

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 729
DISTRITO FEDERAL**

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
REQTE.(S) : PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA
ADV.(A/S) : FABIANA COLLARES SCHWARTZ
ADV.(A/S) : ALEXANDRE PERALTA COLLARES
ADV.(A/S) : LEANDRO SOUZA ROSA
ADV.(A/S) : TICIANO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADV.(A/S) : PEDRO IVO RODRIGUES VELLOSO CORDEIRO
ADV.(A/S) : JORGE OCTAVIO LAVOCAT GALVAO
INTDO.(A/S) : TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CASSAÇÃO DE MANDATO ELEITORAL. ELEIÇÃO INDIRETA. COVID-19. ALEGADA OFENSA À PRESERVAÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA E À PROTEÇÃO À VIDA. DESCUMPRIMENTO DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL À QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Arguição de descumprimento de preceito fundamental, com requerimento de medida cautelar, proposta pelo Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB, em 24.8.2020, contra decisão do Tribunal Superior Eleitoral proferida no Agravo em Recurso Especial n. 0000476-43.2016.6.26.0067, por alegada contrariedade aos preceitos fundamentais previstos no art. 1º, no *caput* e no inc. XXXVI do art. 5º, no *caput* do art. 6º

ADPF 729 / DF

e no art. 196 da Constituição da República.

2. O autor alega que, “nas eleições de 2016, Edgar De Souza foi reeleito ao cargo de Prefeito do Município de Lins/SP. Contudo, na ocasião, ele foi acusado de promover as seguintes condutas irregulares: (i) doação de bens imóveis a eleitores de Lins em ano eleitoral; (ii) violação do princípio da impessoalidade e a realização de publicidade institucional durante o período vedado; e, (iii) ‘caixa 2’ e transgressão do art. 30-A da Lei nº 9.504/1997 (Lei Das Eleições - LE). Em face disso, oportunamente, o r. Juízo zonal julgou parcialmente procedente a lide, reconhecendo a existência de conduta vedada porquanto, durante o período eleitoral, o Requerente teria veiculado propaganda institucional no sítio eletrônico da Prefeitura Municipal, o que resultou na aplicação de multa, fixada em R\$50.000,00 (cinquenta mil reais)” (fl. 2, e-doc. 1).

Narra que o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo “determinou a cassação do registro da chapa vencedora do certame em razão de concluir: (i) que houve abuso de poder político e de autoridade, por meio da veiculação de propaganda institucional no site da Prefeitura, com fotos e nome do candidato à reeleição, fora da época eleitoral; e, (ii) que existiu conduta vedada, consistente na inserção de 9 (nove) matérias no site da Prefeitura, dentro do período vedado, passíveis de punição” (fl. 2, e-doc. 1).

Assevera que, no julgamento do recurso especial interposto, o Tribunal Superior Eleitoral teria mantido o acórdão proferido pelo Tribunal de origem. Acrescenta que, “por ocasião do julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 0000476-43.2016.6.26.0067, em 06 de agosto de 2020, ao concluir a sua avaliação do caso concreto, a c. Corte Superior eleitoral ordenou a realização de nova eleição, ainda que indireta, no âmbito municipal, com esteio no art. 224, § 4º, I, do Código Eleitoral (CE), nos termos do voto do e. Min. Edson Fachin” (fl. 3, e-doc. 1).

Pondera que, “ao final, o resultado do julgamento foi assim proclamado: O

ADPF 729 / DF

Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao Agravo Regimental, e, por maioria, vencidos a Min. Rosa Weber e os Min. Tarcísio Vieira De Carvalho Neto e Sérgio Banhos, entendeu que a execução do acórdão deve se dar imediatamente, nos termos do voto do Min. Edson Fachin. Votaram com o Relator os Ministros Og Fernandes (voto reajustado), Luís Felipe Salomão e Luís Roberto Barroso (Presidente). Prosseguindo, o Tribunal, por maioria, vencido o Ministro Luís Felipe Salomão, determinou a realização de eleições no âmbito municipal, conforme o art. 224, § 4º, I, do CE, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin” (fl. 4, e-doc. 1).

Assinala que a realização de eleição indireta no contexto da pandemia causada pelo novo coronavírus configuraria afronta aos preceitos fundamentais de preservação da saúde pública e de proteção à vida e alega que “o ato ora atacado não é o julgamento de desprovimento do mencionado Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral, que será objeto, a tempo e modo, dos recursos cabíveis (Embargos De Declaração e/ou Recurso Extraordinário), mas, sim, o ato colegiado que determinou a execução imediata da ordem de cassação do cargo eletivo do Prefeito Municipal, com alternância de mandatários, sem preservar os cuidados necessários à preservação da saúde e da vida, na excepcional época em que o Brasil une-se para combater uma pandemia de proporções mundiais” (fl. 6, e-doc. 1).

Argumenta que a decisão proferida pelo Tribunal Superior Eleitoral “acabou por gerar a retirada do então Prefeito Municipal, bem como da Secretária De Saúde, para que a cidade passasse a ser comandada interinamente pelo Presidente Da Câmara Municipal, vereador José Roberto Danzi (‘Neto Danzi’), colocando em risco a regularidade e a eficácia das políticas públicas de preservação da vida e da saúde, com previsão de futura realização de nova eleição (indireta), para que novamente ocorra alternância de Prefeito, e, conseqüentemente, nova instabilidade nas áreas públicas vinculadas à execução das medidas públicas de preservação da vida e da saúde, como se percebe na completa confusão instaurada no circuito social de Lins, com sucessivas trocas de ofícios e diversos indicativos de prenunciadas alternâncias no comando do Poder

ADPF 729 / DF

Executivo municipal” (fl. 8, e-doc. 1).

Alega que a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral teria sido alterada naquele julgamento e exemplifica que, *“na Ação Cautelar n. 0600537-40.2020.6.00.0000, salientou na ocasião do julgamento que ‘a concessão da medida deve-se em face da situação de anormalidade da saúde pública em meio à disseminação da Covid-19 a exigir cautela na tomada de decisões que impliquem mudança abrupta na gestão governamental com a conseqüente NECESSIDADE DE ELEIÇÕES SUPLEMENTARES’ (Destacou-se). 23. Da Ação Cautelar nº 0600537-40.2020.6.00.0000 sobressai a constatação de que existem vários precedentes em que foi aplicada a cautela de NÃO executar a cassação de mandato de forma imediata, para não prejudicar as medidas de preservação da saúde pública e de combate à pandemia” (fls. 8-9, e-doc. 1).*

3. *Requer medida cautelar para “a imediata suspensão da decisão indevidamente proferida pelo e. TSE, com a conseqüente recondução imediata aos mandatos de todos aqueles afoitamente, em municípios diversos, foram afetados por tal entendimento, até o fim do período da pandemia atualmente vivenciada, impedindo a violação a preceitos fundamentais tão caros ao Estado Democrático de Direito; ou não sendo esse o entendimento, pelo mínimo de segurança, até que ocorram as eleições indiretas determinadas pelo e. TSE, consoante autoriza a Lei nº 9.882/1999, art. 5º” (fl. 23, e-doc. 1).*

4. *No mérito, pede “seja confirmada a liminar ora pleiteada, a fim de se preservar os preceitos fundamentais da segurança jurídica (CF, art. 5º, XXXVI), do Estado Democrático De Direito (CF, art. 1º), da vida (CF, art. 5º, caput) e da saúde (CF, art. 6º, caput e art. 196)” (fl. 24, e-doc. 1).*

Examinados os elementos havidos no processo, **DECIDO.**

5. *A presente arguição de descumprimento de preceito fundamental não pode ser conhecida.*

ADPF 729 / DF

6. Pelo art. 1º da Lei n. 9.882/1999, a arguição de descumprimento de preceito fundamental é instrumento de controle abstrato de constitucionalidade de ato do Poder Público, anterior ou posterior à Constituição da República, estadual ou municipal, de órgão ou entidade dos Poderes Legislativo, Executivo ou Judiciário.

Sobre a arguição de descumprimento de preceito fundamental, André Ramos Tavares assevera:

“A legislação, no que tange à modalidade direta de ADPF, foi enfática ao prever, em seu art. 1º, que caberá ADPF em face de ato do Poder Público. Note-se, aqui, a extensão desse termo, que não se circunscreve apenas aos atos normativos do Poder Público. Portanto, e como primeira conclusão, a ADPF poderá servir para impugnar atos não normativos, como os atos administrativos e os atos concretos, desde que emanados do Poder Público. Trata-se, já aqui, de atos não impugnáveis por via da ação direta de inconstitucionalidade. Apesar do amplo espectro abarcado pela expressão ‘ato do poder público’ (Lei 9.882/1999, art. 1º), o objeto e os requisitos da ADPF têm delineamento pautado em lei, doutrina e jurisprudência pátrias.”
(“Repensando a ADPF no complexo modelo brasileiro de controle da constitucionalidade”. In CAMARGO, Marcelo Novelino (Org.). Leituras complementares de direito constitucional: controle de constitucionalidade. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 57-72.)

7. Os conceitos de relevância e de subsidiariedade, previstos no inc. I do art. 1º e no § 1º do art. 4º da Lei n. 9.882/1999, são requisitos de procedibilidade que visam a *“repelir o uso descriterioso da medida, impedindo que ela se dissocie de sua índole objetiva, para servir de atalho a pretensões subjetivas interessadas apenas na obtenção da prestação jurisdicional da maneira processualmente mais cômoda, o que banalizaria a via da jurisdição concentrada”* (ADPF n. 95/DF, Relator o Ministro Teori Zavascki, decisão monocrática, DJe 11.2.2014).

ADPF 729 / DF

Pelo princípio da subsidiariedade está condicionado o ajuizamento dessa especial ação de índole constitucional à ausência de qualquer outro meio processual apto a sanar, de modo eficaz, a situação de lesividade afirmada pelo arguente.

Tem-se requisito de procedibilidade validamente instituído pelo legislador comum, para condicionar o exercício do direito de ação.

No julgamento do Agravo Regimental na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 249/DF, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe 1º.9.2014, assentou-se:

“(...) a arguição de descumprimento de preceito fundamental somente poderá ser utilizada, se se demonstrar que, por parte do interessado, houve o prévio exaurimento de outros mecanismos processuais, previstos em nosso ordenamento positivo, capazes de fazer cessar a situação de lesividade ou de potencialidade danosa alegadamente resultante dos atos estatais questionados. Como precedentemente enfatizado, o princípio da subsidiariedade que rege a instauração do processo de arguição de descumprimento de preceito fundamental acha-se consagrado no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, que condiciona o ajuizamento dessa especial ação de índole constitucional à ausência de qualquer outro meio processual apto a sanar, de modo eficaz, a situação de lesividade afirmada pelo arguente”.

Confirmam-se também, por exemplo, os seguintes julgados:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. INOBSERVÂNCIA DO ART. 212 DO TEXTO CONSTITUCIONAL. PREFEITO MUNICIPAL. PRINCÍPIO DA subsidiariedade. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DA ALEGADA LESÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Aplicação do princípio da subsidiariedade. A

ADPF 729 / DF

arguição de descumprimento de preceito fundamental somente pode ser utilizada quando houver o prévio exaurimento de outros meios processuais, capazes de fazer cessar a lesividade ou a potencialidade danosa dos atos omissivos questionados. II - A Lei 8.429/1992 e o Decreto-lei 201/1967, dentre outros, abrigam medidas aptas a sanar a ação omissiva apontada. III - Não está evidenciado, ademais, documentalmente, o descumprimento de preceito fundamental, seja na inicial da ADPF, seja no presente recurso. IV - Agravo improvido” (ADPF n. 141-AgR/RJ, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 18.6.2010).

“EMENTA Agravo regimental em arguição de descumprimento de preceito fundamental. Ato omissivo do Governador do Estado da Paraíba consistente na ausência de envio, ao Poder Legislativo estadual, do projeto de lei que fixa, na forma de subsídio, a remuneração do Defensor Público do Estado. Mandado de segurança em trâmite no Tribunal de Justiça do Estado com idêntico objeto. Ausência de subsidiariedade. Agravo a que se nega provimento. 1. Encontra-se em trâmite no Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba mandado de segurança impetrado pela Defensoria Pública do Estado em que se impugna o mesmo ato omissivo objeto da presente arguição, sendo os respectivos pedidos idênticos. Portanto, existe meio processual capaz de sanar a lesividade alegada pela associação autora com a mesma amplitude e imediaticidade que teria a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, razão pela qual se tem por não atendido o requisito da subsidiariedade. 2. Agravo regimental a que se nega provimento” (ADPF n. 319-AgR/PB, Relator o Ministro Dias Toffoli, Plenário, DJ 19.12.2014).

“E M E N T A: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (CF, ART. 102, § 1º) AÇÃO ESPECIAL DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL PRINCÍPIO DA subsidiariedade (LEI Nº 9.882/99, ART. 4º, § 1º) EXISTÊNCIA DE OUTRO MEIO APTO A NEUTRALIZAR A SITUAÇÃO DE LESIVIDADE QUE ALEGADAMENTE EMERGE DOS ATOS IMPUGNADOS INVIABILIDADE DA PRESENTE ARGUIÇÃO

ADPF 729 / DF

DE DESCUMPRIMENTO PRECEDENTES RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O ajuizamento da ação constitucional de arguição de descumprimento de preceito fundamental rege-se pelo princípio da subsidiariedade (Lei nº 9.882/99, art. 4º, § 1º), a significar que não será ela admitida, sempre que houver qualquer outro meio juridicamente idôneo apto a sanar, com efetividade real, o estado de lesividade emergente do ato impugnado. Precedentes. A mera possibilidade de utilização de outros meios processuais, contudo, não basta, só por si, para justificar a invocação do princípio da subsidiariedade, pois, para que esse postulado possa legitimamente incidir impedindo, desse modo, o acesso imediato à arguição de descumprimento de preceito fundamental revela-se essencial que os instrumentos disponíveis mostrem-se capazes de neutralizar, de maneira eficaz, a situação de lesividade que se busca obstar com o ajuizamento desse writ constitucional. A norma inscrita no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99 que consagra o postulado da subsidiariedade estabeleceu, validamente, sem qualquer ofensa ao texto da Constituição, pressuposto negativo de admissibilidade da arguição de descumprimento de preceito fundamental, pois condicionou, legitimamente, o ajuizamento dessa especial ação de índole constitucional à observância de um inafastável requisito de procedibilidade, consistente na ausência de qualquer outro meio processual revestido de aptidão para fazer cessar, prontamente, a situação de lesividade (ou de potencialidade danosa) decorrente do ato impugnado” (ADPF n. 237-AgR/SC, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJ 30.10.2014).

Assim também, por exemplo: ADPF n. 145/DF, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 9.2.2009; ADPF n. 134-AgR-terceiro/CE, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 7.8.2009; ADPF n. 93-AgR/DF, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 7.8.2009; ADPF n. 17-AgR/AP, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJ 14.2.2003; ADPF n. 3-QO/CE, Relator o Ministro Sydney Sanches, Plenário, DJ 27.2.2004; ADPF n. 6-MC/RJ, Relator o Ministro Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 26.11.2014; ADPF n. 319/DF, Relator o Ministro Dias Toffoli, decisão monocrática, DJ 26.5.2014;

ADPF 729 / DF

ADPF n. 127/DF, Relator o Ministro Teori Zavascki, decisão monocrática, DJ 28.2.2014; e ADPF n. 266/MG, Relator o Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 28.9.2012.

8. No julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 141, este Supremo Tribunal decidiu que se devem considerar também os instrumentos processuais de índole subjetiva para a análise da existência de outros meios processuais capazes de fazer cessar a lesividade dos atos impugnados:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. INOBSERVÂNCIA DO ART. 212 DO TEXTO CONSTITUCIONAL. PREFEITO MUNICIPAL. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DA ALEGADA LESÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Aplicação do princípio da subsidiariedade. A arguição de descumprimento de preceito fundamental somente pode ser utilizada quando houver o prévio exaurimento de outros meios processuais, capazes de fazer cessar a lesividade ou a potencialidade danosa dos atos omissivos questionados. II - A Lei 8.429/1992 e o Decreto-lei 201/1967, dentre outros, abrigam medidas aptas a sanar a ação omissiva apontada. III - Não está evidenciado, ademais, documentalmente, o descumprimento de preceito fundamental, seja na inicial da ADPF, seja no presente recurso. IV - Agravo improvido” (ADPF n. 141-AgR, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, DJe 18.6.2010).

9. A arguição de descumprimento de preceito fundamental não pode ser utilizada para substituir os instrumentos recursais ou outras medidas processuais ordinárias acessíveis à parte processual, sob pena de transformá-la em sucedâneo recursal, hipótese de ação rescisória e mecanismo de burla às normas de distribuição de competências entre os órgãos jurisdicionais.

ADPF 729 / DF

Sobre o assunto, o Ministro Roberto Barroso, em sede doutrinária, pontuou:

“Já se mencionou que o fato de existir ação subjetiva ou possibilidade recursal não basta para descaracterizar a admissibilidade da ADPF já que a questão realmente importante será a capacidade do meio disponível de sanar ou evitar a lesividade ao preceito fundamental. Por isso mesmo, se as ações subjetivas forem suficientes para esse fim, não caberá a ADPF. O ponto que se quer destacar aqui, no entanto, é outro. Como é corrente, o sistema recursal existente no Brasil é bastante amplo, sendo inclusive criticado por essa razão. Ainda assim, em algum momento ele encerrará a disputa entre as partes.

Pois bem. O encerramento da disputa entre as partes por esgotamento dos recursos existentes no sistema não configura a ausência de outro meio eficaz de sanar a lesividade, nos termos do art. 4º, § 1º, da Lei n. 9.882/99. Ao contrário, se as partes já discutiram amplamente suas razões ao longo de um processo que chegou ao fim, houve farta oportunidade de definir os fatos e o direito na hipótese e sanar ou evitar qualquer lesão. A circunstância de uma das partes continuar inconformada e não haver mais recurso no âmbito do processo subjetivo não autoriza, por isso só, o cabimento da ADPF. Parece certo que a ADPF não se destina a funcionar como uma nova modalidade de ação rescisória, ou um recurso último, com objetivo de rever, mais uma vez, as decisões proferidas em sede concreta” (O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 372).

10. Este Supremo Tribunal firmou jurisprudência no sentido de vedar-se o uso da arguição de descumprimento de preceito fundamental como substitutivo de recurso próprio no processo subjetivo ou espécie de ação rescisória. Confirmam-se, por exemplo:

“AGRAVO REGIMENTAL NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ALEGAÇÃO DE NÃO RECEPÇÃO DO ART. 148, § 1º, DA LEI 223/1974, DO MUNICÍPIO DE ITAPEVI. DESCUMPRIMENTO

ADPF 729 / DF

DOS ARTS. 1º, IV; 5º, CAPUT, 7º, XIII E XVI, E 39, 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DECISÕES JUDICIAIS. AÇÕES DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO E DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. MEIO CAPAZ DE SANAR A CONTROVÉRSIA DE FORMA GERAL, IMEDIATA E EFICAZ NO CASO CONCRETO. SUCEDÂNEO RECURSAL. DESPROVIMENTO. 1. *A jurisprudência do STF firmou-se no sentido de que a arguição de descumprimento de preceito fundamental possui como requisitos processuais a relevância constitucional da controvérsia e o critério da subsidiariedade. Precedente: ADPF-AgR 210, de relatoria do Ministro Teori Zavaski, Tribunal Pleno, DJe 21.06.2013.* 2. *Constatado o objetivo desta arguição de descumprimento de preceito fundamental como sendo o de cassar decisões judiciais que condenaram ex-prefeita a ressarcir o erário por danos causados por ato de improbidade administrativa, decorrente da autorização ao pagamento de horas extraordinárias laboradas por servidores comissionados, e tendo em vista que estes pronunciamentos judiciais foram submetidos regularmente ao sistema recursal, depreende-se o propósito de utilização do instrumento de controle concentrado como verdadeiro sucedâneo recursal, com o que não se coaduna a previsão constitucional do mecanismo. Precedentes.* 3. *Agravo regimental desprovido” (ADPF n. 283-AgR, Relator o Ministro Edson Fachin, Plenário, DJe 8.8.2019).*

“AGRAVO REGIMENTAL EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DIREITO ELEITORAL. DECISÕES JUDICIAIS. COLIGAÇÕES. AUTONOMIA E CARÁTER NACIONAL DOS PARTIDOS POLÍTICOS. INAFSTABILIDADE JURISDIONAL. LEI 9.504/1997. LEI 9.096/1995. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. MEIO CAPAZ DE SANAR A CONTROVÉRSIA DE FORMA GERAL, IMEDIATA E EFICAZ. 1. *A arguição de descumprimento de preceito fundamental, em sua modalidade incidental, possui seu interesse processual correlato às ações eleitorais ajuizadas.* 2. *Tendo em vista os objetos serem*

ADPF 729 / DF

pronunciamentos judiciais submetidos regularmente ao sistema recursal eleitoral, constata-se que esta ADPF foi funcionalizada pela parte Agravante como verdadeiro sucedâneo recursal. Precedentes. 3. O requisito da subsidiariedade coloca-se como óbice ao processamento da ADPF, pois é possível a utilização de ADI ou ADC como veículo processual com aptidão para conferir interpretação conforme à Constituição aos dispositivos da Lei 9.096/95. Precedentes. 4. Agravo regimental em arguição de descumprimento de preceito fundamental a que se nega seguimento” (ADPF n. 266-AgR, Relator o Ministro Edson Fachin, Plenário, DJe 23.5.2017).

“EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. UTILIZAÇÃO DE ÁREA PÚBLICA MUNICIPAL. COBRANÇA MENSAL DE VALOR PELO USO. LEI N. 3.242/2002 E DECRETO N. 2.342/2002 DO MUNICÍPIO DE IGREJINHA/RS. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. INOBSERVÂNCIA. INTERESSE SINGULAR DE EMPRESA ASSOCIADA À ARGUENTE. INEXISTÊNCIA DE DANO DE DIFÍCIL REPARAÇÃO À ORDEM JURÍDICA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A improcedência de ação judicial, pela qual empresa concessionária busca impedir a cobrança pelo uso de área municipal na prestação do serviço de distribuição de energia elétrica, não autoriza a utilização da arguição de descumprimento de preceito fundamental. Impossibilidade de utilização dessa ação como espécie de ação rescisória preventiva ou de recurso inominado com efeito suspensivo, alheio à relação processual originária. 2. Agravo regimental ao qual se nega provimento” (ADPF n. 76-AgR, de minha relatoria, Plenário, DJe 1.12.2014).

“EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL POSTULADO DA SUBSIDIARIEDADE INOBSERVÂNCIA INVIABILIDADE DE REFERIDA AÇÃO CONSTITUCIONAL DOCTRINA PRECEDENTES POSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO,

ADPF 729 / DF

MEDIANTE ADPF, DE DECISÕES JUDICIAIS, DESDE QUE NÃO TRANSITADAS EM JULGADO CONSEQUENTE Oponibilidade da coisa julgada em sentido material à ADPF precedente o significado político-jurídico da res judicata relações entre a coisa julgada material e a constituição respeito pela autoridade da coisa julgada material, mesmo quando a decisão tenha sido proferida em confronto com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ADPF: AÇÃO CONSTITUCIONAL QUE NÃO DISPÕE DE FUNÇÃO RESCISÓRIA EXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA JUDICIAL RELEVANTE CARACTERIZADA POR JULGAMENTOS CONFLITANTES DE ÓRGÃOS JUDICIÁRIOS DIVERSOS: PRESSUPOSTO NECESSÁRIO E ESSENCIAL AO VÁLIDO AJUIZAMENTO DA ADPF AUSÊNCIA, NO CASO, DE QUALQUER ESTADO DE INCERTEZA OU DE INSEGURANÇA NO PLANO JURÍDICO, NOTADAMENTE PORQUE JÁ DIRIMIDO O DISSENSO INTERPRETATIVO PELO STF FORMULAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA SÚMULA 652/STF DOCTRINA RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO” (ADPF n. 249-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJe 1º.9.2014).

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. LEI Nº 3.624/89, DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA, QUE IMPÕE AO PODER PÚBLICO MUNICIPAL A OBRIGAÇÃO DE CUMPRIR ACORDO COLETIVO CELEBRADO COM DIVERSAS ENTIDADES REPRESENTATIVAS DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS. NÃO-CONHECIMENTO. 1. O acordo coletivo de trabalho se constituiu em ato jurídico uno para todas as categorias de servidores estatutários do Município de Vitória. 2. Exauridas todas as instâncias, inclusive com manejo de ação rescisória extinta sem resolução do mérito, não cabe à ADPF cumprir uma função substitutiva de embargos à execução. 3. Arguição não

ADPF 729 / DF

conhecida” (ADPF n. 83, Relator o Ministro Carlos Britto, Plenário, DJe 1º.8.2008).

11. Na espécie em exame, é de se anotar que, no julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 0000476-43.2016.6.26.0067 pelo Tribunal Superior Eleitoral, processo que ensejou a propositura da presente arguição, assentou-se que *“a execução do acórdão deve se dar imediatamente e determinar a realização de eleições no municipal, conforme art. 224, § 4º, I, do Código Eleitoral, nos termos do voto do relator”*.

No julgamento do caso, o trânsito em julgado deu-se em 23.10.2020, como consta do acompanhamento processual do sítio eletrônico daquele Tribunal Superior.

12. Em 9.10.2020, foi realizada eleição indireta no Município de Lins/SP, pela qual foi eleito, de forma indireta pelos vereadores, Akio Matsuura, para mandato de oitenta e três dias, em razão das eleições diretas previstas para 15.11.2020, nos termos da Emenda Constitucional n. 107/2020.

13. O Tribunal Superior Eleitoral assentou que eventual suspensão de eleições diretas ou indiretas decorrente da cassação de mandato eleitoral, no contexto da pandemia causada pelo novo coronavírus, nos Estados e/ou Municípios, deve ser autorizada pelos Tribunais Regionais Eleitorais a que estiverem submetidos os entes federativos, de acordo com a situação peculiar de saúde pública regional e local.

Naquele julgamento, nos termos do voto proferido pelo Ministro Roberto Barroso, assentou-se:

“Com todas as vênias, a nós cabe definir a regra geral. A regra geral é aplicar a legislação, e acho que, se o TRE tiver alguma situação excepcional, aí ele se dirigirá a nós. Foi exatamente o que fez o Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso. Portanto, se, em algum

ADPF 729 / DF

lugar, houver o risco real de lesão à saúde pública pela troca administrativa, eu acho, sim, que o TRE pode se dirigir a nós. Mas penso que a nós, Ministro Tarcísio, seja o caso de definirmos a regra geral. (...) E eu acho que nós estamos decidindo aqui é pelo cumprimento da legislação.(...)

Eu concordo com o ponto que Vossa Excelência assinalou de que os Tribunais Regionais Eleitorais possam, sim, diante de uma emergência sanitária que vislumbrem, suspender. E diria mais, Ministro Tarcísio, esta previsão consta da nossa Resolução nº 23.615, que tem a seguinte dicção: ‘Ficam autorizados os Tribunais Eleitorais a adotar outras medidas incluída a suspensão de eleições suplementares marcadas para o período, que se tornem necessárias e urgentes para, consideradas as peculiaridades existentes nos respectivos âmbitos de atuação, preservar a saúde dos magistrados, agentes públicos, advogados, servidores e jurisdicionados, devidamente justificadas’. De modo que essa possibilidade que Vossa Excelência aventa – e que acho que é relevante – tem lastro normativo na nossa resolução”.

14. Tem-se no art. 8º da Resolução/TSE n. 23.615/2020:

“Art. 8º Ficam autorizados os Tribunais Eleitorais a adotar outras medidas incluída a suspensão de eleições suplementares marcadas para o período, que se tornem necessárias e urgentes para, consideradas as peculiaridades existentes nos respectivos âmbitos de atuação, preservar a saúde dos magistrados, agentes públicos, advogados, servidores e jurisdicionados, devidamente justificadas”.

Independente da alegada alteração jurisprudencial na determinação de execução imediata do acórdão e consequente realização de eleição indireta no contexto pandêmico vivenciado, a vigência e a prevalência, no ordenamento jurídico, do art. 8º da Resolução/TSE n. 23.615/2020 obstam o conhecimento desta arguição pela ausência de prévio exaurimento dos instrumentos processuais aptos a cessar a lesividade dos atos questionados, no alcance e para os efeitos buscados.

ADPF 729 / DF

15. Na esteira dos precedentes deste Supremo Tribunal, incluem-se entre os atos passíveis de apreciação abstrata de constitucionalidade, configurado o caráter autônomo, abstrato e genérico, as resoluções do Tribunal Superior Eleitoral. Assim, por exemplo:

“RESOLUÇÃO TSE N. 21.702/2004 - DEFINIÇÃO DE CRITÉRIOS A SEREM OBSERVADOS, PELAS CÂMARAS MUNICIPAIS, NA FIXAÇÃO DO RESPECTIVO NÚMERO DE VEREADORES - ALEGAÇÃO DE QUE ESSE ATO REVESTIR-SE-IA DE NATUREZA MERAMENTE REGULAMENTAR - RECONHECIMENTO DO CONTEÚDO NORMATIVO DA RESOLUÇÃO QUESTIONADA - PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO REJEITADA. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em tema de fiscalização concentrada de constitucionalidade, firmou-se no sentido de que a instauração desse controle somente tem pertinência, se a resolução estatal questionada assumir a qualificação de ato normativo (RTJ 138/436 - RTJ 176/655-656), cujas notas tipológicas derivam da conjugação de diversos elementos inerentes e essenciais à sua própria compreensão: (a) coeficiente de generalidade abstrata, (b) autonomia jurídica, (c) impessoalidade e (d) eficácia vinculante das prescrições dele constantes. Precedentes. - Resolução do Tribunal Superior Eleitoral, que, impugnada na presente ação direta, encerra, em seu conteúdo material, clara “norma de decisão”, impregnada de autonomia jurídica e revestida de suficiente densidade normativa: fatores que bastam para o reconhecimento de que o ato estatal em questão possui o necessário coeficiente de normatividade qualificada, apto a torná-lo suscetível de impugnação em sede de fiscalização abstrata” (ADI n. 3.345, Relator Ministro Celso de Mello, DJ 20.8.2010).

16. O art. 8º da Resolução n. 23.615/2020 não é objeto da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

O caso objeto da presente arguição, no sentido de que até o fim do período pandêmico sejam suspensas as execuções judiciais decorrentes de

ADPF 729 / DF

cassação de mandato eleitoral, deve ser analisada em cada caso concreto, pelas vias processuais adequadas, em atenção às peculiaridades existentes nos Estados e Municípios brasileiros de acordo com o avanço da pandemia causada pelo coronavírus naquele contexto regional ou local.

Portanto, o controle judicial da questão há de ser exercido – se for o caso - por outros instrumentos judiciais aptos a sanar, com a efetividade necessária, a alegada ofensa a preceitos fundamentais.

17. Pelo exposto, evidenciado o não cabimento da ação, nego seguimento à presente arguição de descumprimento de preceito fundamental (§ 1º do art. 21 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Publique-se.

Arquive-se.

Brasília, 5 de novembro de 2020.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA**
Relatora