

INELEGIBILIDADE

MANDADO DE SEGURANÇA No. 547-46 – CLASSE 22 –
MATO GROSSO (Barra do Garças)

Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

Impetrantes: Roberto Ângelo de Farias e outro

Advogados: Rodrigo Terra Cyrineu e outros

Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Estado de
Mato Grosso

Litiscorrente passivo: Partido da República (PR) – Municipal

Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outros

EMENTA

Mandado de segurança. Eleições 2012. Prefeito e vice-prefeito. Desconstituição dos diplomas. Suposta inelegibilidade posterior à diplomação. Inobservância do contraditório e da ampla defesa. Concessão da ordem.

1. A impetração de mandado de segurança contra decisão judicial sujeita a recurso específico somente é cabível em situações excepcionalíssimas, o que se verificou na espécie.

2. O Tribunal Superior Eleitoral, no julgamento do RO no. 383-75-MT, fixou a tese de que a incidência do art. 26-C, § 2o., da LC no. 64/1990 não acarreta o imediato indeferimento do registro ou cancelamento do diploma, sendo necessário aferir a presença de todos os requisitos da inelegibilidade, observados o contraditório e a ampla defesa.

3. Ainda no referido julgado, também se assentou que, ultrapassada a data do pleito, eventual alteração fática ou jurídica superveniente que atrair a inelegibilidade não surtirá efeitos perante o registro de candidatura.

4. Ordem concedida para julgar extinta a Pet no. 36-42, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI,

do CPC, mantendo-se os impetrantes nos cargos para os quais foram eleitos. Prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conceder a ordem e julgar prejudicado o agravo regimental do Partido da República, nos termos do voto do relator.

Brasília, 11 de dezembro de 2014.

Ministro João Otávio de Noronha, Relator

DJe 9.2.2015

RELATÓRIO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha: Senhor Presidente, trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Roberto Ângelo de Farias e Mauro Gomes Piauí – prefeito e vice-prefeito do Município de Barra do Garças-MT eleitos em 2012 com 47,16% dos votos válidos – contra ato reputado coator do TRE-MT, consubstanciado em acórdão proferido na Pet no. 36-42 no qual se determinou a imediata desconstituição dos seus diplomas e a assunção dos segundos colocados com fundamento no art. 26-C, § 2o., da LC no. 64/1990¹.

¹ Art. 26-C. O órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas *d*, *e*, *h*, *j*, *l* e *n* do inciso I do art. 1o. poderá, em caráter cautelar, suspender a inelegibilidade sempre que existir plausibilidade da pretensão recursal e desde que a providência tenha sido expressamente requerida, sob pena de preclusão, por ocasião da interposição do recurso.

Na origem, observou-se a sequência abaixo descrita:

a) Andreia Santos de Almeida Soares, segunda colocada e filiada ao Partido da República, requereu ao Juiz Eleitoral da 9a. ZE-MT a desconstituição dos diplomas dos impetrantes (Pet no. 166-39). Alegou que os seus registros foram inicialmente deferidos em virtude de liminar, concedida pelo i. Ministro Gilson Dipp, para suspender a condenação imposta a Roberto Ângelo de Farias por uso indevido dos meios de comunicação social nas Eleições 2010 (RO no. 4.064-92-MT), mas que, em 3.12.2013, o Tribunal Superior Eleitoral negou provimento ao RO no. 4.064-92-MT e cassou a liminar²;

b) o Juiz Eleitoral da 9a. ZE-MT decidiu aguardar a comunicação oficial do resultado do julgamento do RO no. 4.064-92-MT para adotar as providências cabíveis;

c) contra essa decisão do Juiz Eleitoral, Andreia Santos de Almeida Soares impetrou o MS no. 2-67 perante o TRE-MT. O juiz relator indeferiu a liminar pleiteada;

d) paralelamente, o Diretório Municipal do Partido da República ajuizou também no âmbito do TRE-MT pedido de providências na Pet no. 36-42, contendo os mesmos fundamentos aduzidos por Andreia Santos de Almeida Soares na Pet no. 166-39 e no MS no. 2-67;

[...]

§ 2o. Mantida a condenação de que derivou a inelegibilidade ou revogada a suspensão liminar mencionada no *caput*, serão desconstituídos o registro ou o diploma eventualmente concedidos ao recorrente.

² A decisão que manteve o deferimento do registro de candidatura dos impetrantes transitou em julgado em 13.6.2013 (REspe no. 143-30-MT), ao passo que a liminar que suspendia a inelegibilidade imposta a Roberto Ângelo de Farias no RO no. 4.064-92-MT foi revogada posteriormente, em 10.12.2013.

e) o relator da Pet no. 36-42 indeferiu o pedido. Todavia, o plenário do TRE-MT, em sede de agravo regimental, acolheu em 9.6.2014 o pedido formulado pelo Diretório Municipal do Partido da República e determinou a imediata desconstituição dos diplomas dos impetrantes e a assunção dos segundos colocados³.

No presente mandado de segurança, impetrado contra o acórdão proferido na Pet no. 36-42, Roberto Ângelo de Farias e Mauro Gomes Piauí aduziram de início que o Diretório Municipal do Partido da República é parte ilegítima para requerer a desconstituição dos diplomas, pois integrou a Coligação Rumo a um Novo Tempo nas Eleições 2012, não podendo, assim, atuar isoladamente.

Apontaram que a Súmula no. 11-TSE incide na espécie, visto que o Diretório Municipal do Partido da República não havia impugnado os seus registros de candidatura.

Sustentaram que a competência para processar e julgar o pedido de providências do Diretório Municipal do Partido da República é do respectivo Juízo Eleitoral, e não do TRE-MT, por se tratar de eleição municipal.

Alegaram, ainda, que a desconstituição dos diplomas não observou o contraditório e a ampla defesa, pois não foram notificados para apresentar contestação. Desse modo, questões relevantes para a solução da controvérsia não puderam ser suscitadas, dentre elas o fato de que a condenação no RO no. 4.064-92-MT fundou-se no uso indevido dos meios de comunicação social e, portanto, não se enquadra na Lei da Ficha Limpa.

³ Com o julgamento da Pet no. 36-42 pelo TRE-MT, tanto o MS no. 2-67 quanto a Pet no. 166-39 foram posteriormente extintos sem julgamento de mérito por perda de objeto.

Por fim, asseveraram que o art. 11, § 10, da Lei no. 9.504/1997 dispõe que as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no momento do pedido de registro de candidatura. Assim, considerando que a condenação de Roberto Ângelo de Farias só foi confirmada pelo Tribunal Superior Eleitoral em dezembro de 2013, após a diplomação, os efeitos da preclusão incidem na presente hipótese.

Por essas razões, entenderam presente o *fumus boni juris*.

Alegaram que o *periculum in mora* está caracterizado pelo fato de já terem sido afastados dos cargos de prefeito e vice-prefeito e que o período no qual deixaram de exercer seus mandatos não pode ser restabelecido.

Requereram o deferimento de medida liminar *de forma a determinar o imediato retorno dos impetrantes aos cargos de prefeito e vice-prefeito do Município de Barra do Garças-MT* (fl. 26). No mérito, pugnaram pela sua confirmação.

Deferi liminar para *suspender os efeitos do acórdão proferido pelo TRE-MT na Pet no. 36-42-MT, determinando-se o imediato retorno dos impetrantes aos cargos de prefeito e vice-prefeito do Município de Barra do Garças-MT até o julgamento de mérito do presente mandado de segurança* (fl. 375).

Contra essa decisão, o Diretório Municipal do Partido da República de Barra do Garças-MT interpôs agravo regimental (fls. 396-407).

Ademais, o referido partido político também apresentou defesa (fls. 436-447). Apontou, preliminarmente, que o mandado de segurança é incabível, nos termos da Súmula no. 267-STF, pois não há falar no caso dos autos em decisão teratológica, a qual, ademais, pode ser impugnada pela via do recurso especial eleitoral.

Ainda a respeito do cabimento, sustentou que *se o deferimento do registro se deu com fundamento no art. 26-C da Lei Complementar no. 64/1990, há de se respeitar o comando inserto no § 2o. daquele mesmo dispositivo, que prevê a desconstituição do diploma que tenha sido outorgado em decorrência de liminar suspensiva dos efeitos da condenação* (fl. 441). Alegou a desnecessidade de procedimento específico para a efetivação do que previsto no mencionado dispositivo.

De outra parte, ressaltou ser parte legítima para requerer a desconstituição dos diplomas dos impetrantes devido ao inegável interesse jurídico na posse da segunda colocada no cargo de prefeito.

Asseverou que *os impetrantes efetivamente já exerceram seu direito à defesa e ao contraditório, tanto na Pet no. 166-39, [...] quanto no MS no. 2-67 [...]* (fl. 446).

No tocante ao mérito do *writ*, apontou que o impetrante Roberto Ângelo de Farias está inelegível com fundamento no art. 1o., I, *d*, da LC no. 64/1990⁴, pois sua condenação nos autos do RO no. 4.064-92-MT decorreu não apenas de uso indevido dos meios de comunicação social, mas também da prática de abuso do poder econômico. Ademais, ainda que assim não o fosse, a condenação com base exclusiva no uso indevido também enseja a incidência da mencionada causa de inelegibilidade.

⁴ Redação dada pela LC no. 135/2010

Art. 1o. São inelegíveis:

I – para qualquer cargo:

[...]

d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes; [...]

Por fim, aduziu que a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa é despicienda, pois a inelegibilidade da alínea *d* possui natureza objetiva, inexistindo *questão residual a ser examinada* (fl. 446).

As informações foram prestadas às folhas 477-488.

A d. Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pela denegação da ordem, com a conseqüente revogação da liminar concedida (fls. 568-579).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha (Relator): Senhor Presidente, consoante a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, é incabível a impetração de mandado de segurança contra decisão judicial sujeita a recurso específico (Súmula no. 267-STF), salvo em situações excepcionalíssimas. Nesse sentido, dentre outros: RMS no. 1.295-45-BA, Rel. Min. Marco Aurélio, *DJe* de 1º.3.2013; MS no. 72-61-PI, Rel. Min. Gilson Dipp, *DJe* de 18.6.2012; AgR-MS no. 1.695-97-CE, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, *DJe* de 16.12.2011.

No caso dos autos, vislumbro a ocorrência de excepcionalidade por considerar inequívoco o direito líquido e certo dos impetrantes.

Roberto Ângelo de Farias e Mauro Gomes Piauí tiveram seus registros deferidos para os cargos de prefeito e vice-prefeito do Município de Barra do Garças-MT nas Eleições 2012 em virtude de liminar obtida pelo primeiro impetrante, concedida pelo i. Ministro Gilson Dipp, para suspender os efeitos da condenação por uso indevido dos meios de comunicação social nas Eleições 2010 (RO no. 4.064-92-MT).

Com o desprovimento do RO no. 4.064-92-MT em 3.12.2013 e a conseqüente revogação da liminar, o Diretório Municipal do Partido da República protocolou a Pet no. 36-42 e o TRE-MT determinou a imediata desconstituição dos diplomas com fundamento no art. 26-C, § 2o., da LC no. 64/1990⁵ por entender que o primeiro impetrante estaria inelegível com base no art. 1o., I, *d*, da LC no. 64/1990⁶.

Diante dessas considerações e dos documentos acostados aos autos, dentre eles o acórdão proferido na Pet no. 36-42, verifica-se que a desconstituição dos diplomas ocorreu:

a) em virtude de suposta inelegibilidade surgida em 3.12.2013, isto é, seis meses depois do trânsito em julgado dos

⁵ Art. 26-C. O órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas *d*, *e*, *h*, *j*, *l* e *n* do inciso I do art. 1o. poderá, em caráter cautelar, suspender a inelegibilidade sempre que existir plausibilidade da pretensão recursal e desde que a providência tenha sido expressamente requerida, sob pena de preclusão, por ocasião da interposição do recurso.

[...]

§ 2o. Mantida a condenação de que derivou a inelegibilidade ou revogada a suspensão liminar mencionada no *caput*, serão desconstituídos o registro ou o diploma eventualmente concedidos ao recorrente.

⁶ Redação dada pela LC no. 135/2010

Art. 1o. São inelegíveis:

I – para qualquer cargo:

[...]

d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes; [...]

registros de candidatura⁷ e quase um ano após a diplomação dos impetrantes nos cargos de prefeito e vice-prefeito;

b) sem que eles tenham sido citados para apresentar defesa na Pet no. 36-42, tendo sido desconsiderados, portanto, os princípios do contraditório e da ampla defesa.

O Tribunal Superior Eleitoral, no julgamento do RO no. 383-75-MT na sessão jurisdicional de 23.9.2014, fixou tese no sentido de que a incidência do art. 26-C, § 2o., da LC no. 64/1990 não acarreta o imediato indeferimento do registro ou cancelamento do diploma, sendo necessário aferir a presença de todos os requisitos essenciais à configuração da inelegibilidade, observados o contraditório e a ampla defesa.

Ainda no referido julgado, também se decidiu que, ultrapassada a data do pleito, eventual alteração fática ou jurídica superveniente – revogação da liminar ou procedência do pedido formulado na ação principal – não surtirá efeitos perante o registro de candidatura.

Extraem-se do voto condutor e das notas taquigráficas os seguintes trechos:

O Senhor Ministro Dias Toffoli (Presidente): Senhores Ministros, esse caso é muito importante, para que fixemos alguns parâmetros, tendo em vista o que já foi reiterado, quanto à dificuldade redacional da lei complementar.

O § 2o. do artigo 26-C da Lei Complementar no. 64/1990 estabelece:

Art. 26-C. [...]

§ 2o. Mantida a condenação de que derivou a inelegibilidade ou revogada a suspensão liminar

⁷ A decisão que manteve o deferimento do registro de candidatura dos impetrantes transitou em julgado em 13.6.2013 (REspe no. 143-30-MT).

mencionada no caput, serão desconstituídos o registro ou o diploma eventualmente concedidos ao recorrente.

No entanto, o dispositivo não trata do momento em que é possível isso acontecer. Poderia ser depois de dois anos, quando a pessoa já estiver cumprindo o mandato e o registro sendo discutido em recurso especial nesta Corte? Nas eleições municipais, muitas vezes isso ocorre, porque são três instâncias.

Assim, revoga-se a liminar ou se julga recurso especial, aqui no TSE ou no STJ? E, se a condenação for mantida, atinge-se o exercício de alguém que esteja cumprindo mandato? Precisamos definir.

[...]

A Senhora Ministra Luciana Lóssio (Relatora): [...]

Assim, por força do disposto na própria legislação eleitoral, o deferimento anterior de registro amparado por liminar, em nada obsta seu desfazimento posterior, se a decisão judicial que o viabilizava deixar de existir, bem como se a inelegibilidade incidente estiver dentre aquelas listadas no caput do art. 26-C da LC no. 64/1990 (alíneas d, e, h, j, l e n do inciso I do art. 1o. da LC no. 64/1990), como ocorre na espécie.

Note-se que a norma permite até mesmo o desfazimento do diploma. Dessa forma, ainda que o registro conte com decisão definitiva ou se, na óptica da maioria dos membros desta Corte, instaurada a instância especial, já não for mais possível considerar o fato novo – revogação da liminar – naqueles autos, a inelegibilidade poderá ser discutida pelas vias próprias na fase da diplomação.

Nesse ponto, ressalto que a previsão contida no § 2o. do art. 26-C da LC no. 64/1990, a meu ver, não deve ser implementada automaticamente, tão logo constatada a insubsistência da decisão. Com efeito, é preciso compatibilizar tal regra com as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório (artigo 5o., inciso LV, da Carta Maior), já que o desfazimento do registro

importa óbice ao regular exercício do direito fundamental de ser votado.

Afinal, a notícia de inelegibilidade superveniente chegará ao processo de registro de alguma forma, já que uma vez jurisdicionalizado o registro, o magistrado não pode agir de ofício. Sendo assim, é imperioso que se oportunize à parte o contraditório para que possa apresentar suas razões, e, só após, o juiz possa decidir. Em outras palavras, é preciso que o candidato tenha a oportunidade de arguir e defender-se das matérias atinentes à inelegibilidade, como, por exemplo, a presença de todos os seus requisitos, respeitando-se o devido processo legal, sobretudo porque em jogo o exercício da cidadania passiva.

Nessa linha de raciocínio, destaco as ponderações do Min. Henrique Neves no julgamento do AgR-REspe no. 6.750-BA, DJe de 20.2.2013:

[...] Todavia, para que isso seja possível é necessário que se observe o devido processo legal e o direito à ampla defesa, até mesmo porque será necessário examinar se estão presentes todos os requisitos necessários à configuração da inelegibilidade, o que não foi objeto de deliberação pelas instâncias ordinárias nem mesmo na decisão proferida pela Ministra Luciana Lóssio, pois tal análise se mostrou despicienda em razão da existência da suspensão dos efeitos da decisão colegiada que caracterizaria a inelegibilidade.

Por essas razões, voto no sentido de não conhecer dos documentos apresentados pelo agravante, sem prejuízo de a arguição da incidência do art. 26-C, § 2o., da Lei Complementar no. 64/1990 ser apresentada pelas vias próprias.

[...]

Sendo assim, deferido o registro de candidatura, e sobrevindo a revogação do provimento cautelar que suspendeu a inelegibilidade, prevista nas alíneas d, e, h, j, l e n, do inciso I do artigo 1o. da

LC no. 64/1990, a desconstituição do registro ou do diploma, nos termos do § 2o. do artigo 26-C, não se dará imediatamente, devendo-se oportunizar à parte o contraditório e a ampla defesa.

[...]

De toda sorte, seja no processo de registro, seja na via do RCED, ao candidato impugnado deverá ser garantida a ampla defesa e o contraditório.

[...]

O Senhor Ministro Henrique Neves da Silva: Senhor Presidente, como se trata de fixação de tese, acompanho a eminente relatora, deixando claro:

[...]

2. Se houver provimento liminar que atraia a aplicação do artigo 26-C da LC no. 64/1990, ele pode ser conhecido em qualquer processo de registro de candidatura, ainda em curso, perante as instâncias ordinárias.

3. Se transitado em julgado [o processo de registro de candidatura] e sobrevier revogação da liminar, a matéria pode ser trazida para ser discutida no recurso contra a expedição de diploma.

4. Ultrapassada a data da eleição, eventual alteração, ou revogação da liminar, não surtirá efeito no que tange ao registro de candidatura.

[...]

O Senhor Ministro Luiz Fux: Ministro Henrique Neves, Vossa Excelência vê algum efeito passível de ocorrência se a liminar, por exemplo, for cassada já no exercício do mandato?

O Senhor Ministro Henrique Neves da Silva: Penso que foge à questão, porque a jurisprudência do TSE é no sentido de que com a diplomação encerra-se a competência da Justiça Eleitoral.

(sem destaque no original).

A ementa do julgado ficou assim redigida no que interessa à presente hipótese:

[...] FIXAÇÃO DE TESE A SER OBSERVADA NOS REGISTROS DE CANDIDATURA DO PLEITO DE 2014:

[...]

4. A incidência do § 2o. do art. 26-C da Lei Complementar no. 64/1990 não acarreta o imediato indeferimento do registro ou o cancelamento do diploma. Nessa hipótese, é necessário o exame da presença de todos os requisitos essenciais à configuração da inelegibilidade.

5. Os fatos supervenientes que atraíam ou restabeçam a inelegibilidade, se verificados durante o curso do requerimento de registro de candidatura perante as instâncias extraordinárias ou após o seu trânsito em julgado, somente poderão ser arguidos em Recurso contra a Expedição de Diploma, na forma do art. 262 do Código Eleitoral.

(sem destaque no original).

Na espécie, conforme já ressaltado, a inelegibilidade surgiu posteriormente ao trânsito em julgado do processo de registro de candidatura e também muito tempo depois da diplomação dos impetrantes.

Ademais, ainda que fosse possível requerer a desconstituição dos diplomas dos impetrantes após o prazo para o ajuizamento do recurso contra expedição de diploma (art. 262, I, do Código Eleitoral⁸), seria imprescindível a observância do devido processo

⁸ Redação anterior à Lei no. 12.891/2013:

Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos seguintes casos:

I – inelegibilidade ou incompatibilidade de candidato; [...]

legal, oportunizando-se a discussão acerca do preenchimento de todos os requisitos da inelegibilidade.

Ressalte-se também, quanto a esse ponto, que, ao contrário do que alegado pelo Diretório Municipal do Partido da República, a suposta inelegibilidade de Roberto Ângelo de Farias sequer veio a ser discutida nos autos da Pet no. 166-39 e do MS no. 2-67, que foram extintos sem julgamento de mérito por perda de objeto diante da apreciação da matéria pelo TRE-MT na Pet no. 36-42, objeto do *writ*. Assim, nos dois processos acima referidos igualmente não se obedeceu ao devido processo legal.

Por fim, apesar de a tese no RO no. 383-75-MT ter sido fixada para as Eleições 2014, entendo inexistir impedimento para sua aplicação ao caso, notadamente porque firmada a partir de precedente relativo às próprias Eleições 2012, qual seja, o AgR-REspe no. 67-50-BA⁹.

Desse modo, impõe-se a concessão da ordem, sem prejuízo da extinção do mandato dos impetrantes por outras vias não afetas à Justiça Eleitoral.

Ante o exposto, concedo a ordem para julgar extinta a Pet no. 36-42, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, mantendo os impetrantes Roberto Ângelo de Farias e Mauro Gomes Piauí nos cargos de prefeito e vice-prefeito do Município de Barra do Garças-MT. Prejudicado o agravo regimental de folhas 396-407.

Comunique-se ao TRE-MT.

É o voto.

⁹ AgR-REspe no. 67-50-BA, Rel. Min. Henrique Neves, publicado em sessão em 19.12.2012.

VOTO

O Sr. Ministro Admar Gonzaga: Senhor Presidente, também acompanho o relator. É muito preocupante que petições, depois de um ano do início do mandato, venham causar o afastamento do cargo. A ser assim, ninguém terá segurança política neste país.

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA No. 503-67
– CLASSE 36 – RIO DE JANEIRO (Santa Maria Madalena)

Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA
Recorrente: Clementino da Conceição
Advogado: Carlos Henrique Pereira Rego Brinckmann
Recorrido: Fernando César Diaz André Duarte
Advogados: Bruno Calfat e outros

EMENTA

Recurso em mandado de segurança. Eleições 2012. Prefeito. Inelegibilidade do vice-prefeito reconhecida somente após a diplomação. Princípio da indivisibilidade da chapa majoritária. Inaplicabilidade. Provimento. Concessão parcial da ordem.

1. O art. 15 da LC no. 64/1990 (com redação dada pela LC no. 135/2010) estabelece que, para a cassação do registro ou do diploma em registro de candidatura, basta a publicação do *decisum* proferido pelo órgão colegiado que declarou a inelegibilidade, não sendo necessário o trânsito em julgado.

2. Indeferido o registro e comunicada essa decisão ao juízo competente, tem-se como consequência natural o seu imediato cancelamento ou a anulação do diploma, caso já expedido (art. 15, *caput* e parágrafo único, da LC no. 64/1990).

3. Em face da peculiaridade do caso dos autos, há de ser afastada a incidência do princípio da indivisibilidade da chapa majoritária para prevalecer o princípio da segurança jurídica, pois a) o registro do vice-prefeito foi indeferido somente após a data da diplomação e em julgamento que modificou jurisprudência que lhe era totalmente favorável, havendo expectativa real e plausível de que a sua candidatura seria mantida pelo Tribunal Superior Eleitoral; b) as causas de inelegibilidade possuem natureza personalíssima (art. 18 da LC no. 64/1990); c) inexistente relação de subordinação entre o titular da chapa e o respectivo vice.

4. Recurso em mandado de segurança provido para, concedendo-se parcialmente a ordem, anular o ato reputado coator e restabelecer o diploma de prefeito outorgado ao recorrente Clementino da Conceição.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em prover o recurso para deferir a ordem, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 4 de fevereiro de 2014.

Ministro João Otávio de Noronha, Relator

DJe 5.3.2014

RELATÓRIO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha: Senhor Presidente, trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por Clementino da Conceição – prefeito do Município de Santa Maria Madalena-RJ eleito em 2012 com 43,37% dos votos válidos – contra acórdão proferido pelo TRE-RJ assim ementado (fls. 158-159):

Mandado de segurança. Ato judicial que determinou a retotalização dos votos, a invalidação dos diplomas expedidos aos candidatos eleitos a prefeito e vice, e a convocação dos segundos colocados. Decisão embasada em acórdão do TSE pelo indeferimento do registro do vice. Reconhecimento de inelegibilidade. Liminar deferida para manter a diplomação dos eleitos. Pendência de embargos declaratórios na AIRC. Tentativa de preservação da estabilidade e segurança jurídica. Suposto risco de alternância no poder a ser evitado. Necessária revogação da medida. Ato da autoridade impetrada respaldado na legalidade. Inexistência de efeito suspensivo dos recursos. Decisão posterior de não acolhimento dos embargos, a afastar de vez o suscitado risco. Cassação do vice que afeta o candidato a prefeito. Chapa majoritária única e indivisível. Restabelecimento da decisão do juízo a quo. Revogação da liminar. Denegação da ordem.

1. A teor do art. 15 da LC no. 64/1990, a decisão colegiada que declarar a inelegibilidade do candidato enseja a nulidade de seu diploma, caso já expedido, cujo cumprimento deve ser imediato, já que eventuais recursos eleitorais não dispõem de efeito suspensivo.

2. A teleologia da norma é o prestígio à moralidade pública, no sentido de evitar que ascenda ou permaneça no poder aquele que, apesar de eleito, não detenha o legítimo direito de ocupar a função pública.

3. A declaração de inelegibilidade do candidato a Vice-Prefeito, após as eleições, inevitavelmente, acaba por atingir a do

Prefeito, ambos litisconsortes necessários e formadores de chapa única majoritária e indivisível, consoante art. 91 do Código Eleitoral.

4. Ao não providenciarem a substituição em tempo de um dos integrantes da chapa contra o qual pende ação de impugnação ao registro de candidatura, conforme faculta a legislação, os partidos ou coligações assumem o risco de eventual cassação do registro ou diploma de seus candidatos.

5. Não sendo hipótese de nulidade de mais da metade dos votos, impõe-se a devida diplomação dos segundos colocados eleitos.

6. Revogação da liminar. Denegação da ordem.

Na origem, o recorrente impetrou mandado de segurança contra ato reputado coator do Juiz Eleitoral da 33ª. Junta Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro, consubstanciado em despacho de 19.12.2012 no qual foi declarada a invalidade do seu diploma de prefeito e também o do vice-prefeito Nestor Luiz Cardozo Lopes, outorgados em 13.12.2012, além de designada a data de 27.12.2012 para a diplomação dos segundos colocados.

Alegou, na inicial do *mandamus*, que requereu em 5.7.2012 o seu registro de candidatura para o cargo de prefeito do Município de Santa Maria Madalena-RJ nas Eleições 2012, sendo candidato a vice-prefeito Nestor Luiz Cardozo Lopes, e que ambos os registros foram impugnados (Processos no. 92-22-RJ e 93-07-RJ, respectivamente).

Sustentou que o seu registro, deferido em primeiro e segundo graus de jurisdição, foi mantido pelo Tribunal Superior Eleitoral em 21.11.2012 nos autos do REspe no. 92-22-RJ¹⁰, transitado em julgado em 29.11.2012.

¹⁰ REspe no. 92-22-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, publicado em sessão em 21.11.2012.

No tocante a Nestor Luiz Cardozo Lopes, afirmou que a Corte Regional deferiu o registro em 30.8.2012, reformando a sentença que o havia negado. Assentou que em 7.10.2012, data do pleito, o recurso especial eleitoral interposto contra esse acórdão ainda não havia sido julgado¹¹, de modo que ambos os candidatos disputaram o pleito com os registros deferidos.

Consignou que e. Ministra Nancy Andrighi – Relatora do REspe no. 93-07-RJ – proferiu decisão monocrática em 21.11.2012¹² na qual manteve o registro de Nestor Luiz Cardozo Lopes ao cargo de vice-prefeito, mas que o agravo regimental interposto contra essa decisão foi provido na sessão de 11.12.2012 para julgamento do recurso especial diretamente pelo Plenário.

Noticiou que, nesse ínterim, em 13.12.2012 foi diplomado prefeito juntamente com Nestor Luiz Cardozo Lopes, vice-prefeito, do Município de Santa Maria Madalena-RJ pelo Juiz Eleitoral da 33a. Junta Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro.

Ressaltou, contudo, que na sessão jurisdicional de 18.12.2012 o Tribunal Superior Eleitoral deu provimento ao REspe no. 93-07-RJ para indeferir o pedido de registro de candidatura de Nestor Luiz Cardozo Lopes ao cargo de vice-prefeito em razão da inelegibilidade do art. 1o., I, g, da LC no. 64/1990.

Asseverou que, ante esse fato, o Juiz Eleitoral, em 19.12.2012, invalidou os diplomas anteriormente outorgados e designou a data de 27.12.2012 para a diplomação dos segundos colocados.

¹¹ Os autos do REspe no. 93-07-RJ foram conclusos à Ministra Nancy Andrighi, relatora, somente em 7.10.2012, isto é, no próprio dia da eleição.

¹² REspe no. 93-07-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, publicado em sessão em 21.11.2012.

Diante desse quadro fático, Clementino da Conceição sustentou na inicial violação do seu direito líquido e certo de ser diplomado e exercer o cargo de prefeito do Município de Santa Maria Madalena-RJ, haja vista que:

a) o acórdão proferido no REspe no. 93-07-RJ – no qual o registro de Nestor Luiz Cardozo Lopes ao cargo de vice-prefeito foi indeferido – somente poderia ser executado após o trânsito em julgado, o que não se concretizou na espécie;

b) ambos os candidatos estavam com os registros deferidos tanto na data do pleito quanto no dia da diplomação, motivo pelo qual inexistia qualquer impedimento à outorga dos diplomas. Além disso, foram eleitos democraticamente pelo sufrágio popular;

c) a invalidação sumária dos diplomas que lhes foram outorgados implicou ofensa do art. 5º, LIV e LV, da CF/1988, visto que os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório não foram observados;

d) o art. 262 do Código Eleitoral¹³ foi violado, pois a desconstituição de seus diplomas somente poderia ocorrer mediante o ajuizamento de recurso contra expedição de diploma (RCED) o que, contudo, não ocorreu;

e) o Tribunal Superior Eleitoral, ao julgar o REspe no. 93-07-RJ, em nenhum momento assentou que o indeferimento do registro de Nestor Luiz Cardozo Lopes acarretaria a perda do diploma do ora recorrente;

f) esta Corte, no recente julgamento do RO no. 222-13-PB, decidiu que a inelegibilidade do vice-prefeito não alcança o titular da chapa majoritária, ainda que declarada após a eleição;

¹³ Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos seguintes casos:

I – inelegibilidade ou incompatibilidade de candidato; [...]

g) houve ofensa do art. 16, § 1o., da Lei no. 9.504/1997¹⁴, segundo o qual todos os processos de registro de candidatura devem ser julgados até quarenta e cinco dias antes do pleito, tendo em vista que o registro do candidato a vice-prefeito veio a ser indeferido somente após a diplomação. Afirmou, por conseguinte, que o princípio da duração razoável do processo também foi violado (art. 5o., LXXVIII, da CF/1988).

Pugnou pelo restabelecimento dos diplomas de prefeito e vice-prefeito outorgados em 13.12.2012.

A liminar foi deferida pelo TRE-RJ em 21.12.2012 em razão da pendência do julgamento dos embargos declaratórios opostos nos autos do REspe no. 93-07-RJ (fls. 75-78).

O TRE-RJ, porém, denegou a segurança em 4.3.2013. Assentou que, nos termos dos arts. 15 da LC no. 64/1990¹⁵ e 257 do Código Eleitoral¹⁶, a publicação do acórdão proferido pelo Tribunal Superior Eleitoral nos autos do REspe no. 93-07-RJ – no qual se declarou a inelegibilidade de Nestor Luiz Cardozo Lopes – é suficiente para a imediata cassação do diploma, independentemente da eventual interposição de recurso.

¹⁴ Art. 16. Até quarenta e cinco dias antes da data das eleições, os Tribunais Regionais Eleitorais enviarão ao Tribunal Superior Eleitoral, para fins de centralização e divulgação de dados, a relação dos candidatos às eleições majoritárias e proporcionais, da qual constará obrigatoriamente a referência ao sexo e ao cargo a que concorrem.

§ 1o. Até a data prevista no *caput*, todos os pedidos de registro de candidatos, inclusive os impugnados, e os respectivos recursos, devem estar julgados em todas as instâncias, e publicadas as decisões a eles relativas.

¹⁵ Art. 15. Transitada em julgado ou publicada a decisão proferida por órgão colegiado que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o *caput*, independentemente da apresentação de recurso, deverá ser comunicada, de imediato, ao Ministério Público Eleitoral e ao órgão da Justiça Eleitoral competente para o registro de candidatura e expedição de diploma do réu.

¹⁶ Art. 257. Os recursos eleitorais não terão efeito suspensivo.

Ademais, consignou que *a declaração de inelegibilidade do candidato a vice-prefeito, após as eleições, inevitavelmente acaba por atingir a do Prefeito, ambos litisconsortes passivos necessários e formadores de chapa única majoritária e indivisível, a teor do art. 91 do Código Eleitoral* (fl. 162).

Por fim, ressaltou que cabia ao partido político pelo qual concorreram os candidatos, sabedor da existência de impugnação ao registro de candidatura de Nestor Luiz Cardozo Lopes, promover a substituição, consoante o art. 13, § 2o., da Lei no. 9.504/1997¹⁷.

Contra esse acórdão, Clementino da Conceição interpôs o presente recurso ordinário. Em suma, reiterou as alegações contidas na inicial do mandado de segurança e acrescentou que (fls. 171-183):

a) os arts. 257, parágrafo único, do Código Eleitoral¹⁸ e 15, parágrafo único, da LC no. 64/1990¹⁹ são claros no sentido de que

¹⁷ Art. 13. É facultado ao partido ou coligação substituir candidato que for considerado inelegível, renunciar ou falecer após o termo final do prazo do registro ou, ainda, tiver seu registro indeferido ou cancelado.

[...]

§ 2o. Nas eleições majoritárias, se o candidato for de coligação, a substituição deverá fazer-se por decisão da maioria absoluta dos órgãos executivos de direção dos partidos coligados, podendo o substituto ser filiado a qualquer partido dela integrante, desde que o partido ao qual pertencia o substituído renuncie ao direito de preferência.

¹⁸ Art. 257. [omissis]

Parágrafo único. A execução de qualquer acórdão será feita imediatamente, através de comunicação por ofício, telegrama, ou, em casos especiais, a critério do Presidente do Tribunal, através de cópia do acórdão.

¹⁹ Art. 15. [omissis]

Parágrafo único. A decisão a que se refere o *caput*, independentemente da apresentação de recurso, deverá ser comunicada, de imediato, ao Ministério Público Eleitoral e ao órgão da Justiça Eleitoral competente para o registro de candidatura e expedição de diploma do réu.

a execução de qualquer acórdão requer a comunicação ao órgão competente para expedir o diploma do candidato, o que não foi procedido no caso dos autos;

b) o acórdão proferido em embargos de declaração nos autos do REspe no. 93-07-RJ – no qual foi mantida a inelegibilidade de Nestor Luiz Cardozo Lopes – encontra-se pendente de publicação;

c) o princípio da indivisibilidade da chapa sofre mitigação em virtude do disposto no art. 18 da LC no. 64/1990²⁰, segundo o qual a declaração de inelegibilidade do prefeito não atinge o vice, assim como a deste não alcança aquele;

d) o recurso contra expedição de diploma é o único meio processual viável para desconstituir o ato de diplomação, tese reforçada pelo art. 216 do Código Eleitoral²¹;

e) o pagamento de subsídio a vereadores em montante superior ao disposto no art. 29, VI, da CF/1988, autorizado por resolução municipal – motivo que ensejou o indeferimento da candidatura de Nestor Luiz Cardozo Lopes – passou a ser considerado como ato ensejador da inelegibilidade do art. 1o., I, g, da LC no. 64/1990 somente a partir do julgamento do processo de registro do vice-prefeito, modificando jurisprudência até então vigente no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral.

Fernando César Diaz André Duarte – segundo colocado na eleição para prefeito do Município de Santa Maria Madalena-RJ e

²⁰ Art. 18. A declaração de inelegibilidade do candidato à Presidência da República, Governador de Estado e do Distrito Federal e Prefeito Municipal não atingirá o candidato a Vice-Presidente, Vice-Governador ou Vice-Prefeito, assim como a destes não atingirá aqueles.

²¹ Art. 216. Enquanto o Tribunal Superior não decidir o recurso interposto contra a expedição do diploma, poderá o diplomado exercer o mandato em toda a sua plenitude.

diplomado no referido cargo – apresentou contrarrazões, nas quais aduziu (fls. 192-205):

a) preliminarmente, a perda de objeto do *mandamus*, visto que o ato supostamente ilegal – que havia determinado o cumprimento do acórdão do e. TSE, mas não levado a efeito em razão da aludida liminar aqui deferida – foi substituído pelo acórdão recorrido, cujos efeitos práticos já estão sendo surtidos há tempos, mediante a remoção do recorrente do cargo de prefeito (fl. 195);

b) a cassação do registro de candidatura de Nestor Luiz Cardozo Lopes é apta a gerar efeitos imediatos, a teor do art. 15 da LC no. 64/1990. Assim, comunicado o indeferimento do registro ao Juiz Eleitoral, cabia a imediata execução do *decisum*, o que foi devidamente procedido;

c) o princípio da indivisibilidade da chapa majoritária deve ser aplicado ao caso dos autos, tendo em vista que a regra disposta no art. 18 da LC no. 64/1990 incide somente quando a declaração de inelegibilidade ocorrer antes da data do pleito. Citou, nesse sentido, diversos precedentes oriundos do Tribunal Superior Eleitoral que seriam favoráveis à sua tese.

A Procuradoria-Geral Eleitoral, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso em mandado de segurança (fls. 211-215).

Em petição protocolada em 4.7.2013, Fernando César Diaz André Duarte noticiou que o recurso extraordinário interposto por Nestor Luiz Cardozo Lopes nos autos do Processo no. 93-07-RJ foi inadmitido, assim como indeferida liminar em ação cautelar visando atribuir efeito suspensivo ao mencionado recurso (fls. 218-221).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha (Relator): Senhor Presidente, diante das múltiplas questões aduzidas no recurso ordinário e nas respectivas contrarrazões, passo ao seu exame individualizado.

I. Preliminar: da perda de objeto do mandado de segurança.

O recorrido Fernando César Diaz André Duarte, segundo colocado na eleição e diplomado no cargo de prefeito do Município de Santa Maria Madalena-RJ, arguiu em suas contrarrazões a perda de objeto do *mandamus* sob o argumento de que o despacho exarado pelo Juiz Eleitoral da 33a. Junta Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro *foi substituído pelo acórdão recorrido, cujos efeitos práticos já estão sendo surtidos há tempos, mediante a remoção do recorrente do cargo de prefeito* (fl. 195).

Essa alegação, contudo, não merece prosperar. Com efeito, o que o recorrente objetiva no presente mandado de segurança é exatamente a declaração da nulidade do ato do magistrado de primeiro grau que invalidou o diploma que lhe fora outorgado e designou data para a diplomação do segundo colocado. Esse ato, a toda evidência, continua surtindo efeitos jurídicos desfavoráveis ao recorrente, que se encontra com o seu diploma anulado.

Em outras palavras, o fato de o TRE-RJ ter denegado a ordem por entender que o ato reputado coator não violou direito líquido e certo do recorrente não implica a perda do objeto do *writ*.

Rejeito, portanto, a preliminar suscitada pelo recorrido Fernando César Diaz André Duarte.

II. Mérito.

II.1. Da necessidade de trânsito em julgado do acórdão que declarou a inelegibilidade e da respectiva comunicação ao juízo eleitoral encarregado da outorga do diploma.

O recorrente aduziu que o acórdão proferido no REspe no. 93-07-RJ – no qual o registro de Nestor Luiz Cardozo Lopes ao cargo de vice-prefeito foi indeferido em razão da causa de inelegibilidade do art. 1o., I, g, da LC no. 64/1990 – somente poderia ser executado após o seu trânsito em julgado, o que não teria ocorrido na espécie.

No entanto, o art. 15 da LC no. 64/1990 – com redação dada pela LC no. 135/2010 – é claro no sentido de que, para a cassação do registro ou do diploma nos processos de registro de candidatura, basta a publicação do *decisum* proferido pelo órgão colegiado que reconheceu a inelegibilidade. Confira-se:

Art. 15. Transitada em julgado ou publicada a decisão proferida por órgão colegiado que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido.

Ademais, a questão atinente à pendência da publicação do acórdão proferido nos embargos de declaração no REspe no. 93-07-RJ está superada, pois ela ocorreu em 9.4.2013.

De outra parte, inexistente nos autos qualquer evidência de que a comunicação do resultado do julgamento do REspe no. 93-07-RJ ao juízo eleitoral não tenha sido realizada. Ressalte-se, no ponto, que cabia ao recorrente, ao impetrar o *mandamus*, demonstrar de plano a falta de adoção dessa medida.

Desse modo, as alegações do recorrente não merecem prosperar.

II.2. Da alegada inobservância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório. Da necessidade de ajuizamento de recurso contra expedição de diploma (RCED).

O recorrente sustentou que a invalidação do seu diploma e o do vice-prefeito Nestor Luiz Cardozo Lopes pelo Juiz Eleitoral da 33a. Junta Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro deu-se de forma sumária, implicando violação do art. 5o., LIV e LV, da CF/1988. Ainda nesse contexto, afirmou que não foi ajuizado na espécie recurso contra expedição de diploma (RCED), processo por meio do qual poderia se defender plenamente.

As alegações, contudo, são improcedentes.

Com efeito, indeferida a candidatura e comunicada essa decisão ao juízo eleitoral competente, tem-se como consequência natural o imediato cancelamento do registro – ou a anulação do diploma, caso já expedido – sendo desnecessária a adoção de qualquer outra medida de natureza processual para esse fim, o que se confirma pela leitura do art. 15, *caput* e parágrafo único, da LC no. 64/1990 (reproduzido, ainda, no art. 72 da Res.-TSE no. 23.373/2011):

Art. 15. Transitada em julgado ou publicada a decisão proferida por órgão colegiado que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput, independentemente da apresentação de recurso, deverá ser comunicada, de imediato, ao Ministério Público Eleitoral e ao órgão da Justiça Eleitoral competente para o registro de candidatura e expedição de diploma do réu.

Assim, considerando que o registro de candidatura de Nestor Luiz Cardozo Lopes ao cargo de vice-prefeito foi indeferido nos autos do REspe no. 93-07-RJ, não há a necessidade

de ajuizamento de recurso contra expedição de diploma visando efetivar a sua cassação.

Ademais, constata-se a existência de óbice de natureza lógica à propositura do recurso contra expedição de diploma, tendo em vista que, na data da diplomação (13.12.2012), Nestor Luiz Cardozo Lopes ainda estava com seu registro deferido, situação que perdurou até 18.12.2012, quando já ultrapassado o prazo de três dias para o ajuizamento daquela ação.

Rejeito, portanto, as alegações do recorrente.

II.3. Do princípio da indivisibilidade da chapa e da inelegibilidade imposta ao candidato a vice-prefeito após a diplomação.

A controvérsia dos autos cinge-se à possibilidade de o recorrente ser diplomado no cargo de prefeito, considerando-se que a causa de inelegibilidade do vice-prefeito no processo de registro de candidatura foi reconhecida somente após o transcurso da eleição e da diplomação e, ainda, tendo-se em conta o princípio da indivisibilidade da chapa majoritária.

Conforme relatado, o recorrente e Nestor Luiz Cardozo Lopes – prefeito e vice-prefeito do Município de Santa Maria Madalena-RJ eleitos com 43,37% dos votos válidos – estavam com seus registros de candidatura deferidos tanto na data do pleito (realizado em 7.10.2012) quanto no dia da diplomação, ocorrida em 13.12.2012.

Todavia, o registro de Nestor Luiz Cardozo Lopes foi posteriormente negado em 18.12.2012, por ocasião do julgamento do REspe no. 93-07-RJ²², no qual se concluiu pela incidência da causa de inelegibilidade do art. 1º., I, g, da LC no. 64/1990.

²² REspe no. 93-07-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado e publicado na sessão de 18.12.2012.

Verifica-se, a respeito da matéria, que o art. 91 do Código Eleitoral contemplou no ordenamento jurídico pátrio o princípio da indivisibilidade da chapa majoritária, segundo o qual o registro dos candidatos aos cargos de Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito Municipal dar-se-á sempre em conjunto com os respectivos vices. Confira-se:

Art. 91. O registro de candidatos a Presidente e Vice-Presidente, Governador e Vice-Governador, ou Prefeito e Vice-Prefeito, far-se-á sempre em chapa única e indivisível, ainda que resulte a indicação de aliança de partidos.

Da mesma forma, o art. 77, § 1o., da CF/1988 prevê que a eleição do Presidente da República também implicará a eleição do Vice-Presidente registrado na chapa. Eis a redação do dispositivo:

Art. 77. [omissis]

§ 1o. A eleição do Presidente da República importará a do Vice-Presidente com ele registrado.

Tem-se, como consequência da indivisibilidade, que a cassação do registro ou do diploma de um dos membros da chapa majoritária repercute na esfera jurídica do outro integrante, ao menos em tese.

Com efeito, o art. 18 da LC no. 64/1990 excepciona essa regra ao dispor que a declaração de inelegibilidade do candidato a Presidente da República, a Governador de Estado e a Prefeito Municipal não alcança os respectivos vices, tampouco a destes atinge aqueles, haja vista a sua natureza personalíssima. Confira-se:

Art. 18. A declaração de inelegibilidade do candidato à Presidência da República, Governador de Estado e do Distrito

Federal e Prefeito Municipal não atingirá o candidato a Vice-Presidente, Vice-Governador ou Vice-Prefeito, assim como a destes não atingirá aqueles.

O Tribunal Superior Eleitoral, ao interpretar os dispositivos em comento, decidiu que o art. 18 da LC no. 64/1990 aplica-se somente quando a inelegibilidade for reconhecida antes da eleição, oportunidade em que o candidato inelegível poderá ser substituído, a teor do art. 13, § 2o., da Lei no. 9.504/1997²³. Por outro lado, declarada a inelegibilidade após o pleito (tal como no caso dos autos), o Tribunal Superior Eleitoral entende que o titular e o vice devem ter seus registros ou diplomas cassados em razão da unicidade que caracteriza a chapa majoritária, ainda que um deles não possua qualquer mácula em sua candidatura. Cito inúmeros precedentes:

[...] 7. Alegada violação do art. 18 da Lei Complementar no. 64/1990. Ausência de Prequestionamento. Em razão da relação de subordinação, os votos conferidos à chapa única composta por candidato inelegível são nulos, gerando a cassação do diploma do titular e do vice. [...]

(Respe no. 36.038-AL, redator para acórdão Min. HENRIQUE NEVES, *DJe* de 15.9.2011) (sem destaque no original).

²³ Art. 13. É facultado ao partido ou coligação substituir candidato que for considerado inelegível, renunciar ou falecer após o termo final do prazo do registro ou, ainda, tiver seu registro indeferido ou cancelado.

[...]

§ 2o. Nas eleições majoritárias, se o candidato for de coligação, a substituição deverá fazer-se por decisão da maioria absoluta dos órgãos executivos de direção dos partidos coligados, podendo o substituto ser filiado a qualquer partido dela integrante, desde que o partido ao qual pertencia o substituído renuncie ao direito de preferência.

[...] - Em razão do princípio da indivisibilidade da chapa única majoritária, o cancelamento do registro do titular, após o pleito, atinge o registro do vice, acarretando a perda do diploma de ambos. [...]

(REspe no. 25.586-SP, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJ de 6.12.2006) (sem destaque no original).

[...] 2. A cassação do diploma do titular implica a cassação do diploma do vice ou do suplente, devido à sua condição de subordinação em relação àquele.

(AgR-AG no. 6.462-AL, Rel. Min. ASFOR ROCHA, DJ de 20.11.2006) (sem destaque no original).

[...] I. Nos casos em que há cassação do registro do titular, antes do pleito, o partido tem a faculdade de substituir o candidato. Todavia, se ocorrer a cassação do registro ou do diploma do titular após a eleição – seja fundada em causa personalíssima ou em abuso de poder –, maculada restará a chapa, perdendo o diploma tanto o titular como o vice, mesmo que este último não tenha sido parte no processo, sendo então desnecessária sua participação como litisconsorte. [...]

(REspe no. 19.541-MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 8.3.2002) (sem destaque no original).

Mandado de Segurança. Eleições de 1996. Vice-Prefeito eleito. Impetração que argúi violação ao art. 50., LIV, e LV da Constituição Federal. Prefeita afastada em razão de provimento em recurso contra diplomação por ausência de domicílio eleitoral. Vício pessoal que contamina a situação do vice-prefeito.

A manutenção da titularidade da situação jurídica do vice-prefeito depende da manutenção da titularidade da situação jurídica do prefeito. [...]

(MS no. 2.672-MA, Rel. Min. WALTER RAMOS DA COSTA PORTO, DJ de 25.8.2000) (sem destaque no original).

Entendo, porém, que a interpretação conferida pelo Tribunal Superior Eleitoral merece ressalvas no caso dos autos.

De início, verifica-se que, na quase totalidade dos julgados em que esse princípio foi aplicado, a inelegibilidade referia-se ao candidato titular da chapa majoritária, tendo o vice sido cassado em decorrência da irradiação dos efeitos jurídicos desse fato e, também, da relação de subordinação do vice ao titular. A título ilustrativo, registre-se o que assentado pelos e. Ministros Henrique Neves e Asfor Rocha no REspe no. 36.038-AL e no AgR-AG no. 6.462-AL, respectivamente:

[trecho do voto] De qualquer sorte, é assente na jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral que os votos conferidos a candidato inelegível são nulos, e, como tal atinge à eleição do candidato que disputou as eleições em chapa única. Em outras palavras “a cassação do diploma do titular implica a cassação do diploma do vice ou do suplente, devido à sua condição de subordinação em relação àquele” (AG no. 6.462, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 20.11.2006). Isto porque, como destacado pelo Mm. Sálvio de Figueiredo, no julgamento do RE no. 19.541 (DJ 9.3.2002): “nos casos em que há cassação do registro do titular antes do pleito, o partido tem a faculdade de substituir o candidato. Todavia, se ocorrer a cassação do registro ou do diploma do titular após a eleição – seja fundada em causa personalíssima ou em abuso de poder –, maculada restará a chapa, perdendo o diploma tanto o titular como o vice”.

(REspe no. 36.038-AL, redator para acórdão Min. HENRIQUE NEVES, DJe de 15.9.2011) (sem destaque no original).

[trecho do voto] No que se refere à aplicação do art. 18 da LC 64/90 n. 64/90, como esclarecido na decisão agravada, o recurso contra a expedição de diploma teve por fundamento a inelegibilidade da prefeita por parentesco, tendo a cassação

atingido o diploma do vice-prefeito – mesmo sendo a causa personalíssima – porque, após a realização das eleições, a cassação do diploma do prefeito tem reflexos em toda a chapa, segundo orientação que vem sendo adotada por este Tribunal, que entende ser a situação jurídica do vice subordinada à do titular, ou seja, a sorte do vice ou do suplente está atrelada à daquele outro.

(AgR-AG no. 6.462-AL, Rel. Min. ASFOR ROCHA, DJ de 20.11.2006) (sem destaque no original).

O caso dos autos, contudo, é diverso: a inelegibilidade refere-se ao candidato ao cargo de vice-prefeito, e não ao recorrente, candidato a prefeito. Em suma, embora seja inquestionável que o vice se encontra subordinado à situação jurídica do titular da chapa majoritária, não se pode dizer que a recíproca seja verdadeira, pois não há subsidiariedade do prefeito em relação ao vice-prefeito.

A tese da ausência de subordinação do titular ao vice foi confirmada pelo Tribunal Superior Eleitoral no julgamento do RO no. 222-13-PB, em que se concluiu que a inelegibilidade deste não alcança aquele quando suscitada – e, portanto, passível de ser declarada – após o pleito. Confira-se trecho do voto do e. Ministro Gilson Dipp, Relator:

[trecho do voto]: É certo que a jurisprudência desta Corte interpreta o referido dispositivo [art. 18 da LC no. 64/1990] de forma a lhe dar efetividade tão somente na fase de registro, enfatiza, inclusive, ser possível a substituição do candidato inelegível a qualquer momento antes do pleito. Entretanto, em todas as situações em que esta Corte enfrentou o tema, a inelegibilidade questionada dizia respeito ao titular da chapa, postulante do cargo de chefe do Poder Executivo, o que sinaliza não se estender à situação do vice-prefeito, pois sua relação de subsidiariedade na chapa, a toda evidência, não pressupõe ser a recíproca verdadeira.

[...]

Deve-se aplicar ao caso, mutatis mutandis, o precedente desta Corte que consigna que, quando se trata de questão de natureza pessoal arguida após o pleito, como a que se apresenta – inelegibilidade por parentesco com o vice-prefeito –, não há falar em ilegitimidade das eleições, mormente se considerarmos não haver relação de subsidiariedade do prefeito em relação ao vice-prefeito [...]

(RO no. 222-13, Rel. Min. GILSON DIPP, julgado na sessão de 2.8.2012 e ainda pendente de publicação (sem destaque no original).

Há de se ressaltar, ainda, a existência de outra relevante particularidade no caso dos autos.

Conforme assentado no decorrer do voto, o registro de Nestor Luiz Cardozo Lopes ao cargo de vice-prefeito foi indeferido nos autos do REspe no. 93-07-RJ com fundamento na causa de inelegibilidade do art. 1o., I, g, da LC no. 64/1990, haja vista o pagamento de subsídio a vereadores em montante superior ao limite percentual disposto no art. 29, VI, da CF/1988, ainda que essa majoração estivesse prevista em resolução editada pela Câmara Municipal de Santa Maria Madalena.

Porém, até o julgamento do REspe no. 93-07-RJ, o Tribunal Superior Eleitoral possuía jurisprudência de longa data de que essa irregularidade não atraía a inelegibilidade da alínea g quando o pagamento a maior decorresse de lei ou resolução municipal. Cito, entre vários julgados: RO no. 4.507-26-SP, redator designado Min. Marco Aurélio, *DJe* de 2.12.2011; AgR-RO no. 2.231-71-PE, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, publicado em sessão em 14.12.2010; REspe no. 29.883-SP, Rel. Min. Felix Fischer, *DJe* de 24.4.2009.

Verifica-se, assim, que a jurisprudência sobre a matéria foi modificada por ocasião do julgamento do próprio processo de

registro de Nestor Luiz Cardozo Lopes. Até aquele momento, considerando-se o entendimento então vigente, havia uma expectativa real e plausível de que a candidatura do vice-prefeito seria mantida pelo Tribunal Superior Eleitoral ante o entendimento predominante à época dos fatos, devendo o princípio da segurança jurídica prevalecer sobre o princípio da indivisibilidade da chapa majoritária ante a particularidade do caso dos autos.

Diante de todas essas considerações, tem-se na espécie o seguinte quadro fático que, a meu ver, autoriza a diplomação do recorrente Clementino da Conceição no cargo de prefeito do Município de Santa Maria Madalena-RJ:

a) o recorrente teve a sua candidatura ao cargo de prefeito deferida em todos os graus de jurisdição, não possuindo qualquer impedimento de natureza personalíssima ao seu registro, isto é, preencheu todas as condições de elegibilidade e não tinha contra si qualquer causa de inelegibilidade;

b) o recorrente foi eleito democraticamente mediante sufrágio popular, não tendo praticado qualquer ato que maculasse a lisura e a legitimidade da eleição;

c) o registro do vice-prefeito com quem compôs a chapa majoritária foi indeferido somente após as datas da eleição (7.12.2012) e da diplomação (13.12.2012) e em julgamento que modificou jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral que lhe era totalmente favorável.

Por fim, ressalte-se que o provimento do recurso ordinário implica no caso dos autos a concessão apenas parcial da ordem, pois o restabelecimento da diplomação de Nestor Luiz Cardozo Lopes – candidato ao cargo de vice-prefeito – é descabida ante o indeferimento do seu registro nos autos do REspe no. 93-07-RJ.

III. Conclusão.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança para, concedendo parcialmente a ordem, anular o despacho proferido em 19.12.2012 pelo Juiz Eleitoral da 33a. Junta Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro e restabelecer o diploma de prefeito do Município de Santa Maria Madalena-RJ outorgado ao recorrente Clementino da Conceição em 13.12.2012.

Comunique-se, com urgência, ao TRE-RJ.

É o voto.

VOTO (vencido)

O Sr. Ministro Henrique Neves da Silva: Senhor Presidente, peço vênua ao eminente Relator para acompanhar Sua Excelência em relação às preliminares e praticamente até a metade do voto, em que, com muita propriedade, é citada a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, no sentido de que as chapas para prefeito – de acordo com o artigo 91 do Código Eleitoral – são constituídas de forma una, indivisível entre prefeito e vice-prefeito. A chapa não pode existir sem uma das duas pessoas.

Essa matéria, além de ter sido examinada inúmeras vezes no Tribunal Superior Eleitoral, também o foi no Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário no. 247.987, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, cuja segunda parte da ementa dispõe:

[...]

II. Inelegibilidade: declaração da inelegibilidade do Prefeito, após a eleição e a diplomação, desconstitui também a investidura de Vice-Prefeito, a qual – sendo decorrente da eleição do titular –

pressupõe a sua validade: inteligência do art. 77, § 1o., 79 e 81, da Constituição.

O eminente Relator traz com muita propriedade a diferenciação de que nesses precedentes havia o indeferimento do registro do titular, e não o do vice. Realmente é esse o caso do Supremo que citei, que trata exatamente de inelegibilidade do titular que alcançaria o vice. Considero, entretanto, que, no momento da votação ambos são eleitos. O vice tem que fazer parte da propaganda, tem que ser anunciado; é obrigatória também a colocação da sua fotografia na urna.

A meu ver, o voto entregue pelo eleitor é entregue à chapa: tanto ao titular quanto ao vice. Se esse voto é outorgado a candidato inelegível ou sem registro, nos termos do artigo 175, § 3o., do Código Eleitoral, é nulo, e, sendo nulo, não há a eleição em si, razão pela qual não se pode cogitar da diplomação. Esse é meu entendimento.

O precedente citado – o caso do qual fui relator –, realmente era de titular e de vice, mas não faço essa diferenciação como o eminente Relator; para mim tanto faz, seja o titular, seja o vice. Se houver a cassação de qualquer um dos dois, a chapa está incompleta. Se a chapa está incompleta, o voto a ela dado é nulo.

Em relação à questão da surpresa, peço vênia também por entender que, se o feito estava submetido ao Poder Judiciário, com recurso, a parte poderia até ter expectativa – penso que toda parte tem expectativa de que ganhará o processo –, mas o curso natural do processo quem decide é o Judiciário. Não posso dizer que tenha sido surpresa completa porque a parte sabia, desde o momento em que se pediu o registro, que ele estava impugnado.

Por essas razões, pedindo vênia ao eminente Relator, nego provimento ao recurso, mantendo a decisão do Tribunal Regional Eleitoral.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): Vossa Excelência me permite ressaltar três aspectos?

Primeiro, a conclusão sobre a matéria, se for nesse sentido, será transportada também para a Governança e a Presidência da República. Segundo, por ocasião do escrutínio, a chapa existia. Terceiro, pela Lei no. 9.504/1997, artigo 3o., a candidatura a vice-prefeito é acessória, tendo em conta o dispositivo revelar que a eleição do titular implica, automaticamente, a eleição do vice. É apenas um esclarecimento.

VOTO

A Sra. Ministra Luciana Lóssio: Senhor Presidente, a questão é bastante interessante. O Ministro João Otávio de Noronha, com a sensibilidade de jurista, de juiz, de magistrado exemplar, muito bem expôs a questão. Entendo, acima de tudo, que estamos aqui para fazer justiça, mesmo que relativizando um pouco a forma. Afinal, como nos ensina o mestre Eduardo Couture, entre o direito e a justiça, lute pela justiça.

No caso, é inconcebível, em meu entender, o indeferimento do registro do vice, ocorrido posteriormente à eleição e diante de inovação jurisprudencial, fazer com que a vontade popular de toda aquela municipalidade venha a ser desconsiderada pela Justiça Eleitoral.

Decidimos um caso considerando essa particularidade da mudança jurisprudencial, no qual, guardadas as devidas proporções—, salvo engano era do Município de Balneário Rincão – REspe no. 720, no qual se discutia a possibilidade de candidatura

em eleição suplementar daquele que deu causa à nulidade da eleição. Naquele precedente, o candidato teve seu registro cassado inicialmente em razão da divergência em relação à contagem do prazo de oito anos. Pois bem, no referido julgamento a questão da mudança, da alteração jurisprudencial, que se dera no julgamento daquele próprio candidato, como no presente caso, foi considerada por este Tribunal.

Recordo-me do colegiado destacar esse ponto, qual seja, em razão dessa mudança jurisprudencial, não podermos penalizar o cidadão candidato. Como muito bem destacado pelo Ministro João Otávio de Noronha, o Tribunal Superior Eleitoral baliza, dá um norte para que os candidatos possam buscar a sua candidatura em eleições futuras.

Com essas breves considerações, peço vênia ao Ministro Henrique Neves da Silva para acompanhar o eminente Relator, louvando o seu belo voto.

VOTO (vencido)

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Senhor Presidente, sinalizo de início o meu voto, cumprimentando o belo voto trazido pelo eminente Relator, que trouxe nova ótica sobre o tema, o qual tem por fundamento a ideia de que o candidato a titular do cargo é o principal e o vice-prefeito é o assessorio; daí a possibilidade – então – de cindir as consequências da inelegibilidade de um ou de outro candidato.

A jurisprudência da Corte, entretanto, inclusive para fins de ação de impugnação de mandato eletivo, implica a necessidade, por exemplo, da intimação de ambos. Vem sendo assim desde 2007, ou 2008 – não lembro exatamente o ano –, no julgamento do então

Governador Luiz Henrique, em que se retomou a necessidade da intimação de ambos porque a chapa é única. Corretamente, com lealdade à Corte, o Ministro João Otávio de Noronha trouxe jurisprudência no sentido que diz respeito à unicidade, e abre essa leitura a respeito do vice de maneira diferenciada neste caso.

Ficarei, Senhor Presidente, louvando a fundamentação do voto do Ministro João Otávio de Noronha, com a jurisprudência da Corte, no sentido da unicidade da chapa. O que teríamos aqui? Um prefeito eleito sem vice. Não se abrirá eleição para vice.

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): Vossa Excelência me permite? E se, após o escrutínio, o Vice-Prefeito morresse?

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Mas o caso não é de morte. A questão é que havia uma impugnação formalizada e optou-se pela manutenção dessa chapa, correndo-se o risco. Certa ou não a decisão que este Tribunal Superior veio a tomar – daí até caberia a rescisória, porque o acórdão que cassou o registro do vice é deste Tribunal, dela cabe inclusive rescisória, não sei se foi proposta, não sei se há ou não rescisória a respeito...

A verdade é que teríamos um prefeito sem vice, porque ele correu o risco de manter esse vice impugnado em sua chapa e as eleições ocorrerem antes da decisão final da Justiça Eleitoral.

O Sr. Ministro Henrique Neves da Silva: Para acrescentar, na Resolução-TSE no. 23.373/2011, que regulou as eleições de 2012, o artigo 46, a meu ver, cuida exatamente da hipótese dos autos.

Art. 46. A declaração de inelegibilidade do candidato a Prefeito não atingirá o candidato a Vice-Prefeito, assim como a deste não atingirá aquele; reconhecida por sentença a inelegibilidade, e sobrevindo recurso, a validade dos votos atribuídos à chapa

que esteja sub judice no dia da eleição fica condicionada ao deferimento do respectivo registro (LC n 64190, art. 18).

A nossa resolução dispõe que, havendo a questão, estando submetida ao Poder Judiciário, a validade desses votos dependerá da decisão final que deve ser tomada no processo.

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): Por isso, está em voga nos dias atuais, não apenas no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral mas também no do Supremo, a necessidade da autocontenção, considerado o espaço reservado a Poder diverso.

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Concluindo meu voto, é de se destacar que a chapa é única na linha da jurisprudência e, portanto, teríamos eleição que realmente acabou por consagrar a eleição de prefeito cujo vice fora impugnado e com decisão desta Corte Superior. Ele havia obtido o registro na origem e, neste Tribunal, em recurso especial, fora cassado.

Todos sabem do meu posicionamento a favor do voto, a favor daquele que foi eleito, mas no caso é questão formal que entendo insuperável, motivo conducente a eu pedir vênias para acompanhar a divergência aberta pelo Ministro Henrique Neves da Silva.

VOTO

O Sr. Ministro Gilmar Mendes: Senhor Presidente, também fiquei bastante impressionado com os argumentos trazidos pelo Ministro João Otávio de Noronha.

Não entrarei na discussão no tocante à jurisprudência do Tribunal a propósito da temática dessa incindibilidade, ou da

possível cindibilidade entre os mandatos do prefeito e do vice-prefeito, até porque um argumento de realidade – a rigor mostrou bem o Ministro João Otávio de Noronha – sempre considera o caso de impugnação do prefeito, aquele que de fato disputa a eleição, o destinatário dos votos; em geral, raramente se cogita que a votação seja distribuída em função do vice.

Parece-me que a jurisprudência, de alguma forma, embora fizesse indistinção, tem esse foco na realidade; parece que o argumento decisivo neste caso tem a ver com a ideia de segurança jurídica, que já foi objeto de debate no Supremo Tribunal Federal no caso do prefeito itinerante, em que se discutiu que, quando se muda a jurisprudência – bem trazido no voto do Ministro João Otávio de Noronha... Ou seja, a alteração se deu no caso específico, confiou-se em jurisprudência pacífica.

Este Tribunal julga o caso concreto, mas imediatamente expede-se um tipo de resolução; fixa-se orientação de caráter normativo. Por isso, naquele caso – RE no. 637.485, de 2013, no qual se discutia a questão do prefeito itinerante –, o Supremo Tribunal Federal entendeu corretas as razões do Tribunal Superior Eleitoral, que reviu a orientação e fixou não ser possível ter esse prefeito itinerante – sujeito que andava nas cercanias dos municípios obtendo quase que um tipo de mandato eterno –, mas entendeu que o princípio da segurança jurídica teria que ser observado. Disse isso de maneira clara, na própria ementa:

[...] Mudanças radicais na interpretação da Constituição devem ser acompanhadas da devida e cuidadosa reflexão sobre suas consequências, tendo em vista o postulado da segurança jurídica. Não só a Corte Constitucional, mas também o Tribunal que exerce o papel de órgão de cúpula da Justiça Eleitoral devem adotar tais cautelas por ocasião das chamadas viragens jurisprudenciais na interpretação dos preceitos constitucionais que

dizem respeito aos direitos políticos e ao processo eleitoral. Não se pode deixar de considerar o peculiar caráter normativo dos atos judiciais emanados do Tribunal Superior Eleitoral, que regem todo o processo eleitoral. Mudanças na jurisprudência eleitoral, portanto, têm efeitos normativos diretos sobre os pleitos eleitorais, com sérias repercussões sobre os direitos fundamentais dos cidadãos (eleitores e candidatos) e partidos políticos. No âmbito eleitoral, a segurança jurídica assume a sua face de princípio da confiança para proteger a estabilização das expectativas de todos aqueles que de alguma forma participam dos prélios eleitorais. A importância fundamental do princípio da segurança jurídica para o regular transcurso dos processos eleitorais está plasmada no princípio da anterioridade eleitoral positivado no art. 16 da Constituição. O Supremo Tribunal Federal fixou a interpretação desse artigo 16, [e aqui um ponto importante, Senhor Presidente] entendendo-o como uma garantia constitucional (1) do devido processo legal eleitoral, (2) da igualdade de chances e (3) das minorias (RE no. 633.703).

Embora esse texto esteja voltado para o legislador, já entendeu o Supremo Tribunal Federal que se aplica também ao legislador constituinte e, certamente, com maior razão, ao próprio Tribunal Eleitoral; evidentemente porque a mudança de interpretação repercute sobre todo o sistema. Se isso se aplica ao legislador, com maior razão à própria jurisprudência. Então se disse:

[...] Em razão do caráter especialmente peculiar dos atos judiciais emanados do Tribunal Superior Eleitoral, os quais regem normativamente todo o processo eleitoral, é razoável concluir que a Constituição também alberga uma norma, ainda que implícita, que traduz o postulado da segurança jurídica como princípio da anterioridade ou anualidade em relação à alteração da jurisprudência do TSE. Assim, as decisões do Tribunal Superior Eleitoral que, no curso do pleito eleitoral (ou logo após

o seu encerramento), impliquem mudança de jurisprudência (e dessa forma repercutam sobre a segurança jurídica), não têm aplicabilidade imediata ao caso concreto e somente terão eficácia sobre outros casos no pleito eleitoral posterior.

Parece-me, portanto, que, nesses termos, é razoável a orientação aqui adotada e por isso, pedindo vênias aos Ministros Henrique Neves da Silva e Dias Toffoli, acompanho o voto do Ministro João Otávio de Noronha, forte nas razões da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no RE no. 637.485, de 2013.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Senhor Presidente, apenas algumas palavras, pedindo licença à Ministra Laurita Vaz.

A respeito desses argumentos trazidos pelo Ministro Gilmar Mendes, talvez eu nem tivesse dúvida em acompanhar Sua Excelência – diante das circunstâncias trazidas ao caso concreto – em ação rescisória contra acórdão do Tribunal Superior Eleitoral que deu provimento a recurso especial na impugnação ao registro do candidato a vice-prefeito, mas não está em pauta a rescisória; se é que há rescisória. No caso, o que está em jogo é um recurso em mandado de segurança, cujo objeto foi a suspensão da diplomação do vice em consequência da decisão do Tribunal Superior Eleitoral, tendo em vista a jurisprudência, sobre a unicidade da chapa.

Meno male esse argumento traduzido da segurança jurídica. Vejo que a maioria já se formou diante daquilo que adiantou o Presidente, Ministro Marco Aurélio, porque, ao passar a ideia de cindibilidade da chapa, teríamos a possibilidade de um candidato

a prefeito, a governador, a senador, a presidente da República colocar como seu vice, ou como seu primeiro ou segundo suplentes, inclusive, uma pessoa que notoriamente tem seus direitos políticos suspensos, porquanto a impugnação dele não levará à do titular.

Não se estará admitindo essa cindibilidade porque senão as chapas apresentarão candidatos a vice notoriamente inelegíveis, talvez, até presos, com condenação transitada em julgado, que poderão ser candidatos a vice.

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): Se me permite, ambos foram diplomados.

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha (Relator): Ministro Dias Toffoli, observe bem: a peculiaridade do meu voto está na preservação da boa-fé objetiva como norma de conduta. Não há aqui nenhum dolo ou intenção. Se isso ocorresse, se as hipóteses aventadas por Vossa Excelência tivessem ocorrido, a solução seria outra. Aqui estamos prestigiando a boa-fé, o eleitor, o voto popular.

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): Por isso, está em voga nos dias atuais, não apenas no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral mas também no do Supremo, a necessidade da autocontenção, considerado o espaço reservado a Poder diverso.

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Mas se é pessoal, então, poder-se-ão lançar vices absolutamente inelegíveis e sem direitos políticos; poder-se-á haver gente condenada, na prisão, sendo vice.

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha (Relator): Ministro Dias Toffoli, chamei a atenção para a particularidade do caso. Há particularidades que fazem com que o intérprete, quer da norma, quer dos fatos, chegue a uma conclusão que seja no mínimo razoável,

para não incorrer numa situação de absoluta injustiça. É o caso, cuja particularidade faz com que a solução por mim proposta seja razoável no sentido de se evitar grande injustiça no caso concreto.

O Sr. Ministro Dias Toffoli: A citação do Relator já me satisfaz, mesmo estando vencido, para ficar explícito que é situação excepcionalíssima. Uma ementa, talvez, de um julgamento, conforme fique, pode sinalizar uma possibilidade permissiva naquilo que acabei de expor.

O Sr. Ministro Gilmar Mendes: Vejo que neste caso a que me referi, o Tribunal ao final se manifestou:

[...] Recurso extraordinário provido para: (1) resolver o caso concreto no sentido de que a decisão do TSE no REspe no. 41.980-06, apesar de ter entendido corretamente que é inelegível para o cargo de Prefeito o cidadão que exerceu por dois mandatos consecutivos cargo de mesma natureza em Município diverso, não pode incidir sobre o diploma regularmente concedido ao recorrente, vencedor das eleições de 2008 para Prefeito do Município de ... [...]

Portanto homenageando claramente a segurança jurídica.

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Então terá que se conceder o mandado de segurança por isso.

O Sr. Ministro Henrique Neves da Silva: Senhor Presidente, apenas uma última consideração porque não disse exatamente tudo sobre a segurança jurídica.

Tenho uma dificuldade. Quando estive no Tribunal como Ministro substituto, tentei seguir sempre a jurisprudência do Plenário até com sacrifício do meu entendimento, ressaltando-o diversas vezes, e o argumento da segurança jurídica sempre foi muito forte para mim. Nestes casos, entretanto, nos quais

se diz que o Tribunal modificou a jurisprudência, peço vênua para lembrar que toda jurisprudência citada que se diz que foi modificada foi jurisprudência criada e decidida sob a luz da Lei Complementar no. 64/1990, com sua redação original.

A primeira vez que o Tribunal Superior Eleitoral examinou as modificações estabelecidas pela Lei Complementar no. 135/2010, com aplicação para as eleições, foi no pleito de 2012. Então o que antes não caracterizava inelegibilidade, com a alteração da legislação – e não sei se era exatamente esse o caso, confesso que não lembro o motivo –, o Tribunal modificou muitas de suas decisões porque a lei foi modificada. Tenho citado essa situação em diversos acórdãos quando se alega que a questão é ofensa à segurança jurídica.

Devido à decisão do Supremo Tribunal Federal, que entendeu que a Lei Complementar no. 135/2010 aplicava o artigo 16 da Constituição Federal, na eleição de 2010, em todos os casos a lei foi afastada. A primeira vez que o Tribunal efetivamente examinou a lei com a redação nova foi em 2012.

Por isso, com a devida vênua, não entendo que se possa arguir alteração na jurisprudência. Alterou-se a legislação, a consequência pode ser a alteração da jurisprudência, ou não, com base na alteração da legislação. O que se passou a decidir em 2012 era o que caracterizava ato de improbidade, cuja previsão não constava da legislação anterior.

Com essas razões, peço vênua para manter o voto.

VOTO (vencido)

A Sra. Ministra Laurita Vaz: Senhor Presidente, o Colegiado é muito importante porque sempre há surpresa no momento da votação.

Vim para esta sessão, depois de receber o relatório do Ministro João Otávio de Noronha, com a certeza de que o recurso em mandado de segurança seria desprovido – fiz análise da jurisprudência e cheguei a essa conclusão –, no entanto nos deparamos com um voto sensível, bem elaborado, do Ministro João Otávio de Noronha, dando interpretação muito peculiar ao caso concreto. Mas me preocupo muito com a segurança jurídica de nossas decisões e tenho afirmado que este Tribunal é um Tribunal de precedentes.

Para tranquilidade dos jurisdicionados, procuro manter-me fiel aos precedentes. O voto do eminente Relator traz, de forma sequencial o entendimento firme desta Corte de que o artigo 18 da LC no. 64/1990 refere-se apenas à inelegibilidade reconhecida antes da eleição. Se a inelegibilidade for reconhecida após o pleito, como no caso dos autos, a jurisprudência é no sentido que o titular e o vice devem ter o registro e o diploma cassados, em razão da incidibilidade que rege a chapa majoritária.

Então, diante dos precedentes citados pelo eminente Relator, peço vênias aos que entendem de forma diferente – a matéria, pelo que vejo, ficará decidida nos termos do voto de Vossa Excelência, para ficar com a jurisprudência desta Corte e acompanhar a divergência, inaugurada pelo Ministro Henrique Neves da Silva.

VOTO

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): Senhores Ministros, o desempate já é presumível, considerando-se os apartes.

Apontaria, em primeiro lugar, que a lei é sábia, ao sinalizar que os pedidos de registro devem estar julgados antes do certame, justamente para evitar situações concretas como esta.

Mas há mais: esse caso lembrou-me outro com o qual me defrontei, a envolver também chapa, em que um Partido de repercussão maior no cenário nacional teria indicado titular para o Senado Federal e apenas um suplente.

O Tribunal Superior Eleitoral glosou essa chapa por cinco votos a dois. Os dois Ministros egressos da advocacia ficaram vencidos, e o quadro foi revertido no Supremo, ocasião na qual se apontou que a ausência de um dos suplentes não poderia prejudicar o Partido, afastando-o, inclusive, da disputa eleitoral. Os dois suplentes, no campo da substituição, visam a beneficiá-lo.

Refiro-me ao célebre caso da candidatura do ex-Presidente José Sarney ao Senado da República, pela primeira vez, no Estado do Amapá. Fui Relator do caso no Supremo.

A situação, a meu ver, é mais favorável que essa à qual me referi. Por que é mais favorável? Em primeiro lugar, porque o principal é a candidatura à titularidade. O acessório é a candidatura a vice, como está, no tocante ao Presidente da República, no artigo 77, § 1o., da Constituição Federal, a revelar que a eleição do Presidente da República importará, e não o inverso, a do Vice-Presidente com ele registrado.

No tocante ao Prefeito, existe norma explícita, também nesse sentido, no § 1o. do artigo 3o. da Lei no. 9.504/1997.

E ainda: a Lei de Inelegibilidades revela, em preceito, em bom vernáculo, que a pecha é pessoal. Por via transversa, se fulminadas, nesta assentada, a candidatura, a eleição e a diplomação do titular, estar-se-á estendendo a ele a inelegibilidade pessoal do vice. Será consequência, portanto, da inelegibilidade do vice o afastamento de quem não praticou ato enquadrável na Lei Complementar no. 64/1990, com um detalhe: sem o titular ter-se defendido no processo em que, depois do deferimento do registro

por duas instâncias, este Tribunal, mudando a jurisprudência, como ressaltado pelo Ministro João Otávio de Noronha, veio a indeferir o registro do vice.

Além disso, a conclusão – e o impetrante já perdeu mais de um ano de mandato –, a essa altura, quanto a considerar-se fulminada a candidatura do titular, implicará o afastamento do próprio Partido ou da Coligação de Partidos que apoiou a chapa das eleições verificadas.

Peço vênia àqueles que divergiram do Relator, para prover o recurso, restabelecendo a diplomação do titular.