



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 36-02.2016.6.21.0127

PROCEDÊNCIA: SENADOR SALGADO FILHO

RECORRENTE: COLIGAÇÃO INOVAÇÃO, MUDANÇA E PROGRESSO (PSDB - PP -
PPS - PTB)

RECORRIDO: MARCELO MARTINELLI

Recurso. Registro de candidatura. Cargo de vereador. Inelegibilidade. Desincompatibilização. Art. 1º, § 2º, da Lei Complementar n. 64/90. Eleições 2016.

Decisão do juízo eleitoral que deferiu o registro de candidatura.

Preliminar de decretação de revelia afastada.

Atual candidato a vereador, na qualidade de vice-prefeito do município, substituiu temporária e precariamente o titular no exercício da função durante 19 dias, dentro dos 6 meses anteriores ao pleito. Não obstante incidir a regra do art. 1º, § 2º, prevista na Lei Complementar n. 64/90, o Tribunal Superior Eleitoral tem mitigado a aplicação das normas que inculpem as inelegibilidades funcionais em relação aos vices que substituem os titulares, entendendo viável a candidatura de quem, no período anterior ao primeiro mandato, fora precariamente – e por pouco tempo – investido no exercício da chefia do Poder Executivo.

Ademais, uma vez não comprovado que a substituição ensejou a prática de atos de governo ou gestão, oportunizando o uso da máquina política e administrativa da prefeitura em benefício do candidato, não há de se cogitar em incompatibilidade ou inelegibilidade.

Manutenção da sentença.

Negado provimento.

A C Ó R D ã O

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, afastada a matéria preliminar, negar provimento ao recurso, mantendo a sentença que deferiu o pedido de registro da candidatura de MARCELO MARTINELLI ao cargo de vereador nas eleições de 2016.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.



Assinado eletronicamente conforme Lei 11.419/2006
Em: 17/10/2016 - 15:16
Por: Dr. Silvio Ronaldo Santos de Moraes
Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>
Chave: b90ca7b3c20c08a401a85f3b8d25388a

TRE-RS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Porto Alegre, 17 de outubro de 2016.

DR. SILVIO RONALDO SANTOS DE MORAES,
Relator.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 36-02.2016.6.21.0127

PROCEDÊNCIA: SENADOR SALGADO FILHO

RECORRENTE: COLIGAÇÃO INOVAÇÃO, MUDANÇA E PROGRESSO (PSDB - PP - PPS - PTB)

RECORRIDO: MARCELO MARTINELLI

RELATOR: DR. SILVIO RONALDO SANTOS DE MORAES

SESSÃO DE 17-10-2016

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela Coligação INOVAÇÃO, MUDANÇA E PROGRESSO (PSDB - PP - PPS - PTB) contra sentença do Juízo Eleitoral da 127ª Zona, que deferiu o registro de candidatura de MARCELO MARTINELLI ao cargo de vereador (fls. 60-62v.).

Em suas razões (fls. 65-72), a recorrente pugna, preliminarmente, a aplicação dos efeitos da revelia contra o recorrido, pois não apresentou o livro de atas das posses e licenças da Prefeitura, apesar de requerido na inicial de impugnação. No mérito, sustenta que o candidato, atual vice-prefeito, substituiu o titular por 15 dias nos seis meses anteriores à eleição, estando, portanto, inelegível ao cargo de vereador, com fulcro nos arts. 1º, § 2º, da Lei Complementar n. 64/90 e 14, § 6º, da CF/88. Ao final, requer a decretação de revelia sobre o livro de atas das posses e licenças e o provimento do recurso.

Com contrarrazões (fls. 75-83), nesta instância, a Procuradoria Regional Eleitoral lançou parecer pelo desprovimento do recurso (fls. 87-90v.).

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

O recurso é tempestivo, pois interposto dentro do tríduo legal (art. 52, § 1º, da Resolução TSE n. 23.455/15).

A Coligação Inovação, Mudança e Progresso protocolou impugnação ao



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

registro de candidatura, a qual, diante da intempestividade, foi recebida pelo Juízo *a quo* como notícia de inelegibilidade (fl. 45v.). A despeito disso, ainda que se conclua pela inexistência de ação impugnativa formal, cumpre reconhecer a legitimidade da recorrente diante da sede constitucional da matéria debatida (art. 14, § 6º, da CF/88), com esteio na Súmula n. 11 do TSE: “No processo de registro de candidatos, o partido que não o impugnou não tem legitimidade para recorrer da sentença que o deferiu, salvo se se cuidar de matéria constitucional”.

Portanto, conheço do recurso.

Preliminar

Incabível o acolhimento da prefacial de decretação de revelia, porque o recorrido não apresentou o livro de atas das posses e licenças da administração municipal. A uma, não houve nos autos determinação judicial nesse sentido. A duas, a apresentação da prova não poderia ser imposta ao candidato, mas, sim, à Prefeitura Municipal, por se tratar de documento oficial de sua guarda. Por último, a demonstração pretendida, qual seja, o período de substituição do prefeito pelo seu vice, encontra-se suficientemente comprovada pelos documentos de fls. 35-38, 52 e 84, sendo desnecessário o livro referido.

Anoto, ainda, que resta incontroverso nos autos que Marcelo Martinelli, vice-prefeito de Senador Salgado Filho, substituiu o titular do cargo no período de 31.3.2016 a 18.4.2016, em razão das férias deste último.

Com essas considerações, rejeito a preliminar.

Mérito

Diante disso, a recorrente argumenta que o candidato inobservou o prazo de seis meses de afastamento do cargo, estando inelegível ao cargo de vereador, com esteio nos arts. 1º, § 2º, da Lei Complementar n. 64/90 e 14, § 6º, da CF/88, *verbis*:

Art. 1º (...).

§ 2º O Vice-Presidente, o Vice-Governador e o Vice-Prefeito poderão candidatar-se a outros cargos, preservando os seus mandatos respectivos, desde que, nos últimos 6 (seis) meses anteriores ao pleito, não tenham sucedido ou substituído o titular.

Art. 14. (...).

§ 6º Para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito.

Sem razão o recorrente.

Os elementos acostados aos autos revelam que o vice-prefeito substituiu temporária e precariamente o titular no exercício da função durante 19 dias dentro dos seis meses anteriores ao pleito, por força do art. 51 da Lei Orgânica do Município de Senador Salgado Filho, que enuncia “O Vice-Prefeito substituirá o Prefeito em seus impedimentos e ausências e suceder-lhe-á nos casos de vaga”.

Consoante os documentos de fls. 52 e 84, o recorrido não subscreveu qualquer ato de governo relacionado do exercício do cargo de prefeito. **Tem-se, assim, que o vice-prefeito apenas manteve a** continuidade dos atos, programas e diretrizes já determinados pelo titular.

Desse modo, o vice-prefeito no exercício da prefeitura, sem ação no sentido de ordenar despesas, determinar políticas ou reorganizar a máquina administrativa, não tem condições de conferir seu ideário e qualidades pessoais próprias à gestão municipal, que permanece sob a plataforma e batuta da chefia do executivo titular.

Outrossim, na substituição provisória e precária em razão das férias do titular, o vice-prefeito não se desvincula do cargo para o qual fora eleito, sendo considerado tão somente o vice-prefeito no exercício temporário da função de prefeito. Assim, não há de falar em potencial uso do prestígio e influência da função em assunção marcada pela efemeridade.

Diante de tais cenários, em que não são conferidas condições para o desequilíbrio da igualdade entre os candidatos pelo uso abusivo do exercício do cargo para proveito eleitoral, o TSE tem mitigado a aplicação das normas que insculpam as inelegibilidades funcionais em relação aos vices que substituem os titulares, conforme transparece na doutrina de José Jairo Gomes:

Flexibilização da inelegibilidade funcional – em situações excepcionais, tem a jurisprudência rejeitado uma interpretação demasiado rígida da norma atinente à inelegibilidade funcional. Assim é que se entende viável a candidatura à reeleição de quem, no período anterior ao primeiro mandato, fora precariamente – e por pouco tempo – investido no exercício da chefia do Poder Executivo. É o que se extrai do seguinte julgado:

“Eleições 2008. Agravo regimental no recurso especial. Registro de



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

candidatura ao cargo de prefeito. Inelegibilidade. Art. 14, § 5o, da Constituição Federal. Terceiro mandato. Não-configuração. Ascensão ao cargo por força de decisão judicial, revogada três dias depois. Caráter temporário. Precedentes. Agravos regimentais desprovidos, mantendo-se o deferimento do registro.” (TSE – AgR-Respe no 34.560/MA – DJe 18-2-2009, p. 49-50.)

(*Direito eleitoral*. 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 215.)

Destaco, ainda, que, conforme anotado pelo Ministério Público Eleitoral de primeiro grau (fls. 55-58v.), pelo Juízo sentenciante (fls. 60-62v.) e pela Procuradoria Regional Eleitoral (fls. 87-90v.), o TSE já se pronunciou no sentido de que a assunção por curto espaço de tempo da titularidade da chefia do Executivo Municipal pelo vice-prefeito, sem a prática efetiva de qualquer ato de governo ou gestão no período, não agride os valores protegidos pelos institutos da incompatibilidade e desincompatibilização.

Transcrevo a elucidativa ementa do julgado em questão:

RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÕES 2014. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEFERIMENTO. CARGO. SENADOR DA REPÚBLICA. IMPUGNAÇÃO AO REGISTRO DE CANDIDATURA. IMPEDIMENTO DECORRENTE DE EXERCÍCIO DE CARGOS, EMPREGOS OU FUNÇÕES PÚBLICOS (I.E. INCOMPATIBILIDADE). CAUSA DE INELEGIBILIDADE. ART. 1º, § 2º, DA LC Nº 64/90. NÃO CONFIGURAÇÃO. SUPOSTA SUBSTITUIÇÃO DO TITULAR DA CHEFIA DO PODER EXECUTIVO PELO VICE-PREFEITO (NOS DIAS COMPREENDIDOS DE 16 A 28 DE ABRIL DE 2014) NOS 6 (SEIS) MESES ANTERIORES AO PLEITO. ARGUMENTO DE ASSUNÇÃO AUTOMÁTICA DO VICE-PREFEITO. IRRELEVÂNCIA DA REFERIDA TESE PARA O EQUACIONAMENTO DA CONTROVÉRSIA. MINIMALISMO JUDICIAL. NECESSIDADE DE DECIDIR CASUISTICAMENTE A QUESTÃO, SEM GENERALIZAÇÕES (NARROW), E SEM ACORDOS PROFUNDOS NAS FUNDAMENTAÇÕES (SHALLOW). POSTURA JUDICIAL DE PRESERVAÇÃO DA FLEXIBILIDADE DECISÓRIA DA CORTE E DE ATENUAÇÃO DOS RISCOS DE FALIBILIDADE JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS DE GESTÃO OU DE GOVERNO POR PARTE DA VICE-PREFEITA, ORA RECORRIDA. NÃO COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO, POR PARTE DA COLIGAÇÃO IMPUGNANTE, DA ASSUNÇÃO DE FATO DA CHEFIA DO PODER EXECUTIVO LOCAL. IMPOSIÇÃO DE PRÁTICA DE ATOS FORMAIS PARA A ASSUNÇÃO DA TITULARIDADE DA CHEFIA DO PODER EXECUTIVO PELOS SUBSTITUTOS. RECURSO ORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A *ratio essendi* dos institutos da incompatibilidade e da desincompatibilização reside na tentativa de coibir - ou, ao menos, amainar - que os pretensos candidatos valham-se da máquina administrativa em benefício próprio, circunstância que, simultaneamente, macularia os princípios da Administração Pública e



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

vulneraria a igualdade de chances entre os players da competição eleitoral, bem como a higidez das eleições.

2. A postura minimalista, que deve nortear a Corte Superior Eleitoral, evidencia a prescindibilidade de perquirir, in casu, se ocorre (ou não) a substituição automática nas hipóteses de ausência do chefe do Poder Executivo.

3. Deveras, importando para a seara eleitoral as ponderações do Professor de Harvard Cass Sunstein (SUNSTEIN, Cass R. One Case at a Time. Judicial Minimalism on the Supreme Court), impõe-se que as decisões proferidas pela Corte Eleitoral sejam estreitas (narrow, i.e., decidindo casuisticamente as questões e sem generalizações) e superficiais (shallow, i.e., sem acordos profundos nas fundamentações), postura judicial que se revelam aptas a salvaguardar a flexibilidade decisória do Tribunal, porquanto permitem diferenciar os pressupostos fáticos presentes nos casos presente e futuros, e atenuam os riscos de erro na tomada de decisões.

4. A postura minimalista consubstancia a técnica decisória que melhor se coaduna com as singularidades existentes nos casos concretos em matéria eleitoral, evitando, bem por isso, generalizações prematuras (POSNER, Richard. Law, Pragmatism, Law and Democracy. Cambridge: Harvard University Press, 2003, p. 80.).

5. O ônus de demonstrar a substituição do titular do Executivo local pelo seu imediato substituto (Vice-Prefeito) incumbe à parte impugnante. Precedente: AgR-REspe nº 338-26/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 18.6.2009.

6. No caso sub examine,

a) O ponto nevrálgico da questão consiste em identificar se existem nos autos provas cabais e incontestes de que a Vice-Prefeita, por força da assunção dita automática da chefia do Poder Executivo, praticou atos de governo ou de gestão no período de afastamento do titular, o que ultrajaria os valores que o instituto da desincompatibilização visa a tutelar

b) *In casu*, Carlos Eduardo Alves, então prefeito do Município de Natal/RN, se ausentou da municipalidade no período de 16 a 28 de abril de 2014, em viagem para a Espanha, comunicando o seu afastamento à Câmara Municipal no dia 15 de abril (doc. de fls. 37).

c) Não consta nos autos qualquer prática de atos de gestão ou de governo (e.g., sanção ou veto de leis, edição de Portarias, nomeação ou exoneração de servidores etc.) por parte da Recorrida que logrem comprovar que tenha desempenhado a Prefeitura de Natal.

d) A Coligação Recorrente não logrou demonstrar, por meio de provas convincentes, o efetivo desempenho da titularidade do Executivo local pela Recorrida, o que condiz com a conclusão de sua não assunção do Município de Natal/RN.

e) O Prefeito de Natal, quando da sua viagem à Espanha, cientificou o Presidente da Câmara Municipal, mas não o fez em relação à Vice-Prefeita, circunstância que não se coaduna com a relevância que a assunção, ainda que temporária, do cargo impõe. Daí ser indispensável que haja algum tipo de



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

comunicação oficial entre os chefes do Executivo local (no caso, Prefeito e Vice-Prefeito), que permitam a assunção do substituto imediato nas hipóteses de afastamento provisório do titular (e.g., licença, viagem).

f) Essa premissa presidiu a decisão do Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Natal/RN, quando, instado a manifestar-se no Mandado de Segurança nº 0115660-22.2014.8.20.0001, consignou que o Prefeito, em viagem, deveria ter comunicado sua ausência não apenas ao Presidente da Câmara Municipal, mas também à Vice-Prefeita.

7. O aresto proferido pelo Tribunal a quo consignou expressamente a inexistência de elementos probatórios nos autos que evidenciem que a Recorrida tenha efetivamente assumido a chefia do Poder Executivo municipal:

"ELEIÇÕES 2014 - REQUERIMENTO DE REGISTRO DE CANDIDATURA - SENADOR - PRIMEIRO SUPLENTE - SEGUNDO SUPLENTE - IMPUGNAÇÃO - FALTA DE QUITAÇÃO ELEITORAL - PAGAMENTO DE MULTA CERTIFICADO PELA JUSTIÇA ELEITORAL - REGULARIDADE - SUBSTITUIÇÃO DO PREFEITO PELA VICE-PREFEITA NOS 6 (SEIS) MESES ANTERIORES AO PLEITO - CAUSA DE INELEGIBILIDADE INOCORRÊNCIA - INEXISTÊNCIA DE SUBSTITUIÇÃO AUTOMÁTICA - FALTA DE PREVISÃO EXPRESSA NA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO - INEXISTÊNCIA DE COMUNICAÇÃO À VICE-PREFEITA DA AUSÊNCIA DO PREFEITO - INEXISTÊNCIA DE PRÁTICA DE ATO - IMPUGNANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE COMPROVAR QUE HOUVE PRÁTICA DE ATO - ASSUNÇÃO DO CARGO DE PREFEITO POR VEREADOR EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL - IMPROCEDÊNCIA DAS IMPUGNAÇÕES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA RESOLUÇÃO/TSE Nº 23.405 - DEFERIMENTO.

Não há que se falar em substituição automática do prefeito pela vice-prefeita, porquanto não há previsão expressa na Lei Orgânica do Município de Natal.

Para que a substituição pudesse ocorrer no plano fático, seria necessária a comunicação à vice-prefeita da ausência do prefeito, até mesmo para se estabelecer um marco temporal, o que não ocorreu no caso concreto.

Verifica-se, na espécie, que a coligação impugnante não se desincumbiu do ônus de comprovar que houve a prática de qualquer ato pela vice-prefeita em substituição do titular; ao contrário, a impugnada instruiu os autos com documento cujo teor indica que não praticou qualquer ato como prefeita desde 05/04/2014.

Considerando que a impugnada não foi comunicada formalmente da ausência do prefeito, que foi determinado no bojo de ação mandamental que o vereador Júlio Protássio assumisse a chefia do Executivo local, que a impugnada não praticou nenhum ato no comando da Prefeitura de Natal, que a impugnada não assinou termo de posse, que a impugnante não se desincumbiu do ônus de demonstrar que o afastamento não ocorreu no plano fático, a improcedência da impugnação é medida absolutamente impositiva.

Preenchidos os requisitos previstos na Resolução/TSE n.º 23.405, defere-se o pedido de registro de candidatura. Vistos etc."



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

8. Recurso Ordinário ao qual se nega provimento.

(Recurso Ordinário nº 26465, Acórdão de 01/10/2014, Relator(a) Min. LUIZ FUX, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 01/10/2014 RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 26, Tomo 1, Data 01/10/2014, Página 68.) (Grifei.)

No julgamento, a declaração de voto do Min. Henrique Neves consignou claramente a intenção de, a partir desse precedente, superar a jurisprudência anterior e a interpretação rígida da dicção normativa, seguindo-se uma orientação mais consentânea aos parâmetros da razoabilidade:

Senhor Presidente, apenas ressalto a importância do voto do Ministro Luiz Fux, porque este Tribunal, em determinado momento, concluiu que, se o vice assumisse por um dia, geraria inelegibilidade.

Sua Excelência, além de afastar esse aspecto, esclarece - e esse precedente, de certa forma, serve como orientação para essa situação, em que vivemos regra do século passado, quando as pessoas saíam do município, do estado ou do próprio país e precisavam deixar substituto, pois levavam cinco dias de viagem de navio; hoje, por fax ou telefone, tem-se controle de tudo de qualquer lugar do mundo -, porque diante da dúvida, quando o titular se afastava, os suplentes saíam correndo da circunscrição, para não incidirem em inelegibilidade.

Dos documentos acostados aos autos, não há informação de que, no período aludido, o vice-prefeito exerceu efetivamente a posição de titular, praticando atos de governo ou de gestão, como a edição de decretos, assinatura de portarias, nomeação ou exoneração de servidores, veto ou promulgação de leis, etc.

Tendo em conta que deve prevalecer a higidez dos direitos políticos e a garantia de elegibilidade do cidadão, consoante remansosa jurisprudência do TSE, o ônus probatório acerca das causas de inelegibilidade é do impugnante (Agravio Regimental em Recurso Ordinário n. 264687, Acórdão de 01/02/2011, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 35, Data 18/02/2011, Página 22), o qual não logrou êxito nesse ponto.

Destarte, uma vez que não se comprova que a substituição ensejou a prática de atos de governo ou gestão, oportunizando o uso da máquina política e administrativa da Prefeitura em benefício do candidato, não há de se cogitar em incompatibilidade ou inelegibilidade.

Diante do exposto, VOTO pelo desprovimento do recurso interposto,



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

mantendo a sentença que **deferiu** o pedido de registro da candidatura de MARCELO MARTINELLI, ao cargo de vereador, nas eleições de 2016.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EXTRATO DA ATA

RECURSO ELEITORAL - REGISTRO DE CANDIDATURA - IMPUGNAÇÃO AO
REGISTRO DE CANDIDATURA - CARGO - VEREADOR - REGISTRO DE
CANDIDATURA - RRC - CANDIDATO - INELEGIBILIDADE -
DESINCOMPATIBILIZAÇÃO - DEFERIDO

Número único: CNJ 36-02.2016.6.21.0127

Recorrente(s): COLIGAÇÃO INOVAÇÃO, MUDANÇA E PROGRESSO (PSDB - PP - PPS
- PTB) (Adv(s) Charles Fiepke)

Recorrido(s): MARCELO MARTINELLI (Adv(s) Eunize Kriesel)

DECISÃO

Por unanimidade, afastada a preliminar, negaram provimento ao recurso.

Desa. Liselena Schifino
Robles Ribeiro
Presidente da Sessão

Dr. Silvio Ronaldo Santos de
Moraes
Relator

Participaram do julgamento os eminentes Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro - presidente -, Des. Carlos Cini Marchionatti, Dr. Eduardo Augusto Dias Bainy, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez, Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, Dr. Rafael da Cás Maffini e Dr. Silvio Ronaldo Santos de Moraes , bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.