

PREFEITO ITINERANTE: A (IN) APLICABILIDADE DO PRECEDENTE PARA MANDATOS DE PREFEITO INTERROMPIDOS POR UM MANDATO PARLAMENTAR.

THE "ITINERANT MAYOR": THE (IN)APPLICABILITY OF THE PRECEDENT TO MAYORAL TERMS INTERRUPTED BY A PARLIAMENTARY TERM.

José Lafayette Pires Benevides Gadelha

Centro Universitário Unifacisa, Campina Grande, PB,
Brasil.

Caroline Maria Vieira Lacerda

Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e
Pesquisa – IDP, Brasília, DF, Brasil.



Esta obra está licenciada com uma Licença [Creative Commons
Atribuição 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Como ser citado (modelo ABNT)

GADLHA, José Lafayette Pires Benevides;
LACERDA, Caroline Maria Vieira.
PRECEDENTE PARA MANDATOS DE
PREFEITO INTERROMPIDOS POR UM
MANDATO PARLAMENTAR. *Direito,
Processo e Cidadania*, Recife, v. 5, n. 2, p.31-
49, mai./ago., 2026

Editor responsável

Prof. Dr. José Mário Wanderley Gomes Neto

Resumo

O presente artigo objetiva analisar a possibilidade de aplicação do precedente do prefeito itinerante para os casos em que o candidato, entre o segundo e o terceiro pretenso mandatos, se elege para deputado federal ou estadual e está no exercício deste cargo parlamentar. O Supremo Tribunal Federal (STF), no RE nº 637.485, entendeu pela inelegibilidade do candidato a prefeito para um terceiro mandato, ainda que em município distinto. O texto buscará verificar se esse entendimento se estende na hipótese daquele que interrompe o segundo mandato com o exercício de um mandato de

deputado. Inicialmente, abordará o conceito de democracia e a alternância de poder como uma de suas características ou não. Em seguida, analisará o instituto da reeleição, o precedente firmado pelo STF para os prefeitos itinerantes e seus fundamentos jurídicos. Por fim, investigará a possibilidade de aplicá-lo ou não, sob a perspectiva do instituto do distinguishing, ao caso aventado no objetivo geral desta pesquisa. A conclusão é de que a diferença fática evidenciada e a sua não subsunção à ratio decidendi utilizada pela Suprema Corte no RE nº 637.485 poderia ser suficiente à utilização do distinguishing como método para afastar o precedente e declarar a elegibilidade do candidato.

Palavras-chave: Reeleição. Prefeito itinerante. Distinguishing

Abstract

This article aims to analyze the possibility of applying the precedent of the "traveling mayor" to cases in which a candidate, between their second and third intended terms, is elected as a federal or state deputy and serves in this parliamentary position. In RE No. 637.485, the Supreme Federal Court (STF) ruled that a candidate for mayor is ineligible for a third term, even in a different municipality. This text seeks to assess whether this interpretation also applies to those who interrupt their second term to serve as a deputy. Initially, the article will address the concept of democracy and whether the alternation of power constitutes one of its essential characteristics. Next, it will examine the principle of re-election, the precedent established by the STF for traveling mayors, and its legal foundations. Finally, it will investigate the possibility of applying this precedent, through the distinguishing doctrine, to the case proposed in this study's main objective. The conclusion suggests that the factual distinction demonstrated and its lack of subsumption to the ratio decidendi applied by the Supreme Court in RE No. 637.485 could justify the use of distinguishing as a method to deviate from the precedent and declare the candidate's eligibility.

Keywords: Re-election. Traveling mayor. Distinguishing.

INTRODUÇÃO

Em 1997, o Congresso Nacional aprovou uma emenda constitucional para possibilitar a reeleição dos chefes do Poder Executivo por apenas um novo mandato. A medida, que ocorria a pouco mais de um ano da eleição presidencial de 1998 foi vista por muitos como casuística, pois tinha como objetivo único permitir a reeleição do então presidente Fernando Henrique Cardoso. Some-se a isso a denúncia preocupante de compra de votos de parlamentares¹.

Para além disso, repousavam também sobre a proposta críticas de ordem eminentemente teóricas, sob a perspectiva do direito constitucional. Diziam os antagonistas que a permissão de nova eleição para aquele que estava no cargo – e permaneceria nele durante a campanha – limitaria a alternância de poder e facilitaria o uso indiscriminado da máquina pública em favor do titular.

Não obstante, o Supremo Tribunal Federal (STF) chancelou a norma constitucional advinda do poder constituinte derivado e declarou a sua constitucionalidade. Contudo, anos mais tarde, a mesma Suprema Corte se depararia com situação por demais intrigante a respeito do tema: o famoso caso dos prefeitos itinerantes.

A despeito de admitida a reeleição, a Constituição permanecia com a vedação de um terceiro mandato consecutivo para Presidente, Governador e Prefeito. Para burlar a regra, muitos prefeitos já reeleitos passaram a se desincompatibilizar e mudar o domicílio eleitoral para disputar uma nova eleição subsequente em outro município. O STF entendeu pela inconstitucionalidade desse expediente.

Ocorre que a Corte não se debruçou, de forma expressa, sobre um cenário que traz um contorno fático minimamente diferente, qual seja: a do cidadão reeleito em um determinado município que sai do cargo, no segundo ano do segundo mandato, para disputar eleição de deputado federal ou estadual, vence e passa a exercer o ofício na Câmara dos Deputados ou na Assembleia Legislativa, mas decide se candidatar em outro município na eleição seguinte.

Com base nesse contexto, o problema da presente pesquisa se traduziria na seguinte pergunta: seria possível aplicar a técnica do *distinguishing* para declarar a elegibilidade do candidato? Como hipótese, entende-se que sim, considerando a diferença fática entre os casos analisados pelo STF naquela oportunidade e o presente exemplo que tem, como peculiaridade,

¹ Disponível em <<https://www.poder360.com.br/brasil/entenda-como-foi-a-compra-de-votos-a-favor-da-emenda-da-reeleicao-em-1997/>>. Acesso em 27 out. 2024.

uma ruptura, por meio da assunção a um cargo de deputado, entre o segundo e o terceiro mandatos de prefeito.

No primeiro tópico, este artigo abordará se a alternância de poder seria um elemento inato à democracia com base nos conceitos elaborados por vários de seus teóricos. No segundo, far-se-á uma análise do instituto da reeleição no Brasil e do precedente do prefeito itinerante firmado no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) e do STF, especialmente os fundamentos utilizados. No terceiro, estudar-se-á o instituto do *distinguishing* e a possibilidade de sua utilização na situação aventada no problema de pesquisa.

1 DEMOCRACIA E ALTERNÂNCIA DE PODER

Winston Churchill teria dito que “a democracia é a pior forma de governo, com exceção de todas as outras que já se experimentaram”. Já o Lord Russel, outro inglês reformista, assim exprimiu: “Quando ouço falar que um povo não está bastante preparado para a democracia, pergunto se haverá algum homem bastante preparado para ser déspota” (BONAVIDES, 2004, p. 266).

Mas talvez seja de Lincoln a frase mais conhecida, simples e que mais se aproxime etimologicamente do termo “democracia”. O ex-presidente norte-americano, certa vez, disse: “A democracia é o governo do povo, pelo povo, para o povo” (DA GUIA ROSA, 2021, p. 19).

Em sendo um governo centrado no povo, caberia a ele tomar as decisões de forma direta sobre os destinos da sociedade, como numa grande ágora ateniense. O aumento exponencial do tamanho geográfico e populacional dos Estados modernos tornou essa dinâmica praticamente impossível e nos levou ao modelo de democracia representativa em quase todas as nações democráticas do mundo (BONAVIDES, 2004, p. 268-273).

Mesmo assim, a despeito da crítica rousseauiana a esse formato, o regime democrático, ainda que na modalidade indireta, permanece centrado na escolha popular que, em escrutínios periódicos, seleciona os seus representantes para que estes tenham a atribuição de tomar as decisões pelos seus governados.

E, se o povo, imbuído deste dever, resolve escolher sempre as mesmas pessoas?

Segundo Bobbio (2017, p. 61), esse olhar nos levaria a enxergar a democracia apenas sob uma perspectiva procedimental ou formal, segundo a qual aquele que obtiver maior votação, possuir mais cabeças em seu favor, será eleito. E, evidentemente, que não se pode olvidar esse

elemento básico do modelo democrático, mas, para o autor italiano, existe também uma acepção substantiva do termo².

Uma valorização apenas do primeiro viés levaria, de acordo com Bobbio (2017, p. 84), a uma possível “tirania da maioria”. A solução para que esse fenômeno não aconteça reside no sistema de voto proporcional, mas, sobretudo, na amplitude da participação de todas as classes no procedimento de votação, sejam as mais abastadas ou as mais populares, em busca do sufrágio universal.

Kelsen (1993, p. 179) empreende argumento bastante parecido nesse sentido. Embora ele entenda o princípio da maioria como “a máxima aproximação possível à ideia de liberdade”, obtempera igualmente que de nada vale essa máxima se todos os indivíduos não tiverem “o mesmo valor político” e “a mesma pretensão à liberdade”.

Como diria Montesquieu (200, p. 166), “trata-se de uma experiência eterna que todo homem que possui poder é levado a dele abusar”. É preciso estabelecer limites àquele que detém o poder temporariamente, daí a célebre teoria da separação dos poderes e do sistema de freios e contrapesos. Contudo, a saída passa também pelo fortalecimento da oposição política dentro do regime jurídico-constitucional de cada país, com o objetivo de possibilitar a existência e a proteção de minorias (KELSEN, 1993, p. 67).

A democracia, enquanto regime que se baseia no princípio majoritário, se diferencia, porém, exatamente por pressupor uma oposição, reconhecer sua existência e proteger os seus direitos, com o objetivo de estimular o processo dialético para possibilitar um resultado de conciliação e um compromisso de paz e não agressividade (KELSEN, 1993, p. 187).

A professora Lilian Márcia Balmant Emerique sintetiza esse entendimento:

A democracia é instrumentalizada na conjugação dinâmica entre maioria e minoria e é justamente nesse contexto que a oposição ocupa um espaço primordial na própria composição dos mecanismos de governo. Não se resume o governo ao exercício do poder pelo(s) grupo(s) vencedor(es), mas na atividade tanto da oposição como da situação na condução da vida política de um Estado.

A indispensável presença da oposição em uma democracia e a sua expressão diretamente relacionada ao pluralismo político demonstra sua importância numa estrutura constitucional de Estado (EMERIQUE, 2006, p. 11-12).

Emerique (2006, p. 14) prossegue para consignar a inerência da existência de oposição ao regime democrático, uma vez que somente com condições constitucionais em favor daqueles que

² Em outro de seus escritos, Bobbio (2000, p. 65) diria: “quem não se deu conta de que por sistema democrático entende-se hoje preliminarmente um conjunto de regras procedimentais, das quais a regra da maioria é a principal, mas não a única, não compreendeu nada e continua a não compreender nada a respeito da democracia”.

antagonizam os que estão no governo é possível que o lado minoritário tenha esperanças reais de chegar ao poder, por meio de uma “contínua preparação para transformar-se em maioria nas próximas eleições”.

De nada vale a existência de sufrágio universal para se conseguir, através da maioria, eleger um governo com legitimidade popular, se não há o mínimo de contestação pública e de direito de exercer oposição com tolerância e sem expedientes repressivos (DAHL, 2022, p. 28-29).

Além da “contestação pública” como uma das dimensões teóricas da democratização, Dahl (2022, p. 27), elenca uma série de requisitos de uma democracia, dentre os quais está o “direito de líderes políticos disputarem votos”, ou seja, a lógica de um dos maiores teóricos sobre democracia do século XX se esteia necessariamente naquilo que ele chama de “liberalização, competição política, política competitiva, contestação pública e oposição”.

Recentemente, nesse contexto de desidratação democrática do início do século XXI, em que se percebe uma série de viradas autoritárias mundo afora, Steven Levitsky e Daniel Ziblatt (2018, p. 32) estudaram esse fenômeno e listaram quatro indicadores para identificar comportamentos autoritários.

Ao menos três deles demonstram perfeitamente a necessidade de tolerância à diferença política e à oposição para a sobrevivência de um regime democrático. Segundo os autores, a negação da legitimidade política dos oponentes, o encorajamento da violência contra eles e a restrição de suas liberdades civis são características iminentes aos déspotas mais recentes dessa era (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018, p. 33-34).

A existência de uma oposição vívida é, portanto, a semente da alternância de poder, na medida em que, se é possível substituir os representantes e se garante àqueles que almejam chegar ao poder condições de participação e de luta política igualitária, característica que aproxima a democracia representativa da democracia direta (BOBBIO, 2000, p. 52).

A noção da importância da rotatividade das pessoas no poder não é uma defesa da modernidade. Aristóteles (1998, p. 85), não por acaso, incluiu dentro das suas 12 máximas democráticas pelo menos duas que refletem exatamente esse sentimento: i) “a mesma magistratura não deve ser conferida mais de uma vez à mesma pessoa, ou pelo menos que isto aconteça raramente e para pouquíssimos cargos”; e ii) “não se deve tolerar nenhuma magistratura perpétua”.

Apesar disso, a alternância de poder não é, em si, um elemento da democracia, mas tão somente uma consequência das possibilidades conferidas constitucional, jurídica e politicamente

à oposição de sobreviver e lutar. É que, acaso se estabelecesse um mecanismo legal de mudança a cada eleição, ao final e ao cabo, esse fusível contrariaria o direito do cidadão, enquanto titular do poder, de escolher os seus representantes.

Como aludiu Rafael Nagime (2018, p. 279), “o que se deve garantir em uma democracia plena é a *possibilidade* da alternância, cabendo ao ordenamento apenas garantir os meios para que o cidadão possa, se assim desejar, implementá-la”.

Embora a Constituição Federal não trate exatamente do direito da oposição, traz uma série de disposições que protegem as minorias, a exemplo da representação nas comissões constante no art. 58, § 1º, e da própria criação de comissões parlamentares de inquérito (CPIs) por apenas um terço dos membros do parlamento, no § 3º, do mesmo dispositivo.

O fato é que, com base nesse argumento de que alternância de poder não é necessariamente um elemento intrínseco da democracia que o constituinte derivado alterou o art. 14, § 5º, da Constituição Federal, para permitir a reeleição para os cargos do Poder Executivo, por uma única oportunidade, consoante se verá a seguir.

2 REELEIÇÃO E O PRECEDENTE DO PREFEITO ITINERANTE

O instituto da reeleição, para cargos do Poder Executivo – Presidente, Governador e Prefeito – inexistia no ordenamento jurídico brasileiro até o advento da Emenda à Constituição nº 16, de 4 de junho de 1997. Antes disso, portanto, aos Chefes do Executivo eleitos somente se permitia um único mandato, vedada a recondução imediata.

A emenda constitucional em questão, ao alterar o art. 14, § 5º, da Constituição Federal, instituiu a possibilidade de somente uma única reeleição, nos seguintes termos: “O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente”.

O novo texto foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 1.805 (STF, 2020), mas o Supremo Tribunal Federal (STF) declarou a sua constitucionalidade, tendo em vista o postulado da continuidade administrativa, a fim de permitir a reeleição para o mesmo cargo sem a necessidade de se desincompatibilizar. Ao mesmo tempo, alegou a preservação do princípio republicano, na medida em que impediu a perpetuação no poder ao limitar a reeleição a uma única vez.

Ocorre que muitos prefeitos se desincompatibilizavam de seus respectivos cargos seis meses antes do pleito, na forma do art. 14, § 6º, da Constituição, e transferiam o domicílio eleitoral para se candidatarem novamente a prefeito em outro município da federação, na maioria das vezes, bem próximo geograficamente ao outro.

Até as eleições de 2008, mesmo antes da criação da regra da reelegibilidade, havia entendimento pacífico do TSE e do STF, no sentido de que a impossibilidade de reeleição se dava apenas para o mesmo cargo e no mesmo território.

Ainda sob a égide da Constituição de 1967/69, a Suprema Corte ratificou essa compreensão no Recurso Extraordinário (RE) nº 100.825, senão vejamos trecho do voto-vista do Ministro Oscar Correa:

Há, pois, que buscar-lhe o sentido exato, que é o de vedação de reeleição. E, obviamente, não há de ser senão de eleger, de novo, para o mesmo lugar. Não se reelege quem se elege, de novo, para outro cargo. Quando se afirma que alguém se reelegeu, não se precisa acrescentar nada, pois, no vocábulo está implícito a exigência de ser para a mesma função, cargo. Ou não seria reeleição (STF, 1984).

O TSE consolidou a sua jurisprudência nesses exatos termos, de modo a permitir que um prefeito, ainda que reeleito no seu município, pudesse se candidatar para o mesmo cargo em cidade distinta, salvo nas hipóteses de “município desmembrado, incorporado ou que resultasse de fusão em relação ao município anterior”.

No entanto, no julgamento do Recurso Especial Eleitoral (RESPE) nº 32.507 (TSE, 2015), a Corte promoveu uma viragem jurisprudencial para entender que a transferência de domicílio com vistas à disputa de um terceiro mandato de prefeito em município diferente configuraria fraude à norma disposta no art. 14, § 5º, da Constituição Federal. Na ocasião, o TSE manteve a cassação do mandato do então prefeito de Porto de Pedras-AL, que, antes disso, exercera o cargo de prefeito do município de Barra de Santo Antônio-AL.

De acordo com o relator, o Ministro Eros Grau, “a fraude é aqui consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se domicílio eleitoral de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito” (TSE, 2008, p. 08).

Em outras palavras: como ao mandatário expressamente não lhe era possível nova candidatura no município em que já exercia o cargo, ele transferia o domicílio eleitoral, de forma capciosa, para driblar a regra constitucional e se candidatar em novo município.

A situação, contudo, somente chegou ao STF no processo que discutia a candidatura à prefeitura de Valença-RJ, nas eleições de 2008, do ex-prefeito do Município de Rio das Flores-RJ,

cujos mandatos se deram nos períodos de 2001-2004 e 2005-2008. Tratou-se do RE nº 637.485 (STF, 2013).

No aludido julgado, o Ministro Gilmar Mendes, na condição de relator do caso, utilizou como fundamentos os princípios utilizados na ADI nº 1.805 para declarar a constitucionalidade da nova redação do art. 14, § 5º, da Constituição Federal, adida pela Emenda Constitucional nº 16, de 4 de junho de 1997, quais sejam: a continuidade administrativa e o republicanismo.

Segundo ele, inexistente, no caso apreciado, necessidade de continuidade administrativa para permitir a reeleição, como ocorre quando a nova chance se dá em um mesmo governo, sem, inclusive, a obrigação de desincompatibilizar-se.

Por outro lado, como forma de cumprir o princípio republicano, entendeu o atual decano da Corte que a ideia da reeleição única visa ao impedimento da perpetuação de uma mesma pessoa ou grupo no poder. E, em se tratando de municípios diferentes, o comando constitucional evita a figura do “prefeito itinerante” ou do “prefeito profissional”, “o que claramente é incompatível com esse princípio republicano, que também traduz um postulado de *temporiedade/alternância* do exercício do poder” (STF, 2013, p. 23).

Ainda sobre esse ponto, outro argumento lançado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, para realçar a diferença do prefeito para outros mandatários e corroborar o desfecho do julgado, é que o titular do Poder Executivo tem o chamado “*power of the purse*, o poder do erário”, razão pela qual dele se aproveitaria para levar benefícios diretos ou indiretos em favor da população do município em que pretende disputar o terceiro mandato.

O Ministro Gilmar, como já visto, centrou seus argumentos na continuidade e no republicanismo por entender que a fraude à lei, núcleo fundamental do acórdão exarado no TSE, não era generalizável para outras várias situações, a exemplo de municípios territorialmente distantes.

Não tratou, porém, o julgado de um possível caso com fato relevante capaz de criar uma distinção e tornar inaplicável o precedente do STF. Trata-se de prefeito reeleito em município X que se desincompatibiliza seis meses antes da eleição, no segundo ano de seu segundo mandato, para disputar uma eleição de deputado, se elege para esse mandato parlamentar e, em seguida, decide se candidatar nas eleições municipais subsequentes para prefeito do município Y.

3 POSSIBILIDADE DE *DISTINGUISHING* PARA CASOS EM QUE EXISTE UM MANDATO LEGISLATIVO DEPOIS DO SEGUNDO MANDATO DE PREFEITO

3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O STF, ao apreciar o caso do prefeito itinerante, reconheceu a sua repercussão geral e julgou como recurso extraordinário repetitivo, de modo que, com fundamento no art. 927, III, do Código de Processo Civil, os juízes e tribunais observá-lo-ão como precedente obrigatório³, de modo a conferir-lhe eficácia vinculante.

Para afastar a aplicação do precedente, duas técnicas se notabilizam: o *overruling* e o *distinguishing*. O primeiro é a revogação efetiva pela alteração de valores na sociedade, por exemplo, enquanto o segundo consiste na “distinção entre os casos para o efeito de se subordinar, ou não, o caso sob julgamento ao precedente” (MARINONI, 2019, p. 228)⁴.

Contudo, como esclarece o próprio Marinoni (2019, p. 228), para aplicar a referida técnica, “é necessário delimitar a *ratio decidendi*, considerando-se os fatos materiais do primeiro caso, ou seja, os fatos que foram tomados em consideração no raciocínio judicial como relevantes ao encontro da decisão”.

Mitidiero (2019, p. 95-96) define *ratio decidendi* “como uma norma formulada a partir da decisão de um caso por uma Corte Suprema em que razões necessárias e suficientes operam sobre fatos relevantes para determinar, no todo ou em parte, a solução de uma questão idêntica ou semelhante”.

Certamente, o caso em comento não se trata de questão idêntica àquela posta no precedente do prefeito itinerante, uma vez que há um elemento fático essencial que os diferenciam minimamente, qual seja: a existência de um mandato parlamentar entre o segundo mandato de prefeito no município de origem e o pretense terceiro mandato de prefeito no segundo município.

Dois caminhos seriam possíveis a serem seguidos: i) tratar a questão como semelhante, acaso se considere que há algum grau de congruência normativa entre os casos; ou ii) tratar a questão como distinta, se se entender que o fato relevante ora exposto é suficiente para afastar a proteção dos bens jurídicos tutelados na *ratio* do precedente (MITIDIERO, 2019, p. 103-105).

³ Para mais entendimento sobre o assunto, ver MARINONI (2019).

⁴ O art. 489, § 1º, VI, do Código de Processo Civil, prevê a possibilidade de utilização do *distinguishing*.

O exercício que nos cabe é encontrar a *ratio decidendi*, uma função dos juízes, juízas e cortes responsáveis por interpretar e aplicar o precedente, abaixo da Corte Suprema⁵, como já feito pelo TSE na sua função consultiva, conforme se analisará ao final deste tópico.

3.2 IDENTIFICAÇÃO E ANÁLISE DA *RATIO DECIDENDI*

Marinoni (2019, p. 162) atenta que, a despeito das formulações de alguns teóricos sobre a identificação da *ratio decidendi*, para efetivamente verificá-la no julgado, é necessário, em suma, observar dois pontos: os fatos do caso e a razões embasadoras da conclusão a que chegou a corte.

Pois bem. O fato analisado pelo STF no RE nº 637485 tinha a seguinte moldura: prefeito do município X reeleito para um segundo mandato, desincompatibilizou-se no prazo estipulado pela legislação eleitoral no último ano, transferiu seu domicílio eleitoral para o município Y, onde foi candidato e se elegeu. De acordo com o STF, incidiria a inelegibilidade do art. 14, § 5º, da Constituição Federal.

Já o fato apreciado por este artigo comporta a seguinte diferença: embora reeleito no município X, o cidadão se desincompatibilizou no segundo ano de mandato para se candidatar a deputado federal ou estadual e venceu as eleições. No pleito municipal vindouro, contudo, pretende se candidatar a prefeito no município Y.

Há evidente traço distintivo no contexto fático, haja vista a existência de um mandato parlamentar entre o segundo e o terceiro mandato de prefeito. Contudo, cabe a análise das razões de direito para saber se existe a possibilidade de tomar a questão como efetivamente distinta, de modo a afastar o precedente, ou como semelhante, e manter incólume a aplicação da jurisprudência.

É possível extrair do julgamento fundamentos jurídicos bastante semelhantes àqueles utilizados na ADI nº 1.805 que declarou a constitucionalidade da nova redação do art. 14, § 5º, da Constituição Federal, alterada pela Emenda Constitucional nº 16, de 04 de junho de 1997. São eles:

i) A fraude à lei:

O novo entendimento do TSE parte do pressuposto de que a mudança do domicílio eleitoral para o Município Y, por quem já exerceu dois mandatos consecutivos

⁵ Embora essa seja a regra na tradição inglesa, tanto a doutrina como a jurisprudência, em alguns casos, apontam para a possibilidade de a própria corte geradora do precedente dar maior clareza a *ratio*. No Brasil, uma tentativa disso é a figura da tese, que, embora possa trazer a *ratio* ou parte dela, com ela não se confunde (MITIDIERO, 2019, p. 102).

como Prefeito do Município X, configura fraude à regra constitucional que proíbe uma segunda reeleição (art. 14, § 5º). A prática de um ato aparentemente lícito (a mudança do domicílio eleitoral) configuraria, em verdade, um desvio de finalidade, uma clara burla à regra constitucional visando à monopolização do poder local (p. 18)⁶.

ii) A continuidade administrativa:

A nova condição de elegibilidade fundamenta-se no postulado de continuidade administrativa, que lhe dá sentido e, dessa forma, condiciona sua aplicação teleológica. Não estando presente a possibilidade e a necessidade da continuidade administrativa, não se preenche o requisito essencial dessa condição de elegibilidade (p. 23).

iii) O princípio republicano:

O princípio republicano condiciona a interpretação e a aplicação do próprio comando da norma (resultado ou solução normativa): a reeleição é permitida por apenas uma única vez. E é sensato considerar que esse princípio impede a terceira eleição não apenas no mesmo município, mas em relação a qualquer outro município da federação. Entendimento contrário tornaria possível a figura do denominado “prefeito itinerante” ou do “prefeito profissional”, o que claramente é incompatível com esse princípio republicano, que também traduz um postulado de temporariedade/alternância do exercício do poder (p. 23).

iv) Utilização do poder do erário para, por meio da máquina estatal do município de origem levar benefícios ao município de destino, a exemplo de, como dito pelo Ministro Ricardo Lewandowski, “construir creches, construir estádios, distribuir bolsas famílias ou cestas básicas” (STF, 2013, p. 98)

⁶ Em relação a esse ponto, o Ministro Gilmar Mendes somente o considerou generalizável para duas hipóteses: “1) os municípios possuem territórios limítrofes ou muito próximos, permitindo pressupor a existência de uma mesma microrregião eleitoral, formada por um eleitorado com características comuns e igualmente influenciado pelos mesmos grupos políticos atuantes nessa região; 2) os municípios têm uma origem comum, resultantes de desmembramento, incorporação ou fusão, conforme o art. 18, § 4º, da Constituição”, mas o refutou para as seguintes: municípios que “(3) pertencem ao mesmo Estado-membro, mas são territorialmente distantes o bastante para se pressupor que possuem bases eleitorais e grupos políticos completamente distintos; e (4) estão situados em diferentes Estados-membros e estão territorialmente distantes” (STF – RE n. 637.485/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ, de 21/05/2013, p. 19).

Sobre a *fraude à lei*, o fato de haver um mandato parlamentar entre o segundo e o terceiro mandatos de prefeito pode levar a Corte a um entendimento distinto, uma vez que a desincompatibilização ocorreu bem antes das eleições municipais visando a um pleito completamente diferente. Salvo se existir prova robusta de que a disputa nas eleições estaduais tinha apenas o intuito fraudulento, exatamente para fugir do precedente do STF, é que se poderia aventar a possibilidade de fraude.

Já o fundamento da *continuidade administrativa* poderia incidir, na medida em que inexistiria, igualmente, necessidade de prosseguir um trabalho no Poder Executivo. No entanto, talvez ele seja desimportante à situação em análise, se a Corte compreender que os demais argumentos – fraude à lei, princípio republicano e utilização do poder do erário – não se aplicam.

Pelo traçado feito em relação à incidência do *princípio republicano* no precedente do prefeito itinerante, é muito provável a sua aplicação também no contexto fático ora apresentado. É que a existência de um mandato parlamentar pode, inclusive, estimular as pessoas a se utilizarem exatamente desse artifício para, apresentando essa justificativa de que não houve uma continuidade, disputarem inúmeras eleições para prefeito em municípios diferentes e se notabilizarem como “prefeitos profissionais”.

Por último, a *utilização do poder do erário*, certamente, não cabe na situação distintiva aqui analisada, pois o candidato já estaria ausente da máquina pública há 4 anos, circunstância que o impede de usar as ferramentas estatais em benefício de outro município, sobretudo se limítrofe.

Nesse caso, remanesceria tão somente o princípio republicano como fundamento para manter a aplicação do precedente do prefeito itinerante e, por conseguinte, declarar a inelegibilidade relativa para o cargo de prefeito do segundo município, mesmo que o candidato esteja no exercício de mandato de deputado há mais de dois anos.

Apesar disso, o STF utiliza o republicanismo como substrato jurídico de sua decisão muito mais por associá-lo à necessidade de alternância de poder que, como já visto no primeiro tópico, não é, em si, uma condição *sine qua non* da democracia para a maior parte dos teóricos que abordam o tema.

3.3 A CONSULTA AO TSE E SEUS DESDOBRAMENTOS JURÍDICO-POLÍTICOS

O TSE recebeu consulta, nos autos do Processo nº 0600704-52.2023.6.00.0000, com o exato questionamento que se coloca no presente artigo como problema de pesquisa:

Pessoa que no curso do segundo mandato de Prefeito(a) se desincompatibiliza para concorrer à eleição proporcional estadual ou federal (âmbito federativo superior) e se elege, rompendo completamente o vínculo jurídico o cargo de Chefe do Executivo e com o município em que exercido o cargo de Prefeito(a) após tomar posse como Deputado(a) Estadual ou Federal, pode, após 18 meses de exercício em caráter definitivo da função parlamentar, candidatar-se à Chefia do Executivo em Município diverso daquele em que já foi Prefeito?

A Corte, por seu turno, respondeu negativamente à pergunta. O relator, Ministro André Ramos Tavares, entendeu pela aplicação da jurisprudência do STF e do TSE sobre a figura do prefeito itinerante e justificou que a distinção proposta relativa à disputa anterior de uma eleição proporcional não é suficiente para afastar o precedente (TSE, 2024).

Ele destaca que o art. 14, § 5º, da Constituição, remete a *período* subsequente ao permitir a reeleição, e não em *eleição* subsequente, texto que, em tese, afastaria “qualquer interpretação no sentido de que o prefeito reeleito, por ter disputado uma eleição intercorrente às eleições municipais, poderia tornar-se prefeito no período imediatamente seguinte àquele em que já havia exercido o mandato em reeleição”.

Além disso, compreendeu que o entendimento do STF, no RE nº 637.485/RJ, estipulou tese que veda reeleição para o cidadão que já exerceu dois mandatos de prefeito, inclusive para ente da federação diverso, de forma absoluta, sem comportar qualquer exceção ou mitigação, em virtude do fato distintivo apresentado.

O Ministro Nunes Marques, não obstante acompanhar o voto do relator fez ressalvas no sentido de ponderar a possibilidade de *distinguishing*, e as fundamentou em, ao menos, duas razões: i) ao disputar uma eleição de deputado, o candidato vai além dos umbrais daquele determinado município e adquire legitimidade natural para pleitear o cargo de prefeito em município diferente; e ii) o exercício de um mandato legislativo geraria uma ruptura institucional, e o mandatário passaria a ser regido por um novo regramento jurídico, fato lhe possibilitaria tentar um novo mandato no Poder Executivo em cidade distinta.

A função consultiva é uma de quatro que são exercidas pela peculiar Justiça Eleitoral brasileira, além da administrativa, da normativa e da jurisdicional, conforme disposto nos arts. 23, XII, e 30, VIII, do Código Eleitoral (GOMES, 2024, p. 74-77). Em que pese a importância desse atributo para gerar mais estabilidade ao pleito e menos surpresas aos concorrentes, ela, ao menos historicamente, não gozava de efeito vinculante para os órgãos do Poder Judiciário (GOMES, 2024, p. 77).

O art. 30, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, passou a estabelecer, a partir de sua alteração pela Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018, o caráter vinculante das respostas a consultas, e a jurisprudência do TSE já adota essa interpretação para obrigar o cumprimento de suas respostas⁷.

Decisão dessa natureza, portanto, tem efeitos evidentes também na seara política. Exemplo disso foi o que ocorreu na cidade de Cajazeiras-PB em que, nestas eleições de 2024, o deputado Chico Mendes, ex-prefeito por dois mandatos do município de São José de Piranhas-PB nos períodos de 2017 a 2020 e 2021 a 2022, que havia se desincompatibilizado do cargo para disputar o mandato de deputado estadual em 2022 e se elegera, registrou candidatura para o cargo de prefeito de Cajazeiras-PB.

Houve impugnação ao registro, com base na jurisprudência do STF e do TSE, bem como no resultado da consulta mais recente feita à Corte Eleitoral. O juízo da 68ª Zona Eleitoral de Cajazeiras-PB julgou pela improcedência da ação impugnatória e deferiu o registro de candidatura, nos autos do Processo nº 0600080-39.2024.6.15.0068.

O fundamento da decisão foi exatamente o *distinguishing* entre o caso da candidatura de Chico Mendes e o precedente do prefeito itinerante. Para o magistrado, há, ao menos, 5 traços distintivos que permitem essa conclusão: i) a ruptura com a assunção do cargo legislativo, fato não contemplado pelo precedente do STF⁸; ii) com essa ruptura, houve mudança substancial nas funções e responsabilidades de cargos; iii) o exercício do mandato de deputado estadual retirou o contato mais direto e efetivo com a comunidade; iv) “a interrupção em questão e a mudança de função não se enquadram no espírito da vedação imposta pelo STF no julgamento do Tema 564”; e v) a necessidade de uma revisão da aplicabilidade indistinta da norma constitucional de inelegibilidade para assegurar um processo eleitoral que retine verdadeiramente a vontade dos eleitores e a alternância de poder.

A sentença conclui que, havendo essas distinções e o mínimo de dúvida quanto à aplicabilidade da jurisprudência consolidada, a causa de inelegibilidade prevista no art. 14, § 5º, da Constituição Federal, deve ser analisada de forma restritiva, de modo a preservar o direito ao

⁷ Para mais detalhes, ver: Recurso Especial Eleitoral nº 060035443, Acórdão, Min. Benedito Gonçalves, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, 13/09/2022; Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 060026887, Acórdão, Min. Tarcisio Vieira De Carvalho Neto, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, 18/12/2020; Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 060029218, Acórdão, Min. Luis Felipe Salomão, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, 07/12/2020.

⁸ Esse argumento também foi utilizado pelo Ministro Nunes Marques na resposta a Consulta nº 0600704-52.2023.6.00.0000.

candidato de concorrer nas eleições, considerando a inexistência de violação aos princípios democrático e republicano.

Apesar disso, o Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba (TRE-PB) deu provimento aos recursos eleitorais interpostos e foi sucinto ao fundamentar sua escolha na eficácia vinculante das respostas às consultas, feitas pelo TSE, nos termos do art. 30, parágrafo único, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (TRE-PB, 2024).

A decisão do órgão colegiado pode ter causado impacto direto no resultado do pleito, na medida em que, depois dela, o então candidato Chico Mendes renunciou a candidatura, houve a assunção do então candidato a vice-prefeito que, ao final, perdeu as eleições de 2024, no município de Cajazeiras-PB.

É possível que, em virtude disso, muitos casos como esse não cheguem à Suprema Corte, que teria atribuição maior para analisá-los e verdadeiro atributo para revisitar o tema, tendo em vista que a consolidação do entendimento jurisprudencial se deu naquele *locus*.

Ocorre que os traços distintivos fáticos e jurídicos da situação em apreço poderiam levar o STF a promover o *distinguishing*, sobretudo se levadas em consideração as ressalvas apresentadas por um de seus membros, o Ministro Nunes Marques no TSE.

Ainda que a solução fosse diferente, de sorte a manter a compreensão estabelecida anteriormente no precedente, a Corte, no mínimo, incrementaria novos argumentos ao debate teórico e promoveria a estabilização da jurisprudência, e, assim, evitar dissensos no Poder Judiciário.

CONCLUSÃO

A democracia exige respeito e tolerância às minorias e à oposição, mas não necessariamente tem como elemento essencial a alternância de poder. Apesar disso, boa parte dos regimes democráticos no mundo preveem limitações a novas eleições sucessivas por uma mesma pessoa.

No Brasil, o art. 14, § 5º, da Constituição Federal, permite apenas uma reeleição para um único período para os cargos de Prefeito, Governador e Presidente da República, de modo a vedar um terceiro mandato para os Chefes do Poder Executivo nas três esferas federativas de governo.

A despeito dessa previsão constitucional, muitos prefeitos passaram a tentar burlar a referida regra, por meio de uma terceira candidatura, mas em município distinto. A jurisprudência

do TSE, por muito tempo, permitiu esse expediente, até as eleições de 2008, quando mudou o entendimento.

O caso chegou ao STF que, por sua vez, consolidou a compreensão para declarar inelegível o candidato a prefeito de um determinado município que já havia sido, nos últimos quatro anos, prefeito por dois mandatos consecutivos em outro município, de modo a proibir a figura do “prefeito itinerante”.

Remanesceria dúvida, levada inclusive ao TSE por meio de recente consulta, sobre a possibilidade de relativização do referido precedente para o candidato que, embora prefeito duas vezes seguidas do município X, desincompatibilizou-se no segundo ano do segundo mandato para se candidatar a deputado federal ou estadual, vence esse pleito para o cargo parlamentar e, em seguida, se candidata a prefeito do município Y.

Ao analisar a *ratio decidendi* do precedente do prefeito itinerante, que tinha como fundamentos a fraude à lei, a continuidade administrativa, o princípio republicano e a utilização da máquina pública, é possível perceber, além da evidente diferença fática, que as razões não são suficientes para fundamentar a inelegibilidade na hipótese de interrupção do segundo mandato de prefeito pelo cargo legislativo.

No entanto, provavelmente, o tema não chegará ao STF, considerando que o TSE respondeu negativamente a recente consulta formulada à Corte Eleitoral. De acordo a jurisprudência, a decisão tem efeito vinculante, nos termos do art. 30 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, motivo por que será muito difícil que juízes e tribunais regionais desafiem o entendimento exarado em consulta.

Essa ausência de discussão no âmbito da Suprema Corte pode provocar injustiças e incongruências, pois foi ela a competente para definir o precedente e quem deu as verdadeiras balizas jurídicas para definir a jurisprudência. Exemplo disso foi o caso de Cajazeiras-PB em que o candidato teve o registro indeferido, desistiu da candidatura, e o seu substituto perdeu as eleições.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **A política**. Tradução de Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 8 ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000.

_____, Norberto. **Liberalismo e democracia**. São Paulo: Edipro, 2017.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. 10 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

DA GUIA ROSA, Gabriela Rodrigues. "DO POVO, PARA O POVO E PELO POVO": ORIGEM E EXERCÍCIO DA SOBERANIA POPULAR NA TEORIA POLÍTICA CONTEMPORÂNEA¹. **Lua Nova**, v. 113, p. 19-56, 2021.

DAHL, Robert. **Poliarquia**. Tradução de Celso Mauro Paciornik. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2022.

EMERIQUE, Lilian Márcia Balmant. O direito de oposição política no estado democrático de direito. In: **XV ENCONTRO PREPARATÓRIO PARA O CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI**, 2006, Recife. Recife: CONPEDI, 2006. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/recife/politica_lilian_emerique.pdf>. Acesso em: 25 out. 2024.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 20 ed. São Paulo: Atlas, 2024.

KELSEN, Hans. **A Democracia**. Trad. Ivone Castilho Benedetti et al. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

LEVITSKY, Daniel; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Tradução de Renato Aguiar. São Paulo: Zahar, 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 17 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

MITIDIERO, Daniel. ***Ratio decidendi***: quando uma questão é idêntica semelhante ou distinta?. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

MONTESQUIEU. **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

NAGIME, Rafael. Reeleição no poder executivo: viabilidade de sua adoção e desacerto de sua aplicação no Brasil. In: PECCININ, Luiz Eduardo (org.). **Tratado de Direito Eleitoral**: elegibilidade e inelegibilidades. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Partido Democrático Social (PDS) *versus* Diretório Regional do Partido do Movimento Democrático Brasileiro. RE nº 100.825, relator: Ministro Aldir Passarinho, Plenário, julgado em 05 abr. 1984, *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 07 dez. 1984.

_____. Vicente de Paula de Souza Guedes *versus* Ministério Público Eleitoral. RE nº 637.485, relator: Ministro Gilmar Mendes, Plenário, julgado em 1º ago. 2012, *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 21 maio 2013.

_____. Partido Democrático Trabalhista (PDT) *versus* União. ADI nº 1.805, relatora: Ministra Rosa Weber, Plenário, julgado em 23 nov. 2020, *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 10 dez. 2020.

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA PARAÍBA (TRE-PB). Ministério Público Eleitoral *versus* Francisco Mendes Campos. REI nº 0600080-39.2024.6.15.0068, relator: Juiz Federal Bruno Teixeira de Paiva, Plenário, julgado em 09 set. 2024, *Diário da Justiça*, João Pessoa, PB, 09 set. 2024.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL (TSE). José Rogério Cavalcante Farias *versus* Ministério Público Eleitoral. RESPE nº 32.507, relator: Ministro Eros Grau, Plenário, julgado em 17 dez. 2008, *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 17 dez. 2008.

_____. Consultante: Yandra Barreto Ferreira. Consulta nº 0600704-52.2023.6.00.0000, relator: Ministro André Ramos Tavares, Plenário, julgado em 20 ago. 2024, *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 23 ago. 2024.

José Lafayette Pires Benevides Gadelha

Professor do Centro Universitário Unifacisa. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Campina Grande. Especialista em Direito Administrativo e Gestão Pública pelas Faculdades Integradas de Patos e em Direito Eleitoral pelo IDP. Mestre e Doutorando em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco.

Caroline Maria Vieira Lacerda

Doutora em Direito pela Universidade de Brasília – UnB. Mestra em Direito Administrativo pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP. Professora de Direito Administrativo e Direito Eleitoral no IDP. Exerceu o cargo de Vice-Diretora da Escola Judiciária Eleitoral do Tribunal Superior Eleitoral – EJE/TSE. Autora de obras e capítulos em coletâneas jurídicas. Advogada, sócia fundadora do Vieira Lacerda Advogados Associados, com atuação em Direito Administrativo e Direito Eleitoral, especialmente em licitações e contratos, ações de improbidade, contencioso estratégico e causas eleitorais de alta complexidade perante os Tribunais Superiores.