferentemente da definição dos eleitos.

No caso, não se trata de vacância do cargo, a ensejar o chamamento do suplente, mas sim de reprocessamento do resultado diante do indeferimento de registro de candidatura, de modo a se redefinir os eleitos.

Por tais razões, acolhe-se o resultado apresentado, com a eleição de Itamar Paim, do Partido Liberal, ao cargo de Deputado Federal.

⁴ Deltan Dallagnol obteve 344.917 votos

⁵ **Art. 108.** Estarão eleitos, entre os candidatos registrados por um partido que tenham obtido votos em número igual ou superior a 10% (dez por cento) do quociente eleitoral, tantos quantos o respectivo quociente partidário indicar, na ordem da votação nominal que cada um tenha recebido. (Redação dada pela Lei nº 14.211, de 2021); **Parágrafo único.** Os lugares não preenchidos em razão da exigência de votação nominal mínima a que se refere o caput serão distribuídos de acordo com as regras do art. 109. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015).

Em razão da decisão do TRE/PR foi apresentada ao STF Reclamação Constitucional. Após concessão de liminar, o tribunal decidiu, por maioria de votos, reformar a decisão da corte paranaense e determinar que a vaga seria do suplente do PODEMOS, independentemente da votação nominal mínima.

Por essas razões, julgo procedente a reclamação para, confirmando a liminar referendada por esta Corte, anular o ato proferido pela autoridade reclamada no PAD nº 10284/2023, tornando definitiva a diplomação do então suplente, Luiz Carlos Haully." (Ministro Dias Tofolli, Reclamação Constitucional nº 60.201 PR).

3 CLÁUSULA DE DESEMPENHO INDIVIDUAL. ART. 108 DO CÓDIGO ELEITORAL. CRITÉRIO DE ELEIÇÃO

O debate instalado foi justamente esse: a necessidade ou não do suplente atingir a votação nominal mínima - cláusula de desempenho individual.

Como primeiro ponto de destaque, no dia do pleito o registro de candidatura, em face das AIRC, não havia sido julgado.

Em razão disso seguiu-se a tese fixada pelo STF no julgamento da ADI 4513/DF tendo como relator o Ministro Luís Roberto Barroso:

Em atenção aos princípios democrático, da soberania popular e da centralidade dos partidos políticos no sistema proporcional, o parágrafo único do art. 16-A da Lei nº 9.504/1997 deve ser interpretado no sentido de excluir do cômputo para o respectivo partido apenas os votos atribuídos ao sub judice candidato cujo registro esteja indeferido no dia da eleição, não se aplicando no caso de candidatos com pedido de registro deferido ou não apreciado", tudo nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 31.3.2023 a 12.4.2023." (grifos nossos)

Entendeu o STF que a manutenção dos votos para a agremiação partidária no caso de impugnação de registro de candidatura quando à época das eleições tal registro estivesse deferido, ou ainda pendente de julgamento, privilegiaria o princípio do máximo aproveitamento do voto, preservando-se a vontade do eleitor.

No sistema eleitoral proporcional, o eleitor deposita sua confiança tanto no candidato quanto no partido, de modo que se o registro de candidatura é indeferido de forma superveniente à realização das eleições, os votos dados ao candidato, se não podem ser aproveitados por ele próprio, devem, como regra geral, beneficiar ao menos o partido pelo qual concorreu. Porém, quando se impede o aproveitamento para a legenda dos votos dados a candidatos que, na data de realização das eleições, tinham decisão de deferimento de seu registro ou aguardavam a apreciação de seus pedidos de registro, cria-se uma situação em que a vontade do eleitorado é totalmente desprezada. (Trecho do voto do Ministro Roberto Barroso na ADI 4.513 DF)

O TSE prestigiou a decisão do STF quando da decisão dos recursos da AIRC n. 0601407- 710 e determinou a manutenção dos votos em favor da legenda partidária do até então candidato Deltan Dallagnol.

No caso em análise, na data das eleições ainda não havia sido julgado o registro de candidatura, amoldando-se assim à decisão do STF sobre o tema – permanência dos votos na legenda partidária.

Por um segundo aspecto destaca-se que se trata aqui de candidato que teve seu registro de candidatura indeferido por inelegibilidade, o que difere de candidato com registro cassado por ilícito eleitoral (situação onde os votos dados ao candidato são nulos).

Assim, os votos dados ao candidato impugnado são válidos e devem ser mantidos na legenda partidária, no caso o PODEMOS.

Outro ponto a ser destacado é a clareza dos artigos que regem a matéria.

Ora, ao finalizar a eleição, para a definição dos eleitos a aplicação do artigo 108 do CE é direta e imediata. Prevista está a necessidade de o candidato atingir a votação nominal mínima (10% do quociente eleitoral) para ser declarado eleito.

Art. 108. Estarão eleitos, entre os candidatos registrados por um partido que tenham obtido votos em número igual ou superior a 10% (dez por cento) do quociente eleitoral, tantos quantos o respectivo quociente partidário indicar, na ordem da votação nominal que cada um tenha recebido. (Redação dada pela Lei nº 14.211, de 2021)

Parágrafo único. Os lugares não preenchidos em razão da exigência de votação nominal mínima a que se refere o caput serão distribuídos de acordo com as regras do art. 109. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)

Art. 109. Os lugares não preenchidos com a aplicação dos quocientes partidários e em razão da exigência de votação nominal mínima a que se refere o art. 108 serão distribuídos de acordo com as seguintes regras: (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015)

I - dividir-se-á o número de votos válidos atribuídos a cada partido pelo número de lugares por ele obtido mais 1 (um), cabendo ao partido que apresentar a maior média um dos lugares a preencher, desde que tenha candidato que atenda à exigência de votação nominal mínima; (Redação dada pela Lei nº 14.211, de 2021)

II - repetir-se-á a operação para cada um dos lugares a preencher; (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015)

III - quando não houver mais partidos com candidatos que atendam às duas exigências do inciso I deste caput, as cadeiras serão distribuídas aos partidos que apresentarem as maiores médias. (Redação dada pela Lei nº 14.211, de 2021)

§ 1º O preenchimento dos lugares com que cada partido for contemplado far-se-á segundo a ordem de votação recebida por seus candidatos. (Redação dada pela Lei nº 14.211, de 2021)

§ 2º Poderão concorrer à distribuição dos lugares todos os partidos que participaram do pleito, desde que tenham obtido pelo menos 80% (oitenta por cento) do quociente

eleitoral, e os candidatos que tenham obtido votos em número igual ou superior a 20% (vinte por cento) desse quociente. (Redação dada pela Lei nº 14.211, de 2021)

Em outras palavras: a aplicação dos art. 108 e 109 do Código Eleitoral se dá como **critério de eleição** de candidatos regidos pelo sistema proporcional.

Com tal situação aferem-se os candidatos eleitos, e os que não conseguiram atingir tal situação tornam-se suplentes, a teor do artigo 112 do mesmo Código, que em razão de disposição expressa em seu parágrafo único dispensa a votação nominal.

Art. 112. Considerar-se-ão suplentes da *representação partidária*:

I – os mais votados sob a mesma legenda e não eleitos efetivos das listas dos respectivos partidos;

II – em caso de empate na votação, na ordem decrescente da idade.

Parágrafo único. Na definição dos suplentes da representação partidária, não há exigência de *votação nominal mínima* prevista pelo art. 108.

Verifica-se claramente que a exigência legal da votação nominal se dá como critério de definição dos eleitos, não havendo tal exigência para os suplentes.

Aqui, exatamente o cerne da questão.

No voto do Ministro Alexandre de Moraes proferido na Reclamação aqui debatida verifica-se claramente a tese de que não se aplica a cláusula de desempenho individual no caos de suplente:

Segundo a legislação eleitoral, assumem a condição de suplente da representação partidária aqueles que, integrantes de agremiação política que conquistou ao menos uma das vagas disputadas, foram mais votados sob a mesma legenda, mas não foram efetivamente eleitos (art. 14 da Res.- TSE nº 23.677/2021). Nesse sentido, é o art. 112 do Código Eleitoral:

“Art. 112. Considerar-se-ão suplentes da representação partidária:

I – os mais votados sob a mesma legenda e não eleitos efetivos das listas dos respectivos partidos;”

Consoante dispõe o parágrafo único desse dispositivo, a definição de suplentes não está condicionada ao desempenho individual do candidato, sendo desnecessária a exigência de votação nominal mínima para assunção de cargo vago pelos suplentes. Esse é o teor do dispositivo: “**na definição dos suplentes da representação partidária, não há exigência de votação nominal mínima prevista pelo art. 108.**”

A posição do Ministro Edson Fachin em seu voto foi em sentido contrário:

...só é possível considerar alguém eleito, se houverem sido preenchidos o quociente partidário e a cota nominal. Ainda que o partido tenha alcançado o quociente partidário (art. 107 do Código Eleitoral), como, na presente hipótese, de fato alcançou, não há ainda a garantia da cadeira, porque somente “estarão eleitos” entre os candidatos registrados por um partido que tenham obtido a votação nominal. Só é

possível considerar alguém eleito, se houverem sido preenchidos o quociente partidário e a cota nominal. Ainda que o partido tenha alcançado o quociente partidário (art. 107 do Código Eleitoral), como, na presente hipótese, de fato alcançou, não há ainda a garantia da cadeira, porque somente “estarão eleitos” entre os candidatos registrados por um partido que tenham obtido a votação nominal.

A questão deve ser analisada, salvo melhor juízo, a partir da diplomação.

4. DA DIPLOMAÇÃO

A diplomação é o ato derradeiro do processo eleitoral, momento em que a Justiça Eleitoral concretiza o resultado das eleições.

Conforme Adriano Soares da Costa⁶, “o diploma é expedido após o procedimento administrativo de apuração das eleições...”.

Muito embora não encontre definição pacífica a respeito de sua natureza jurídica, Rodrigo Lopes Zilio⁷ afirma que a diplomação se constitui “na última fase do processo eleitoral”.

Da mesma forma Emerson Garcia⁸ afirma que

a diplomação caracteriza-se como parte de um complexo cuja formação se principia com o resultado nas urnas e se aperfeiçoa com a entrega do diploma, ensejando o surgimento da situação de titular de mandato eletivo.

Com a diplomação, **consolida-se a lista de eleitos e suplentes** em prestígio à segurança jurídica e à estabilidade do resultado, vinculando, ainda, futuras nomeações à ordem estabelecida pela Justiça Eleitoral.

Em outros dizeres: a diplomação é um ato jurídico perfeito⁹ que consolida a situação jurídica dos eleitos e suplentes e qualquer alteração posterior – seja por morte, renúncia, licença, ou no caso impugnação do registro – não altera a referida ordem ali prevista.

A situação de suplente, ocorrida após a diplomação, é uma **situação jurídica consolidada**, não se aplicando os arts. 108 e 109 do Código Eleitoral, e sim o art. 112 e seu parágrafo único.

⁶ Instituições de Direito Eleitoral, Ed. Fórum, 10ª edição fls. 356.

⁷ Direito Eleitoral, 9ª edição fls. 619

⁸ Abuso de Poder nas Eleições, Meios de Coibição, 1ª edição fls. 169

⁹ Concorde-se aqui com Marlon Reis, para quem “a diplomação consiste num ato judicial de cunho decisório e de natureza a um só tempo jurisdicional e administrativa” - Direito Eleitoral Brasileiro, 2012 – fls. 220)

E, diga-se: pela dicção, do art. 112, verifica-se que a legislação eleitoral não diferencia a convocação pontual, temporária ou transitória do suplente da hipótese em que a assunção é definitiva.

Ou seja, em qualquer situação de substituição do titular eleito convoca-se o suplente da agremiação partidária.

Justamente esse é o posicionamento do STF quando do julgamento da ADI 6.657, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, que em brilhante decisão consignou:

Dessa forma, fica clara a impossibilidade de se extrair qualquer interpretação da Constituição Federal que condicione a posse dos suplentes de parlamentares à votação mínima de 10% do quociente eleitoral. Alcançar esse tipo de conclusão é afastar o que determinou o legislador infraconstitucional, desviando o Supremo Tribunal Federal dos limites das ações de controle concentrado.

13. Vale destacar que a ponderação legislativa realizada se mostra razoável e prestigia o sistema proporcional e os partidos políticos. O dispositivo atacado assegura que o partido do titular mantenha a sua representatividade, mesmo no caso de posse do suplente, além de preservar uma linha partidário-ideológica presumivelmente harmônica entre a pessoa que assumirá o cargo legislativo e aquela que o deixou. Há, então, no ponto, uma margem de conformação do Parlamento, que deve ser respeitada.

Na mesma ação, o parecer da AGU, igualmente afirma:

O parágrafo único do artigo 112 do Código Eleitoral, com redação igualmente incluída pela Lei nº 13.165/2015, ora apontado como objeto da presente ação direta, estabeleceu, de forma expressa, que a definição dos suplentes da representação partidária não demanda a votação mínima a que alude o citado artigo 108 do mesmo diploma legal.

Registre-se que não há, na referida norma, qualquer distinção entre situação de exercício temporário do mandato ou de vacância do cargo, sendo o texto normativo claro ao determinar que, em situação de suplência, não se aplica a exigência de votação mínima. De acordo com o inciso I do artigo 112 do Código Eleitoral, é considerado suplente da representação partidária o indivíduo mais votado sob a mesma legenda e não eleito efetivo das listas dos respectivos partidos. Assim, na hipótese de vacância dos cargos para os quais os titulares foram eleitos, o suplente será convocado para a assunção do múnus público.

Nota-se, nessa medida, que os requisitos para a denominação de titulares e suplentes de cargos regidos pelo sistema proporcional são diversos, tendo **o legislador ordinário optado por excluir o adimplemento de votação mínima como condição para a seleção de eventuais substitutos no Parlamento.**

Com a diplomação estabiliza-se o resultado das eleições, definindo-se os eleitos e seus respectivos suplentes.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Assim, com a decisão do TSE determinando que os votos permanecessem na legenda partidária e com a situação da não exigência da votação nominal mínima para o caso de suplente, nada mais claro que a vaga ficasse para a legenda partidária - PODEMOS -, independentemente do desempenho individual, tal como decidido pelo STF ao julgar a Reclamação 60.201 PR.

Há ainda um fator importantíssimo que fortalece esse entendimento.

No voto acima transcrito na ADI 6.657, o Ministro Luíz Roberto Barroso prestigiou o sistema partidário e representativo:

as normas previstas no art. 112 caput, e no seu parágrafo único harmonizam-se com o texto constitucional pois garantem a representatividade de vários grupos, inclusive minoritários.

O Ministro deixou evidente que no sistema proporcional os votos são atribuídos primeiramente ao partido político – Teoria do Mandato Partidário.

Sendo assim, da mesma forma que os votos e, por conseguinte o mandato pertencem ao partido, a teor do art. 112 do Código Eleitoral, a suplência pertence à representação partidária.

REFERÊNCIAS

COSTA, Adriano Soares da, Instituições de Direito Eleitoral, Ed. Forum, 10ª edição.

ZILIO, Rodrigo Lopes Zilio, Direito Eleitoral, 9ª edição.

GARCIA, Emerson Garcia, Abuso de Poder nas Eleições, Meios de Coibição, 1ª edição.

REIS, Marlon, Direito Eleitoral Brasileiro, 2012.

Data de submissão: 26/06/2023

Data de aprovação: 17/07/2023

Data de publicação: 31/03/2024

Este trabalho é publicado sob uma licença
Creative Commons Attribution 4.0 International License.