



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**MANDADO DE SEGURANÇA Nº 1447-34.2011.6.00.0000 – CLASSE 22 –
MAGÉ – RIO DE JANEIRO**

Relatora: Ministra Nancy Andrighi

Impetrante: Câmara Municipal de Magé

Advogado: Procuradoria-Geral da Câmara Municipal

Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

Litisconsorte passivo: Nestor de Moraes Vidal Neto

Advogados: Fernando Neves da Silva e outros

MANDADO DE SEGURANÇA. ELEIÇÕES
SUPLEMENTARES. SOBERANIA POPULAR.
SEGURANÇA DENEGADA.

1. Nos termos do art. 219 do Código Eleitoral, na aplicação da lei eleitoral o juiz atenderá sempre aos fins e resultados a que ela se dirige, abstendo-se de pronunciar nulidades sem demonstração de prejuízo.

2. Na espécie, diante das particularidades do caso concreto, da ausência de comprovação do prejuízo resultante das supostas nulidades e em nome da estabilização das relações sociais e políticas do Município de Magé/RJ, não devem ser realizadas novas eleições.

3. Segurança denegada.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em denegar a ordem, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 25 de outubro de 2011.

MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RELATORA

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Senhor Presidente, trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pela Câmara Municipal de Magé/RJ contra ato reputado coator do TRE/RJ, consubstanciado na Resolução 783/2011, que regulamentou as eleições suplementares realizadas em 31.7.2011 para os cargos de prefeito e vice-prefeito no Município de Magé/RJ.

A impetrante aduz que, conforme notícia publicada no sítio eletrônico do TRE/RJ em 8.8.2011, o calendário eleitoral das referidas eleições suplementares teria sido modificado, estabelecendo o prazo de 24 (vinte e quatro) horas entre a diplomação e a posse dos eleitos, em suposta desconformidade com o disposto no art. 69 da Lei Orgânica Municipal de Magé/RJ¹, que prevê que o prefeito deve entregar até 30 (trinta) dias antes da posse do sucessor um relatório sobre a situação da Administração municipal.

Sustenta, também, que essa redução de prazos está em desacordo com o art. 30, § 1º, da Lei 9.504/97².

Afirma que esse ato que alterou o calendário eleitoral não teria sido publicado até a data desta impetração.

Assevera, ainda, que a competência para designar data de posse dos eleitos é da Câmara Municipal – e não do TRE/RJ –, de acordo com o art. 15, XIV, da Lei Orgânica Municipal de Magé/RJ³.

Sustenta, também, que a Resolução 783/2011 limitou a votação nas eleições suplementares aos eleitores cadastrados até o dia

¹ Art. 69. Até 30 (trinta) dias antes da posse, o Prefeito Municipal deverá preparar, para entrega ao sucessor e para publicação imediata, relatório da situação da Administração Municipal contera entre outras, informações atualizadas sobre: (...)

² Art. 30. A Justiça Eleitoral verificará a regularidade das contas de campanha, decidindo:
(...)

§ 1º A decisão que julgar as contas dos candidatos eleitos será publicada em sessão até 8 (oito) dias antes da diplomação. (Redação dada pela Lei nº 11.300, de 2006).

³ Art. 15. Compete à Câmara Municipal, privativamente, entre outras, as seguintes atribuições:
(...)

XIV – dar posse ao Prefeito e ao Vice-Prefeito, conhecer de suas renúncias e afastá-los definitivamente do cargo, nos termos previstos em lei;

17.2.2011, ou seja, 167 dias antes da eleição, o que constituiu nulidade insanável.

Alega, por fim, que houve alteração do art. 64 da Lei Orgânica Municipal de Magé/RJ, reconhecidamente inconstitucional.

Requer, liminarmente, a suspensão da diplomação e posse dos eleitos no pleito suplementar realizado em 31 de julho de 2011 “a fim de que seja respeitado o CALENDÁRIO ELEITORAL PUBLICADO COM A RES. 783/2011, os prazos legais pertinentes” (fl. 12).

No mérito, pugna pela anulação da eleição suplementar, “tendo em vista as nulidades apontadas, devendo ser observada a LEI ORGÂNICA MUNICIPAL” (fl. 12).

O pedido liminar foi indeferido às folhas 137-139.

O TRE/RJ prestou informações às folhas 145-151.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou (fls. 154-158) pela denegação da segurança, nos termos da seguinte ementa:

ELEIÇÕES 2008. MANDADO DE SEGURANÇA. ELEIÇÕES DIRETAS. I – NULIDADES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. II – ELEIÇÕES DIRETAS. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE PLEITO INDIRETO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA SOBERANIA POPULAR, DA DEMOCRACIA E DA RAZOABILIDADE. III – PARECER PELA DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

É o relatório.

VOTO

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI (relatora): Senhor Presidente, trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pela Câmara Municipal de Magé/RJ contra ato reputado coator do TRE/RJ, consubstanciado na Resolução 783/2011, que regulamentou as

eleições suplementares realizadas em 31.7.2011 para os cargos de prefeito e vice-prefeito no Município de Magé/RJ.

I. Delimitação da controvérsia.

A controvérsia dos autos cinge-se à verificação da legitimidade do pleito suplementar para os cargos de prefeito e vice-prefeito no Município de Magé/RJ ocorrido em 31.7.2011, diante dos seguintes fatos: a) redução, pelo TRE/RJ, de prazos legais referentes às eleições suplementares; b) ausência de publicação da resolução do TRE/RJ que regulamentou o calendário eleitoral; c) incompetência do TRE/RJ para designar a data da posse dos eleitos; d) limitação do eleitorado apto a votar; e) necessidade de realização de eleição indireta.

II. Da redução, pelo TRE/RJ, de prazos legais referentes às eleições suplementares.

Com relação à alegada redução do prazo entre a diplomação e a posse dos eleitos promovida pelo TRE/RJ, afasto a alegação de violação do art. 69 da Lei Orgânica Municipal de Magé/RJ⁴, seja porque não trata de matéria eleitoral, seja porque, na espécie, está-se diante de eleições suplementares, situação excepcional cujos reflexos deverão se dar igualmente de modo excepcional, o que afastaria – ao menos em tese e neste caso – a ilicitude da não observância desse prazo da lei orgânica. De todo modo, a Justiça Eleitoral não é a seara própria para essa discussão.

Ainda no que se refere à redução do prazo entre a diplomação e a posse, o art. 30, § 1º, da Lei 9.504/97⁵, de fato, prevê que a decisão que julgar as contas dos candidatos eleitos será publicada em sessão até 8 (oito) dias antes da diplomação.

⁴ Art. 69. Até 30 (trinta) dias antes da posse, o Prefeito Municipal deverá preparar, para entrega ao sucessor e para publicação imediata, relatório da situação da Administração Municipal conterà entre outras, informações atualizadas sobre: (...)

⁵ Art. 30. A Justiça Eleitoral verificará a regularidade das contas de campanha, decidindo: (...)

§ 1º A decisão que julgar as contas dos candidatos eleitos será publicada em sessão até 8 (oito) dias antes da diplomação. (Redação dada pela Lei nº 11.300, de 2006).

Todavia, considerada, uma vez mais, a situação excepcional do Município de Magé/RJ, a nulidade invocada pela impetrante não teve o condão de tornar o pleito ilegítimo, sobretudo porque não demonstrado o prejuízo dela decorrente, nos termos do art. 219 do Código Eleitoral⁶.

III. Da alegada ausência de publicação da resolução do TRE/RJ que regulamentou o calendário eleitoral.

No que se refere à suposta ausência de publicação da resolução do TRE/RJ que regulamentou o calendário eleitoral, a impetrante não fez prova do alegado. Não há, nos autos, sequer uma certidão do TRE/RJ que comprove que a mencionada resolução não foi publicada, razão pela qual o mandado de segurança carece da imprescindível prova pré-constituída em relação a essa questão.

IV. Da incompetência do TRE/RJ para designar a data da posse dos eleitos.

Nas hipóteses de eleições suplementares, compete ao tribunal eleitoral competente marcar a data das eleições, nos termos do art. 224 do Código Eleitoral⁷, bem como regulamentá-las.

Na espécie, o TRE/RJ determinou que a diplomação dos eleitos nas eleições suplementares realizadas no Município de Magé/RJ deveria ocorrer até o dia 25.8.2011 (Res.-TRE/RJ 783/11, fl. 21).

Assim, considerando que os eleitos foram empossados nos cargos de prefeito e vice-prefeito no dia 9.8.2011 (fl. 111), não há nulidade decorrente da posse realizada no dia 10.8.2011, sobretudo porque não demonstrado o prejuízo dela decorrente. Ao contrário, a continuidade administrativa e a estabilidade das relações político-sociais do Município de Magé/RJ exigiam tal providência.

⁶ Art. 219. Na aplicação da lei eleitoral o juiz atenderá sempre aos fins e resultados a que ela se dirige, abstendo-se de pronunciar nulidades sem demonstração de prejuízo.

Parágrafo único. A declaração de nulidade não poderá ser requerida pela parte que lhe deu causa nem a ela aproveitar.

⁷ Art. 224. Se a nulidade atingir a mais de metade dos votos do país nas eleições presidenciais, do Estado nas eleições federais e estaduais ou do município nas eleições municipais, julgar-se-ão prejudicadas as demais votações e o Tribunal marcará dia para nova eleição dentro do prazo de 20 (vinte) a 40 (quarenta) dias.

V. Do corpo de eleitores aptos a votar em eleições suplementares e das particularidades do caso.

O art. 91 da Lei 9.504/97 estabelece que os requerimentos de alistamento e de transferência de domicílio eleitoral devem ser recebidos até o 151º dia anterior às eleições. Confira-se:

Art. 91. Nenhum requerimento de inscrição eleitoral ou de transferência será recebido dentro dos cento e cinquenta dias anteriores à data da eleição.

Parágrafo único. A retenção de título eleitoral ou do comprovante de alistamento eleitoral constitui crime, punível com detenção, de um a três meses, com a alternativa de prestação de serviços à comunidade por igual período, e multa no valor de cinco mil a dez mil UFIR.

Assim, tanto para as eleições ordinárias quanto para as suplementares, há restrição legal em relação ao eleitorado apto a votar. Essa limitação, como já assentado por esta Corte, decorre da necessidade de “preparar as urnas eletrônicas, os cadernos de votação e a distribuição das seções eleitorais” (MS 475-98/MA, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, *DJe* de 18.6.2010).

Conclui-se, portanto, que estão habilitados para o exercício do sufrágio aqueles eleitores que compõem o cadastro eleitoral atual (MS 4.228/SE, Rel. Min. Henrique Neves, *DJe* de 1º.9.2009), assim entendido como aquele integrado por todos os eleitores que transferiram o domicílio eleitoral ou se alistaram no município até o 151º dia anterior ao pleito.

Desse modo, a pretensão da impetrante, à primeira vista, mostra-se legítima, haja vista que o TRE/RJ, ao editar a Resolução 783/2011 – que remarcou a data das eleições suplementares para o dia 31.7.2011 – manteve as demais disposições da Resolução 780/2011, dentre as quais aquela que determinou que o corpo de eleitores habilitados a participar do pleito era constituído por aqueles que estivessem inscritos até o dia 17 de fevereiro de 2011, ou seja, 164 (cento e sessenta e quatro) dias antes das eleições.

Consequentemente, os eleitores que se inscreveram ou transferiram seu domicílio eleitoral para Magé/RJ entre o 164º e o 151º dia que antecedeu o pleito, foram impedidos de exercer seu direito de votar.

No entanto, a situação dos autos apresenta algumas particularidades que me levam a concluir pela denegação da segurança.

Em primeiro lugar, merece destaque o fato de que, no caso deste município, houve o ajuizamento de ações cautelares e a impetração de sucessivos mandados de segurança⁸ – alguns desses feitos com viés protelatório no intuito de tumultuar ainda mais a já notoriamente conturbada vida política local – visando à suspensão das mencionadas eleições suplementares ou o seu refazimento.

Por outro lado, a despeito dos ponderáveis argumentos da impetrante, não se pode olvidar que o prefeito e o vice-prefeito escolhidos nas eleições suplementares obtiveram ampla maioria de votos.

Extraí-se da informação do TRE/RJ os eleitos conquistaram 81.189 (oitenta e um mil, cento e oitenta e nove) votos, enquanto os segundos colocados foram votados por 28.179 (vinte e oito mil, cento e setenta e nove) eleitores, o que perfaz uma substancial diferença de 53.010 (cinquenta e três mil e dez) votos.

Esclareço que, de modo algum, a menção aos dados estatísticos da eleição objetiva descaracterizar a violação ao direito dos eleitores prejudicados pelo ato coator ou a convalidá-la. Todavia, estou segura de que a desconstituição da vontade de 68,62% do eleitorado – representada o por 81.189 (oitenta e um mil, cento e oitenta e nove) eleitores – em favor do direito de cerca de trezentos eleitores implica grave ofensa à soberania popular.

Some-se a isso a premente necessidade de estabilização das relações sociais e políticas no Município de Magé/RJ.

Com efeito, está-se diante de situação peculiar.

⁸ AC 1305-30/RJ; AC 1312-22/RJ; MS 1181-47/RJ; MS 1379-84/RJ; MS 1384-09/RJ; MS 1447-34/RJ.

VI. Da suposta necessidade de realização de eleição indireta.

Por fim, quanto à alegada necessidade de realização de novas eleições indiretas no Município de Magé/RJ em substituição às eleições diretas já ocorridas, trata-se da mesma questão discutida no MS 1181-47/RJ.

O art. 81 da CF/88⁹ dispõe que a ocorrência de vacância nos cargos de presidente e vice-presidente da República implica a realização de novas eleições noventa dias depois de aberta a última vaga.

No entanto, o § 1º desse dispositivo constitucional prevê que a vacância que se efetive nos últimos dois anos do período presidencial acarreta eleições indiretas para ambos os cargos, que será feita trinta dias depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma da lei.

No dia 7.10.2009, o STF decidiu na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.298/TO que a norma inscrita no mencionado art. 81, § 1º, da CF/88 não é de reprodução obrigatória pelos estados, em razão da autonomia dos entes federados. Confira-se:

(...)

2. INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Lei nº 2.154/2009, do Estado do Tocantins. Eleição de Governador e Vice-Governador. Hipótese de cargos vagos nos dois últimos anos de mandato. Eleição indireta pela Assembléia Legislativa. Votação nominal e aberta. Constitucionalidade aparente reconhecida. **Reprodução do disposto no art. 81, § 1º, da CF. Não obrigatoriedade. Exercício da autonomia do Estado-membro.** Liminar indeferida. Precedente. Em sede tutela antecipada em ação direta de inconstitucionalidade, aparenta constitucionalidade a lei estadual que prevê eleição pela Assembléia Legislativa, por votação nominal e aberta, para os cargos de Governador e Vice-Governador, vagos nos dois últimos anos do mandato.

(ADI 4298-MC/TO, Pleno, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe de 27.11.2009) (sem destaque no original).

⁹ Art. 81. Vagando os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, far-se-á eleição noventa dias depois de aberta a última vaga.

§ 1º - Ocorrendo a vacância nos últimos dois anos do período presidencial, a eleição para ambos os cargos será feita trinta dias depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma da lei.

Assim, a partir da orientação do Pretório Excelso, conclui-se que o procedimento a ser seguido diante da vacância dos cargos de prefeito e vice-prefeito deve ser o previsto na Lei Orgânica Municipal.

Entretanto, apesar da autonomia que gozam os entes federativos, a Assembleia Legislativa ou Câmara Municipal local não pode abandonar o parâmetro constitucional da eleição para o mandato residual.

Nesse sentido, no julgamento da ADI 2.709/SE, Rel. Min. Gilmar Mendes, o STF declarou a inconstitucionalidade de dispositivo da Constituição do Estado de Sergipe que, na hipótese de dupla vacância nos cargos de Governador e Vice-Governador, determinava a posse do Presidente da Assembleia Legislativa ou, sucessivamente, do Presidente do Tribunal de Justiça, para exercer o cargo de Governador.

Na ocasião, como bem observou o e. Relator, Min. Gilmar Mendes,

Abandonou-se, portanto, o critério de eleição, para estabelecer que o mandato residual deve ser cumprido diretamente pelo Presidente da Assembleia Legislativa ou pelo Presidente do Tribunal de Justiça, os quais estariam, de certa forma, pré-eleitos para o cargo.

O art. 25 da Constituição dispõe que 'os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição'.

Há patente afronta aos parâmetros constitucionais que determinam o preenchimento desses cargos mediante eleição.

Portanto, não há dúvida quanto à flagrante inconstitucionalidade da norma.

Na espécie, o art. 64 da Lei Orgânica do Município de Magé/RJ abandona o critério constitucional de eleição ao estabelecer que, "em caso de impedimento do Prefeito e do Vice-Prefeito, ou vacância dos respectivos cargos, será chamado ao exercício do cargo de Prefeito, o Presidente da Câmara Municipal".

Desse modo, verifico que o Legislativo Municipal desbordou de sua competência legislativa e abandonou o critério constitucional de eleição para a hipótese de dupla vacância na Chefia do Executivo local. Ultrapassada a fiscalização de constitucionalidade da Lei Municipal pelo Executivo e pelo



Legislativo (arts. 49, V; 58; 62, § 5º; 66, §§ 1º, 2º e 4º, todos da Constituição), cabe, portanto, ao Judiciário verificar a compatibilidade da norma municipal com os preceitos constitucionais.

Afasto, pois, a aplicação do art. 64 da Lei Orgânica do Município de Magé/RJ ao caso concreto, por vício de inconstitucionalidade material, e, também, a regra do art. 81, § 1º, da Constituição, por não ser uma norma de observância obrigatória aos Municípios, tudo conforme a orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, deve-se conferir máxima efetividade ao princípio da soberania popular por meio do sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, de acordo com o art. 14, *caput*, da Constituição.

Destaco, ainda, que, recentemente, em caso semelhante – MS 1321-81/CE – afastei a aplicação do art. 72 da Lei Orgânica do Município de Jardim/CE, mantendo a eleição de forma direta naquela localidade pelos mesmos fundamentos.

Também o e. Ministro Arnaldo Versiani manteve “a eleição suplementar direta para Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Jardim/CE, a ser realizada no dia 4.9.2011, em homenagem ao princípio da soberania popular abrigado no art. 14, *caput*, da Constituição” (MS 1250-79/CE).

Ademais, a alteração procedida em 2011 no art. 64 da Lei Orgânica de Magé/RJ para nele fazer constar expressamente a determinação de realização de eleições indiretas mostra-se casuística e, por isso, violadora dos princípios da soberania popular e da democracia.

Desse modo, não há ilegalidade nos atos do TRE/RJ que ordenaram a realização de eleições diretas no Município de Magé/RJ.

Por fim, não se pode olvidar que o prefeito e o vice-prefeito escolhidos nas eleições suplementares obtiveram ampla maioria de votos, como visto.

Como ressaltado pelo *Parquet*, “não há, e não pode haver, nulidade que justifique substituir-se uma eleição direta, na qual o povo

livremente manifesta sua vontade, escolhendo ele próprio seus governantes, por uma eleição indireta, na qual ele age por interposta pessoa” (fl. 158).

Assim, reconheço a legitimidade das eleições suplementares realizadas em Magé/RJ no dia 31.7.2011.

Forte nessas razões, **denego** a ordem.

É o voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhor Presidente, apenas duas palavras.

Já exteriorizei convencimento sobre o tema, porém, a partir do momento em que se admita que Município possa legislar sobre Direito Eleitoral – que é uno no território brasileiro –, há de se observar o artigo 16 da Constituição Federal. A lei que, porventura, altere o processo eleitoral – e a espécie de eleição está situada dentro desse grande todo – não se aplica aos escrutínios que se verificarem até um ano após.

Ágeis foram os Vereadores, mas a agilidade não pode frutificar a ponto de entender-se que o Município possui lei prevendo que o pleito deve se verificar na forma indireta.

Acompanho a Relatora. No mais, também sigo sua Excelência, indeferindo a ordem.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (presidente) Ministro Marco Aurélio, o ponto que Vossa Excelência levantou foi exatamente o que eu também levantei em cautelar que concedi em julho de 2011 quando, na Presidência, eu respondia pelas liminares.

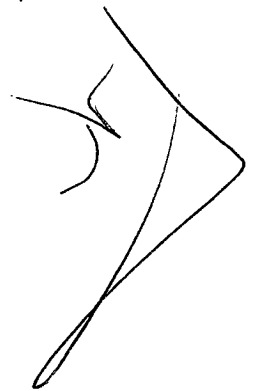
Exatamente disse isso que Vossa Excelência bem notou, que não era possível, em face do artigo 16 da Constituição Federal, mudar as regras.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Caso contrário, a Câmara de Vereadores passaria a poder mais do que o Congresso Nacional!

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Com relação à eleição indireta, fiquei vencido. Mas há um ponto referente à redução do prazo.

O Tribunal tem jurisprudência tranquila, de que, em se tratando de eleições suplementares, pode haver redução dos prazos. Os únicos que não podem ser reduzidos são os prazos processuais, o que não é o caso.

Por outro lado, como a eminente relatora apontou, não se demonstrou prejuízo na redução desse prazo.

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, overlapping strokes that form a stylized, somewhat abstract shape.

EXTRATO DA ATA

MS nº 1447-34.2011.6.00.0000/RJ. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Impetrante: Câmara Municipal de Magé (Advogado: Procuradoria-Geral da Câmara Municipal). Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro. Litisconsorte passivo: Nestor de Moraes Vidal Neto (Advogados: Fernando Neves da Silva e outros).

Usaram da palavra, pela impetrante, o Dr. Fernando de Mello Abrahão e, pelo litisconsorte passivo, o Dr. André Paulino Mattos.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto da relatora.

Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. Presentes as Ministras Cármen Lúcia, Nancy Andrighi e Laurita Vaz, os Ministros Marco Aurélio, Marcelo Ribeiro e Arnaldo Versiani, e o Procurador-Geral Eleitoral, Roberto Monteiro Gurgel Santos.

SESSÃO DE 25.10.2011.