



**TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL**  
**RIO GRANDE DO SUL**  
Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdãos

PROCESSO Nº 18000300  
PROCEDÊNCIA: CAMPO NOVO  
RECORRENTE: ADI JOSÉ PRETTO (PMDB-PFL-PTB)  
RECORRIDO: EURICO AUGUSTO ZANCAN (PDT-PT)

---

Recurso. Eleição majoritária. Empate no primeiro turno da eleição para Prefeito. Critério de desempate.

Legislação eleitoral omissa quanto à espécie. Ante a omissão, correta a utilização da analogia, a teor do disposto nos arts. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil; 77, § 5º, da Constituição Federal; e 110 do Código Eleitoral.

Provimento negado.

## **A C Ó R D Ã O**


Vistos, etc.

ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por maioria, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, nos termos do voto da Relatora e conforme as notas taquigráficas inclusas, negar provimento ao presente recurso, vencido o eminente Dr. Isaac Alster.

CUMPRA-SE.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Desembargadores José Eugênio Tedesco - Presidente - e Clarindo Favretto e Drs. Rolf Hanssen Madaleno, Isaac Alster, Érgio Roque Menine e Pedro Celso Dal Prá, bem como o Dr. Francisco de Assis Vieira Sanseverino, Procurador Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 23 de outubro de 2000.

  
Dra. Luiza Dias Cassales,  
Relatora.



**TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL**  
RIO GRANDE DO SUL  
Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdãos

PROCESSO Nº 18000300  
RELATORA: DRA. LUIZA DIAS CASSALES  
SESSÃO DE 23-10-2000

---

## **RELATÓRIO**

ADI JOSÉ PRETTO, candidato à reeleição para o cargo de Prefeito Municipal de Campo Novo, formula o presente recurso contra a decisão da Junta Eleitoral do mesmo Município, porque, ao resolver o empate no número de votos concedidos aos dois candidatos a Prefeito, aplicou, para o desempate, a regra que determina que deve ser beneficiado o candidato mais idoso, o que fez com que o recorrido fosse proclamado eleito.

Contra essa decisão, apresenta sua desconformidade, por não haver dispositivo legal que lhe dê suporte. Pondera que, no caso, não é possível a utilização da analogia, porque sua aplicação causa evidente prejuízo, não apenas ao recorrente, mas a todos os eleitores que lhe outorgaram votos. Alega, finalmente, que o candidato foi escolhido pela Junta Eleitoral, e não pelas urnas. Destaca que deveria ter sido o escolhido pela Junta, considerando sua experiência no cargo, o que lhe concedeu conhecimentos especiais sobre os problemas do município. Finalmente, requer seja realizada eleição suplementar, para que seja apurado um vencedor para o pleito.

Intimado, EURICO AUGUSTO ZANCAN apresentou suas contra-razões. Diz que, além dos dispositivos de leis federais que determinam que, havendo empate, qualificar-se-á o candidato mais idoso, a própria Lei Orgânica do Município, no § 5º do art. 77, utiliza a idade como forma de desempate, prestigiando o mais idoso. Também a Resolução nº 20.565 do TSE, em seu art. 69, § 3º, aponta a idade como fator de desempate.

Nesta Corte, o ilustrado Procurador Regional Eleitoral opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL  
RIO GRANDE DO SUL  
Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdãos

Proc. nº 18000300

## VOTOS

Dra. Luiza Dias Cassales:

O recurso merece ser conhecido, porque tempestivo.

O critério de desempate pela idade, privilegiando-se o mais idoso, é tradicionalmente utilizado nos mais variados ramos de nosso Direito. Esse critério consta de diversas legislações, inclusive da legislação eleitoral, que o adota para o desempate das eleições proporcionais (art. 110 do Código Eleitoral). Ao estabelecer o segundo turno, o § 5º do art. 77 da Constituição Federal estabelece que:

*Se, na hipótese do parágrafo anterior, remanescer, em segundo lugar, mais de um candidato, com a mesma votação, qualificar-se-á o mais idoso.*

Veja-se que a regra constante do § 5º do art. 77 da Constituição Federal refere-se às eleições majoritárias, o que mais ainda o credencia para a aplicação analógica ao caso presente.

Certo é que a legislação eleitoral é omissa no que se refere ao empate nas eleições majoritárias, salvo no que diz respeito ao segundo turno. Sendo omissa a Lei, cabe ao Judiciário valer-se das outras fontes do Direito, dentre as quais a da analogia, o que foi feito no caso em exame.

Ainda que entenda desnecessário, para evitar embargos declaratórios, passo a examinar todos os itens da desconformidade do recorrente.

Diz ele que não pode ser usada a analogia, porque ela causar-lhe-á prejuízo e a analogia não pode ser utilizada para prejudicar. Em qualquer processo judicial, sempre haverá um ganhador e um sucumbente; portanto, o uso da lei ou da analogia sempre beneficiará uma das partes, em detrimento da outra. Somente no processo criminal é proibida a utilização da analogia em prejuízo do réu. No caso, não se trata de processo-crime.

Pondera o recorrente que as urnas não decidiram em favor de



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL  
RIO GRANDE DO SUL  
Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdãos

Proc. nº 18000300

seu oponente. O que se viu da decisão das urnas é que o eleitorado está muito bem dividido no Município. Tanto é assim, que ocorreu o empate dos votos. Assim sendo, qualquer que for a decisão, estará de acordo com a vontade da metade dos eleitores, o que é suficiente.

Caso fosse certo que a experiência administrativa pudesse ser utilizada para fins de desempate, no caso de não ser permitida a reeleição, ou nos Municípios em que os Prefeitos não concorressem à reeleição, a questão do desempate ficaria bem mais complexa. O recorrente sente-se discriminado por ser mais novo. Discriminação haveria se o critério não fosse geral, aplicável a qualquer outra situação idêntica, e, como se viu, fundamentado, analogicamente, em regra constante da própria Constituição Federal.

A pretensão do recorrido, qual seja, a de que novo pleito seja realizado, não encontra suporte legal. Não me parece possível que, a título de desempate, pudesse estender-se um segundo turno para os municípios sem o número de eleitores estabelecido pela lei para facultar esse segundo turno.

Finalmente, entendo que a vontade do eleitor favorece tanto um como outro candidato. Tanto é assim que, como já foi dito neste voto, houve empate.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

Dr. Isaac Alster:

A questão submetida à apreciação desta Corte é nova e complexa, e não me consta que sobre ela haja uma inclinação jurisprudencial. Há, sim, posições na doutrina, importantes e lastreadas em argumentos de autoridade. Mas os argumentos de autoridade, com o máximo respeito, se não fundados na jurisprudência, ainda que minoritária, ou, até, isolada, têm o valor que têm os argumentos de autoridade. Portanto, a questão é eminentemente política, e, nesse aspecto, creio, única e exclusivamente, na prevalência do mérito, na prevalência do espírito e numa clara manifestação da vontade popular, que deve ser respeitada. Não vejo nenhuma razão para que, como no caso, seja aceita a gerontocracia, o critério gerontocrático, isto é, o governo dos velhos.



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL  
RIO GRANDE DO SUL  
Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdãos

Proc. nº 18000300

Parece-me, em conseqüência, que neste caso não cabe a interpretação analógica, por não ser a melhor e por não atender à soberania popular - inclusive, distorcendo-a.

Por isso, por ser contra, no caso, à aplicação analógica e contra o referido critério gerontocrático, pedindo a máxima vênia para a eminente Relatora, estou em dar provimento ao recurso, admitindo a realização de uma nova eleição.

É o voto.

Dr. Érgio Roque Menine:

Tive acesso ao parecer do douto Procurador e também me foram alcançados os memoriais do diligente procurador do recorrente. Fiquei bastante convencido acerca da orientação traduzida na doutrina do Des. Tupinambá. Entendo, mais, que a Constituição de 1946 foi tida na época - e até agora, com a Constituição de 1988 - como das mais progressistas, tendo, na ocasião, eleito como critério de desempate a questão da faixa etária.

Acompanho o voto da Relatora.

Dr. Pedro Celso Dal Prá:

Tenho que o caso é de mera interpretação jurídica, já que é sabido que o ordenamento jurídico não tem lacunas; quem tem lacunas é a lei. Portanto, o Juiz deve sempre encontrar uma solução para o caso concreto. Vigendo em nosso meio o princípio do Direito escrito, cumpre, em primeiro lugar, ao Juiz aplicar a lei. Essa é a regra geral, que nos vem desde a escola da exegese, existente na França à época de Napoleão Bonaparte, que só admitia essa forma de interpretação. De lá para cá, houve uma evolução, e hoje é pacífico, em doutrina, o sistema de hierarquia das fontes, de tal forma que, havendo um problema de interpretação, temos que recorrer às fontes legais, que nos são fornecidas pela Lei de Introdução ao Código Civil - Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 -, que é norma subsidiária de todos os ramos jurídicos - Direito Civil, Penal, Processual-Penal, Administrativo e, também, Eleitoral.



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL  
RIO GRANDE DO SUL  
Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdãos

Proc. nº 18000300

O art. 4º dessa Lei estabelece a hierarquia das fontes, assim referindo:

*Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.*

A preservação dessa hierarquia é importante para o próprio império do ordenamento jurídico, já que a solução analógica nada mais é do que a busca de uma norma jurídica já vigente no sistema jurídico, embora não especificamente para aquele caso concreto. Sabemos que na aplicação analógica, tendo uma lei omissa, vamos buscar em outra semelhante a solução, que trazemos para o caso em que a norma não nos oferece uma solução expressa.

Esse me parece ser o caso dos autos, uma vez que, sendo omissa a lei, temos que dirigir-nos ao diploma eleitoral comum, qual seja, ao Código Eleitoral, para ver qual a solução por ele consagrada. E, lá, diz o art. 110: *Em caso de empate, haver-se-á por eleito o candidato mais idoso.* Aqui, nesse momento, suprimos a lacuna da lei, recorrendo à analogia e respeitado o princípio das fontes, tal como manda a Lei de Introdução ao Código Civil, e no caso, ainda, com supedâneo em norma constitucional, já que a Carta Política em vigor, no art. 77, § 5º, dispõe no mesmo sentido.

Assim, somente se poderia recorrer a um outro tipo de solução - no caso, critério político ou de experiência administrativa - se, havendo lacuna na lei, não existir norma regulando caso semelhante para que seja possível a aplicação da analogia. Não existindo ela, dever-se-ia recorrer aos costumes; e, não existindo ainda costume consolidado, recorrendo, então, aos princípios gerais do Direito - que, também, consoante a doutrina, nada mais são do que a aplicação da equidade e, mesmo, da busca de uma solução, em face dos princípios do chamado Direito Natural.

De modo que entendo que o caso é de interpretação. E, recorrendo ao princípio da hierarquia das fontes, com supedâneo nos dispositivos legais indicados, o voto é no sentido de negar provimento ao recurso, acompanhando inteiramente o voto da eminente Relatora, que bem examinou o caso.



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL  
RIO GRANDE DO SUL  
Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdãos

Proc. nº 18000300

Des. Clarindo Favretto:

A lei proíbe que o Juiz se omita de decidir quando houver lacuna na lei. Por isso, o Juiz - no caso, este Tribunal, a Junta Eleitoral - não poderia deixar de decidir a respeito do candidato eleito, proclamando-o, em razão de ter havido empate nas urnas e de não haver solução expressa e prevista na lei específica. Daí por que a Junta, a meu sentir, agiu com acerto, tendo aplicado a analogia de inúmeros dispositivos de lei. Como bem referido pelo eminente Dr. Procurador Eleitoral, existe uma presunção da vontade popular expressa nas urnas. Assim, qual a interpretação que se pode dar à manifestação da vontade popular no município de Campo Novo? É aquela também provinda da vontade geral do cidadão. E qual seria a vontade geral do cidadão, no caso da espécie que se aponta? É a que a lei determina, porque a lei expressa a vontade geral do povo, representado pelos seus parlamentares que elaboram as leis nas Casas Legislativas. Assim, temos uma presunção *juris*, de um lado, e uma presunção *hominis*, do outro. A presunção *juris* vem estabelecida nos diversos dispositivos, inclusive o constitucional. O art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, já citado, determina que o Juiz, diante da lacuna da lei, aplique a analogia, os princípios gerais do Direito - enfim, que aplique a sua decisão, com base nessa vontade geral que o julgador possa encontrar em algum dispositivo da lei, da Constituição. Essa vontade encontra-se, mais de uma vez, expressa na Constituição Federal, que é a carta máxima da vontade geral do cidadão. Assim, o art. 77, § 5º, que manda aplicar uma das regras de interpretação muito aproximada, determina que, em caso de empate numa eleição de segundo turno, seja proclamado vencedor o candidato de mais idade. O art. 2º, § 3º, da Lei nº 9.504/97 também manda aplicar o mesmo dispositivo. E o Código Eleitoral, que é lei-padrão para todas as eleições, no art. 110, também manda que se aplique esse dispositivo em caso de empate. E, para a eleição de Prefeito Municipal, não existe uma regra específica a dizer que se aplicará a lei do mais idoso. Aqui, temos que ir pela presunção *hominis*, que é aquela revelada pelo pensamento comum do povo. E, o pensamento comum daquela comunidade distante da capital, temos que extrair de uma lei mais ampla, de uma lei universal que existe no Brasil: são os princípios da Constituição Federal, que manda aplicar um critério de desempate, depois da Lei Eleitoral, e tudo com base na Lei de Introdução ao Código Civil, a qual determina que o Juiz deve socorrer-se desses instrumentos legais para aplicar a decisão mais justa. E nisso é que se pode, tranqüilamente, aplicar o critério. Como bem soube distinguir a eminente Relatora, não se trata de princípio constitucional, mas sim de critério constitucional. Temos que estabelecer a diferença entre princípios e



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL  
RIO GRANDE DO SUL

Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdãos

Proc. nº 18000300

critérios. Os princípios são praticamente inamovíveis, os critérios são móveis. Mas este critério vêm de longe, desde a Constituição de 1946, no mínimo. E, depois, nas leis infraconstitucionais, reiteradamente, vê-se repetida a mesma regra de que, em caso de empate, o desempate se fará em favor do candidato mais idoso. Justo ou errado, o legislador, via de regra, e ao longo da história do Brasil, previu que esse critério seja o mais justo. Temos que admitir que deve haver um critério para o desempate, que outro não está previsto. E, se forcarmos a aplicação de critério diverso e não previsto, nem por analogia. Aí sim parece-me que estaremos forçando a interpretação, que cai fora tanto da interpretação *juris* como da interpretação *hominis*. E aí teria receio, como julgador, de aplicar um critério, um critério que salta fora daquela interpretação axiológica que todo o Juiz deve ter em mente na exegese dos textos constitucionais e legais.

Com essas considerações, rogando vênias ao eminente Juiz que votou em sentido contrário, nego provimento ao recurso, acordando com o voto da eminente Relatora.

É o voto.

Dr. Rolf Hanssen Madaleno:

No meu modo de entender, embora não exista uma norma específica para o caso em concreto, na hipótese de empate na eleição majoritária, a verdade é que existe uma norma específica que ordena como se deve decidir quando há essa lacuna. E a norma específica consta, como já foi amplamente referido, do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, que ordena que, em primeiro lugar, se busque na analogia a solução da norma lacunosa. A Lei nº 9.504/97 traz hipótese de qualificação do mais idoso no caso de empate. Não é o caso em concreto, mas é por analogia que poderia aplicar-se o artigo citado há pouco. Também a Resolução nº 20.565 do TSE, no seu art. 69, § 3º, qualifica o mais idoso, na hipótese de empate. E, como já foi referido, o Código Eleitoral, no art. 110, ainda que se tratando de representação proporcional, ordena a adoção, no caso de empate do critério do mais idoso. Para concluir, trazendo à baila a própria Constituição Federal, no art. 77, § 5º, entendo que há lacuna para o caso em concreto, mas que não há lacuna para a aplicação da analogia. Assim, ainda que se considerasse que nenhum artigo de lei pudesse permitir a aplicação da analogia, entendo que, ainda assim, o art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil levaria ao uso do





**TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL**  
**RIO GRANDE DO SUL**  
Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdãos

Proc. nº 18000300

costume. Parece, salvo melhor juízo, que tem sido costume ou prática já antiga que se adote o critério de que o mais idoso seja o vencedor, no caso de empate na eleição.

Por isso, acompanho inteiramente o douto Relator.

### **DECISÃO**

Por maioria, negaram provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora, vencido o Dr. Isaac. Produziram sustentação oral os Drs. Cícero de Quadros Peretti e Maritânia Lúcia Dallagnol, pelo recorrente e recorrido, respectivamente.