



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO Nº 3.272

**AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 3.272 -
CLASSE 14ª - SÃO PAULO (222ª Zona - Diadema).**

Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros.

Agravante: José Edmilson Pereira da Cruz.

Advogado: Dr. Fernando Gaspar Neisser e outros.

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA.
EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. RESOLUÇÃO Nº 21.803/2004.
VEREADORES. NÚMERO. FIXAÇÃO. ALTERAÇÃO.
COMPETÊNCIA. JUIZ ELEITORAL.

Compete ao juiz eleitoral o julgamento de Mandado de
Segurança contra ato que indefere diplomação.
No julgamento de tal pedido, é lícito ao juiz declarar,
incidentemente, a inconstitucionalidade ou ilegalidade da
Resolução nº 21.803/2004 do TSE.

O TSE não é competente para conhecer, originariamente,
pedido de Mandado de Segurança contra ato que denega
expedição de diploma. A circunstância de o indeferimento
fundamentar-se em Resolução do TSE não tem o condão
de deslocar para este Tribunal a competência originária.

Agravo improvido.

Vistos, etc.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por
maioria, em negar provimento ao agravo regimental, vencidos os Ministros

A handwritten signature or mark, possibly the number '72', enclosed within a hand-drawn oval.

Gilmar Mendes e Marco Aurélio, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

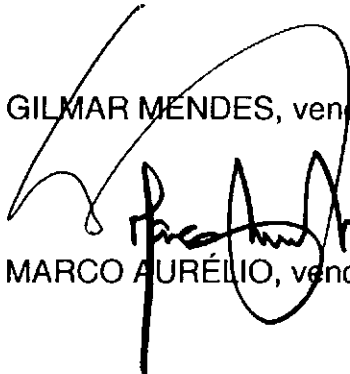
Brasília, 10 de fevereiro de 2005.



Ministro CARLOS VELLOSO, vice-presidente no exercício
da Presidência



Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, relator



Ministro GILMAR MENDES, vencido



Ministro MARCO AURÉLIO, vencido

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: Senhor Presidente, José Edmilson Pereira da Cruz agrava da seguinte decisão (fl. 67):

“O impetrante pretende, de fato, obter sua diplomação como vereador. Ora, a diplomação é ato de competência do juiz eleitoral. O TSE só indiretamente ameaçou o impetrante. Se assim ocorre, este pedido de Segurança é manifestamente incabível.

Com minhas homenagens aos ilustres signatários da bem aviada petição inicial, indefiro o pedido”.

O Agravante afirma que (fls. 71-72):

- a) tem interesse em “(...) ver alterada a resolução no que tange à fixação do número de vereadores para o Município de Diadema, porquanto com o aumento de mais uma vaga, receberá a diplomação pelo Juiz Eleitoral”;
- b) “(...) o ato de diplomação cabe ao Juiz Eleitoral, mas este não poderá alterar o número de vereadores definido na Resolução atacada, sendo, portanto, impossível pleitear o que ora se pede em sede de primeira instância”.



VOTO

O SENHOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS (relator): Senhor Presidente, a pretensão do ora agravante é obter o diploma. Para tanto, é necessária a declaração incidente de que a Resolução malsinada é ilegal ou inconstitucional. Tal declaração pode ser feita pelo juiz em preliminar no julgamento do pedido de Segurança.

A fixação do número de 16 vereadores na cidade de Diadema não pode ser questionada no processo de Mandado de Segurança. Os argumentos não satisfazem os requisitos previstos no art. 1º da Lei nº 1.533/51.

Nego provimento ao agravo regimental.

VOTO (vencido)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhor Presidente, admito, para discussão, o mandado de segurança, porquanto vislumbro, na resolução do Tribunal, efeitos concretos a alcançarem situação jurídica. Nesse primeiro passo, peço vênias ao relator para prover o agravo e deixar que o mandado de segurança seja processado e venha à pauta para julgamento pelo colegiado.



VOTO (vencido)

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Senhor Presidente, em relação ao mandado de segurança e com base no que se faz hoje com o recurso constitucional, recurso de amparo, *Verfassungsbeschwerde*, tenho a idéia de que a sua proteção seria muito mais efetiva se avançássemos na linha já perfilhada pelo Ministro Marco Aurélio. De fato, trata-se de norma a produzir efeitos sobre situações concretas, não há como discutir.

Acompanho o voto do Ministro Marco Aurélio para prover o agravo, a despeito de saber que, no caso, o próprio Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre a questão de fundo.



VOTO

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Senhor Presidente, já tive a oportunidade de votar no sentido de que cabe, sim, mandado de segurança quando a lei, decreto, ou qualquer ato legislativo, possa ferir, em situações concretas, direitos.

Concordaria até com a tese preliminar, mas havendo um pronunciamento do Supremo sobre matéria de mérito, penso ser desnecessário.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Neste caso, toda vez que houver um pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre matéria de fundo, não caberá o mandado de segurança?

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Excelência, apenas digo que o Supremo Tribunal Federal tem palavra final



sobre a matéria de mérito. Antecipo os efeitos da súmula vinculante, que V. Exas. defendem.

O SENHOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS (relator): Em meu voto, digo que o agravante pretende a diplomação, que, por sua vez, esbarra na dificuldade da Resolução nº 21.803, a conter texto normativo, como uma lei em tese, impedindo, indiretamente, essa diplomação. Minha indicação, portanto, é se requeira o mandado de segurança contra o ato do juiz, que, fundado na resolução, está a negar a diplomação. E o juiz, incidentalmente, poderá declarar a inconstitucionalidade dessa resolução. Mas, na verdade, terá ela efeitos indiretos.

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (vice-presidente no exercício da Presidência): Seria um mandado de segurança contra lei em tese.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Neste caso não se trata de lei em tese, porquanto o juiz se encontra totalmente impedido de deliberar desta forma, a não ser que declare a inconstitucionalidade da resolução.

O SENHOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS (relator): Mas o juiz pode declarar a ilegalidade.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Se no município "x" foi fixado que o número de vereadores é nove e se pretende que sejam dez, ou onze, trata-se, portanto, de um ato que produz efeito concreto.

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Trata-se de agravo em mandado de segurança?

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (vice-presidente no exercício da Presidência): Trata-se, no caso, de mandado de segurança contra resolução do TSE. Ou seja, o agravante suscita mandado de segurança contra lei em tese. Esse ato normativo não foi individualizado.



Portanto, pode ele requerer ao juiz, que, por sua vez, poderá dar pela inconstitucionalidade da resolução, se assim entender. Aliás, isso já tem ocorrido.

O SENHOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS (relator): A nossa jurisprudência que tem sido esta.

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Senhor Presidente, veja, essa resolução foi tomada à unanimidade por este Tribunal, a partir de uma decisão em caso concreto.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Não discutimos aqui a resolução.

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Conforme havia dito, em tese, admitiria, em havendo norma com efeitos concretos, até a possibilidade jurídica do mandado de segurança. Mas, no caso, não vejo como, também no mérito, porquanto a resolução é apenas a aplicação de uma decisão do Supremo Tribunal Federal.

Acompanho o nobre relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, sem prejuízo de admitir o mandado de segurança contra a norma de efeitos concretos, no caso, acompanho o ministro relator, considerando que se trata de um ato de juiz que poderia ser atacado perante ele próprio ou perante o Tribunal Regional.



VOTO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, com o relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (vice-presidente no exercício da Presidência): Acompanho o eminente relator, com a vênua dos meus eminentes colegas que dele divergem.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'C' and 'V' inside an oval shape.

EXTRATO DA ATA

AgRgMS nº 3.272/SP. Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros. Agravante: José Edmilson Pereira da Cruz (Adv.: Dr. Fernando Gaspar Neisser e outros).

Decisão: O Tribunal, por maioria, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator, vencidos os Ministros Gilmar Mendes e Marco Aurélio. Votou o Presidente.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Carlos Velloso. Presentes os Srs. Ministros Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Luiz Carlos Madeira, Caputo Bastos e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

SESSÃO DE 10.2.2005.

<p style="text-align: center;">CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO</p> <p>Certifico a publicação deste acórdão no Diário da Justiça de <u>27/05/05</u>, fls. <u>105</u>.</p> <p>Eu, _____, lavrei a presente certidão.</p>

