

**MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.307 DISTRITO  
FEDERAL**

**RELATORA** : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**  
REQTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA  
REQDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL

Relatório.

1. Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada em 29.9.2009, pelo Procurador-Geral da República contra o inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58, de 23 de setembro de 2009, que alterou o inciso IV do caput do art. 29 e do art. 29-A da Constituição brasileira, disposições relativas à recomposição das Câmaras Municipais<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> <sup>1</sup> "Art. 1º O inciso IV do caput do art. 29 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 29. ....  
IV - para a composição das Câmaras Municipais, será observado o limite máximo de:  
a) 9 (nove) Vereadores, nos Municípios de até 15.000 (quinze mil) habitantes;  
b) 11 (onze) Vereadores, nos Municípios de mais de 15.000 (quinze mil) habitantes e de até 30.000 (trinta mil) habitantes;  
c) 13 (treze) Vereadores, nos Municípios com mais de 30.000 (trinta mil) habitantes e de até 50.000 (cinquenta mil) habitantes;  
d) 15 (quinze) Vereadores, nos Municípios de mais de 50.000 (cinquenta mil) habitantes e de até 80.000 (oitenta mil) habitantes;  
e) 17 (dezessete) Vereadores, nos Municípios de mais de 80.000 (oitenta mil) habitantes e de até 120.000 (cento e vinte mil) habitantes;  
f) 19 (dezenove) Vereadores, nos Municípios de mais de 120.000 (cento e vinte mil) habitantes e de até 160.000 (cento sessenta mil) habitantes;  
g) 21 (vinte e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 160.000 (cento e sessenta mil) habitantes e de até 300.000 (trezentos mil) habitantes;  
h) 23 (vinte e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 300.000 (trezentos mil) habitantes e de até 450.000 (quatrocentos e cinquenta mil) habitantes;  
i) 25 (vinte e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 450.000 (quatrocentos e cinquenta mil) habitantes e de até 600.000 (seiscentos mil) habitantes;  
j) 27 (vinte e sete) Vereadores, nos Municípios de mais de 600.000 (seiscentos mil) habitantes e de até 750.000 (setecentos cinquenta mil) habitantes;  
k) 29 (vinte e nove) Vereadores, nos Municípios de mais de 750.000 (setecentos e cinquenta mil) habitantes e de até 900.000 (novecentos mil) habitantes;  
l) 31 (trinta e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 900.000 (novecentos mil) habitantes e de até 1.050.000 (um milhão e cinquenta mil) habitantes;  
m) 33 (trinta e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.050.000 (um milhão e cinquenta mil) habitantes e de até 1.200.000 (um milhão e duzentos mil) habitantes;

A ação direta de inconstitucionalidade

2. O Autor reporta-se, na inicial da ação, ao julgamento do

- 
- n) 35 (trinta e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.200.000 (um milhão e duzentos mil) habitantes e de até 1.350.000 (um milhão e trezentos e cinquenta mil) habitantes;
- o) 37 (trinta e sete) Vereadores, nos Municípios de 1.350.000 (um milhão e trezentos e cinquenta mil) habitantes e de até 1.500.000 (um milhão e quinhentos mil) habitantes;
- p) 39 (trinta e nove) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.500.000 (um milhão e quinhentos mil) habitantes e de até 1.800.000 (um milhão e oitocentos mil) habitantes;
- q) 41 (quarenta e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.800.000 (um milhão e oitocentos mil) habitantes e de até 2.400.000 (dois milhões e quatrocentos mil) habitantes;
- r) 43 (quarenta e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 2.400.000 (dois milhões e quatrocentos mil) habitantes e de até 3.000.000 (três milhões) de habitantes;
- s) 45 (quarenta e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 3.000.000 (três milhões) de habitantes e de até 4.000.000 (quatro milhões) de habitantes;
- t) 47 (quarenta e sete) Vereadores, nos Municípios de mais de 4.000.000 (quatro milhões) de habitantes e de até 5.000.000 (cinco milhões) de habitantes;
- u) 49 (quarenta e nove) Vereadores, nos Municípios de mais de 5.000.000 (cinco milhões) de habitantes e de até 6.000.000 (seis milhões) de habitantes;
- v) 51 (cinquenta e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 6.000.000 (seis milhões) de habitantes e de até 7.000.000 (sete milhões) de habitantes;
- w) 53 (cinquenta e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 7.000.000 (sete milhões) de habitantes e de até 8.000.000 (oito milhões) de habitantes; e
- x) 55 (cinquenta e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 8.000.000 (oito milhões) de habitantes;.....' (NR)

Art. 2º O art. 29-A da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 29-A. ....

I - 7% (sete por cento) para Municípios com população de até 100.000 (cem mil) habitantes;

II - 6% (seis por cento) para Municípios com população entre 100.000 (cem mil) e 300.000 (trezentos mil) habitantes;

III - 5% (cinco por cento) para Municípios com população entre 300.001 (trezentos mil e um) e 500.000 (quinhentos mil) habitantes;

IV - 4,5% (quatro inteiros e cinco décimos por cento) para Municípios com população entre 500.001 (quinhentos mil e um) e 3.000.000 (três milhões) de habitantes;

V - 4% (quatro por cento) para Municípios com população entre 3.000.001 (três milhões e um) e 8.000.000 (oito milhões) de habitantes;

VI - 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) para Municípios com população acima de 8.000.001 (oito milhões e um) habitantes.

.....' (NR)

Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua promulgação, produzindo efeitos:

I - o disposto no art. 1º, a partir do processo eleitoral de 2008; e

II - o disposto no art. 2º, a partir de 1º de janeiro do ano subsequente ao da promulgação desta Emenda."

**ADI 4.307-MC / DF**

Recurso Extraordinário n. 197.917 (Relator o Min. Maurício Corrêa, DJ 7.5.2004), no qual este Supremo Tribunal assentou, com fundamento no inc. IV do art. 29 da Constituição brasileira, a necessária observância da proporção entre o número de vereadores e a população dos Municípios para a composição de suas respectivas Câmaras, considerados os limites mínimos e máximos fixados pelas alíneas daquele dispositivo constitucional.

3. Com o advento, em 23 de setembro de 2009, da alteração daquelas regras pela Emenda Constitucional n. 58<sup>1</sup>, afirma o Autor da presente ação que, pelos novos dispositivos constitucionais, *"... o número de vereadores indicado no inciso IV do art. 29 representa apenas um limite máximo, desvinculado, em termos proporcionais, da população do município"* (fls. 3), o que evidenciaria as regras relativas ao processo eleitoral, não apenas ocorrendo tal mudança fora do prazo de um antes das eleições, como praticamente um ano após o aperfeiçoamento do pleito.

Na presente ação, o Procurador-Geral da República põe em questão a validade constitucional do inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/2009, que determina a retroação dos efeitos das alterações procedidas, fixando a sua aplicação ao processo eleitoral já aperfeiçoado, de 2008. A Autora da presente afirma que a aplicação retroativa da norma constitucional alterada põe *"... todos os municípios do país a refazer os cálculos dos quocientes eleitoral e partidário (arts. 106 e 107 do Código Eleitoral), com nova distribuição de cadeiras, a depender dos números obtidos, que podem, inclusive, trazer à concorrência partidos que não obtiveram lugares anteriormente (art. 109 do Código Eleitoral)"* (fls. 3 e 4).

Observa aquela autoridade que, especificamente o inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58, objeto da presente ação, *"... da maneira que vem posta, provoca grau de instabilidade institucional absolutamente conflitante com os compromissos democráticos assumidos na Constituição da República. Revira procedimento público de decisão, tomada pelo povo em*

*sufrágio, com a inserção intempestiva de novos padrões num modelo rígido de regras fixadas pelo constituinte originário.*

8. *O resultado inevitável de intervenção casuística dessa estatura é a crise de legitimidade da decisão tomada, que jamais poderá, num ambiente tal, ser dada como definitiva.*

9. *É esse o viés que o art. 16 da Constituição - aqui adotado como parâmetro de controle - pretende afastar do sistema, ao determinar que '[a] lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência'*" (destaques no original, fls. 4).

4. *Aduz, ainda, o Procurador-Geral da República "... que o art. 16 da Constituição da República, conjugado ao art. 5º, LIV, foi colocado pela jurisprudência da Suprema Corte num regime absolutamente singular de tratamento constitucional, suportado pelo art. 60, § 4º, por preservar, como verdadeira garantia, o pleno exercício da cidadania popular"* (fls. 5).

Para fundamentar tal assertiva, o digno Procurador-Geral da República menciona o julgado proferido na ADI n. 3.685, no qual, examinando a aplicação da Emenda Constitucional n. 52/2006, que inserira nova regra constitucional sobre coligações partidárias eleitorais a ser aplicada ao pleito do mesmo ano de sua promulgação, este Supremo Tribunal assentou que o art. 16 da Constituição da República representa garantia individual do cidadão-eleitor, *"... oponível até mesmo à atividade do legislador constituinte derivado, nos termos dos arts. 5º, § 2º, e 60, § 4º, IV"* (Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 10.8.2006).

5. Sustenta o Autor da presente ação, quanto ao chamado 'devido processo legal eleitoral' posto nos arts. 5º, inc. LIV, e 16 da Constituição do Brasil, que:

*"14. O Estado democrático tem estreita relação com os modelos*

---

*procedimentais adotados. Afinal, é pela previsão e pela estabilidade das regras que coordenam os processos de decisões que se garantem a legitimação do resultado e a confiança do cidadão no Estado.*

15. *Seguindo o tom dos escritos de Niklas Luhmann sobre 'Legitimação pelo Procedimento', o Ministro Sepúlveda Pertence, no julgamento da ADI 354, quando ainda se desenhavam os contornos de um hoje bem marcado processo eleitoral, assim como de sua sujeição ao marco do art. 16, então dizia que, '[n]a democracia representativa, por definição, nenhum dos processos estatais é tão importante e tão relevante quanto o processo eleitoral, pela razão óbvia de que é ele a complexa disciplina normativa, nos Estados modernos, da dinâmica procedimental do exercício imediato da soberania popular, para a escolha de quem tomará, em nome do titular dessa soberania, as decisões políticas dela derivadas...'. E daí conclui que, '... a exigência da disciplina normativa das regras do jogo democrático é que, evidentemente, está à base do artigo 16 da Constituição de 88...'*

16. *O pleno exercício dos direitos políticos, aqui pelo ângulo dos legitimados a votar e na compreensão dos partidos políticos, está atrelado à perspectiva de um devido processo legal eleitoral, organizado por regras constitucionais..." (fls. 6 e 7).*

---

6. *Daí porque, segundo o Autor, os novos dispositivos constitucionais referentes à composição das Câmaras Municipais "... [r]evolvem o processo eleitoral (especificamente o já aperfeiçoado de 2008), eis que, pela mudança do número de cadeiras nas Câmaras Municipais, interferem nos quocientes eleitoral e partidário" (fls. 8).*

Assim, ao determinar o inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/2009 a retroação dessas regras "[à] revelia dos resultados homologados pela Justiça Eleitoral [quanto ao pleito de 2008], não só o rol dos eleitos e dos suplentes, mas também a participação e o peso dos partidos será absolutamente modificado...", resultando, segundo o Autor, em "... diplomação de candidatos que, pelas regras vigentes ao tempo da eleição,

*não foram realmente eleitos, exist[indo] severo risco de degradação do próprio art. 1º, parágrafo único, como do art. 14, da Constituição" (fls. 8).*

7. Conclui o Autor afirmando existirem "...inúmeras relações jurídicas que são alcançadas pelas novas regras, mas não há justificativa plausível que fundamente o efeito imediato a fatos pretéritos" (fls. 9), donde "... a patente ofensa a atos jurídicos perfeitos, regidos todos por normas previamente conhecidas, que agora são substituídas, após terem sido integradas à regência dos fatos jurídicos em curso" (fls. 10).

8. Requer suspensão cautelar da eficácia do inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/2009, sob pena de graves reflexos sobre o exercício do Poder Legislativo municipal, pois "... [e]xiste anúncio, confirmado pelos meios de comunicação, de que as regras da EC n. 58 têm ganhado imediata execução em isolados municípios, por aplicação do ato aqui impugnado...", sendo que "... logo o impulso ganhará localidades mais extensas e populosas, com sério agravamento do estado de inconstitucionalidade" (fls. 10 e 11).

No mérito, pede a procedência do pedido, declarando-se a inconstitucionalidade do inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58, de 23.9.2009, por violação dos arts. 1º, parágrafo único; 5º, incs. XXXVI e LIV; 14; 16; e 60, § 4º, incs. II e IV, da Constituição do Brasil.

10. Distribuídos, os autos vieram-me conclusos em 29.9.2009.

11. Em 1º.10.2009, reiterou o Procurador-Geral da República o requerimento de "imediato exame do pedido de liminar", em face de informações sobre "o agravamento do quadro fático que justificou o pedido (inicialmente formulado) com notícias de novas posses de vereadores, com base precisamente na regra do art. 3º, I, da EC n. 58, sendo a última no sentido de que a Câmara Municipal de Conselheiro Pena, no Estado de Minas Gerais, empossou dois novos vereadores" (fl. 25).

12. Em 2.10.2009, analisei e deferi a medida cautelar *ad referendum* deste Plenário, em face da comprovação da urgência qualificada e dos riscos objetivamente comprovados de efeitos de desfazimento difícil pela pluralidade de posses de novos vereadores já ocorridos apenas naqueles primeiros sete dias de vigência da nova regra e pelas notícias sucessivas de que outras muitas dezenas se fariam proximamente.

Para tanto, observei a reiteração desta prática pelos dignos pares em situações como a aqui apresentada (cf., por exemplo, ADI 2.849-MC (Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 3.4.2003), na ADI 4.232-MC (Rel. Ministro Menezes Direito, DJe 22.5.2009), na med. caut. em ADI 1.899-7 (Rel. o Ministro Carlos Velloso), na ADI 4190-MC (Rel. o Ministro Celso de Mello)<sup>2</sup> e ADPF 172 (Rel. o Ministro Marco Aurélio).

13. Em face da excepcionalidade da medida, pedi pauta prioritária, agora definida pela insigne Presidência.

14. Neste pouco mais de um mês desde a decisão sobre a medida cautelar deferida, anoto aos eminentes Pares que os autos vêm se tornando fartos.

14.1. Sobrevieram pedidos de assistência litisconsorcial de Geraldo Sales Ferreira, Idenor Machado, Juarez de Oliveira, Jucemar Almeida Arnal, Laudir Antonio Munaretto e Walter Ribeiro Hora, em 7.10.2009, ao argumento de que *"são suplentes de vereadores votados e como tais classificados, nas eleições proporcionais municipais de 2008, perante a 18ª zona eleitoral da Justiça Eleitoral do Estado de Mato Grosso do Sul"* (fls. 117 e 118 e 122 a 200).

---

<sup>2</sup> Nesta última, observou o Ministro Celso de Mello, relator, que *"em face das razões expostas, defiro, ad referendum do E. Plenário do Supremo Tribunal Federal (Lei n. 9.868/99, art. 10, caput, c/c/ o art. 21, V, do RISTF), o pedido de medida liminar para, até final julgamento desta ação direta, suspender, cautelarmente, a eficácia da Emenda Constitucional n. 40, de 2/2/2009, promulgada pela Augusta Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro..."*.

Indeferi o pedido porque a ação direta de inconstitucionalidade não permite a aplicação da norma do art. 50 e parágrafo único do Código de Processo Civil, invocado pelos requerentes como suporte para sua pretensão, pois não se há de "*viabilizar o exercício de garantia fundamental de defesa ampla...*" de seus interesses subjetivos, que não estão em questão no controle abstrato de constitucionalidade da norma constante da Emenda Constitucional em foco.

**14.2.** Em 14.10.2009 veio aos autos requerimento do Partido Humanista da Solidariedade para ser admitido como *amicus curiae* (fl. 202;203), por mim deferido.

**14.3.** Em 15.10.2009 igual requerimento foi formulado pela Associação Brasileira de Câmaras Municipais (fls. 206 a 234), também por mim deferido.

**14.4.** Naquela mesma data, 15.10.2009, foi apresentado a este Supremo Tribunal Federal documento assinado pelo Deputado Federal Mário Heringer, Presidente da Frente Parlamentar dos Vereadores, observando que a Emenda Constitucional n. 58/2009, cujo art. 3º, em seu inc. I, está submetida à análise deste Supremo Tribunal teria atendido "*a duas nobres finalidades: reduzir os gastos dos legislativos municipais e valorizar o direito fundamental da cidadania, ampliando o número de vereadores*" e, ainda, que "*a data das eleições de 2008 serve apenas como 'parâmetro' caso a câmara municipal de determinada cidade, garantindo sua autonomia, entenda que deve recompor suas câmaras já*" (fl. 237). Nada requereu, pelo que houve apenas a sua juntada.

**14.5.** A presente ação foi ainda "*contestada*" pelo Diretório Municipal do DEM - Democratas de Santa Cruz do Sul (fl. 243 do v. 1 a 263 do v. 2), nela se requerendo seja assegurada a "*imediata diplomação e posse junto ao Poder Legislativo municipal do mandato que lhe foi outorgado pelo voto*"

**ADI 4.307-MC / DF**

*popular nas eleições municipais de 2008, ao Sr. Ari Schwerz vereador titular e demais suplentes...".*

Indeferi a petição e determinação fosse ela devolvida ao subscritor, uma vez que nem há contestação na ação direta de inconstitucionalidade, nem há direitos subjetivos nela possíveis de serem discutidos, menos ainda tem a decisão nela tomada natureza mandamental, senão que declaratória como de comezinho conhecimento.

**14.6.** Em 23.10.2009, o Partido Comunista do Brasil - PC do B requereu o seu ingresso na ação na condição de *amicus curiae*, o que deferi.

**14.7.** Em 26.10.2009, o Partido Trabalhista Cristão - PTC requereu o seu ingresso na ação na condição de *amicus curiae*, o que deferi.

**14.8.** Em 27.10.2009, o Partido da Mobilização Nacional - PMN requereu o seu ingresso na ação na condição de *amicus curiae*, o que deferi, bem como a juntada de Parecer por ele anexado.

**14.9.** Em 28.10.2009, Anderson Clayton Fagundes dos Santos requereu juntada de notas sobre a matéria, o que foi deferido.

**14.10.** Luiz Henrique Antunes Alochio e Luiz Otávio Rodrigues Coelho apresentaram Memoriais na condição de *amici curiae*. Indeferi as prerrogativas processuais nesta fase, mas admiti a juntada dos memoriais por eles trazidos aos autos por linha.

**15.** Em 3.11.2009, foram apresentadas informações pela Câmara dos Deputados, nas quais se tem o que segue: *"busca a presente ação direta, com pedido de medida cautelar, em resumo, que o Egrégio Supremo Tribunal Federal declare a inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Emenda Constitucional n. 58, de 23 de setembro de 2009, que faz retroagirem os efeitos da alteração propugnada na emenda ao processo eleitoral de 2008. Nestes termos, e inclusive em face do disposto no art. 103, § 3º, da*

**ADI 4.307-MC / DF**

*Constituição Federal, cumpre a esta Presidência apenas informar que a referida matéria foi processada pelo Congresso Nacional dentro dos mais estritos trâmites constitucionais e regimentais inerentes à espécie (ficha em anexo), conforme, inclusive, resta incontroverso na presente ação direta" (fls. 664;665).*

**16.** *Em 6.11.2009, o Senado Federal apresentou informações, nelas se explicitando que "não se olvida de que o Supremo Tribunal Federla haja conferido ao art. 16 da Carta (que veda a aplicação de leis que alterem o processo eleitoral às eleições que ocorrerem até um ano após sua publicação) o status de garantia fundamental do cidadão, que combate a modificação casuística das normas processuais eleitorais...Contudo, a norma em questão, que determinou a aplicabilidade dos efeitos da EC n. 58 ao pleito eleitoral de 2008 não tem natureza processual. Norma processual é a que diz com a realização do pleito, com o processo de candidaturas, de eleições, de contagem de votos, etc. Em suma: as normas processuais são normas instrumentais destinadas a conformar o processo eleitoral, desde sua fase inicial até a proclamação de seu resultado. A norma contida no art. 1º da Emenda Constitucional n. 58, de 2009, e que tem seus efeitos aplicáveis ao pleito de 2008 por força do art. 3º, inc. I, da mesma Emenda, não diz com o processo eleitoral, mas com o limite de vagas nas Câmaras Municipais. Por seu turno, o inciso I do art. 3º não revolve o processo eleitoral de 2008, como quer o autor, mas apenas recebe daquele pleito uma moldura fática, pronta e acabada, que configura ato jurídico perfeito, e lhe confere uma nova configuração no sistema jurídico. Os efeitos do processo eleitoral são os mesmos: a ordem de classificação ali existente fica mantida. O que faz a norma impugnada, portanto, não suprime (e muito menos tende a abolir) os direitos do cidadão-eleitor; pelo contrário, ela os amplia, porquanto aumenta a representatividade do resultado de uma eleição que em nada será alterado" (fls. 669 a 776). Termina por requerer não seja referendada a cautelar por ausência de plausibilidade jurídica das teses postas e por mim acatadas neste juízo preambular.*

**ADI 4.307-MC / DF**

17. Faltantes apenas as manifestações da Advocacia Geral da União e da Procuradoria-Geral da República para o final do processamento da ação e a submissão do julgamento de mérito a este Plenário, submeto e requeiro deste Plenário referendum à decisão monocrática que proferi e que, como acima acentuei, baseou-se em situação de urgência qualificada, no sentido do deferimento da medida cautelar suspensiva dos efeitos do inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/2009, sendo de se realçar que atribui efeitos *ex tunc* àquela providência.

É o relatório.

VOTO

A urgência qualificada no caso a impor exame e decisão sobre a medida cautelar requerida

1. Como relatado, decidi, monocraticamente, o requerimento formulado pelo Procurador-Geral da República de medida cautelar para suspender, em caráter precário e sujeito ao referendo deste Egrégio Plenário, os efeitos do inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/2009, em face da qualificada urgência demonstrada pelo digno Autor em sua petição inicial e no requerimento de reiteração daquele exame e decisão, que não permitiam o aguardo das próximas sessões do Plenário deste Supremo Tribunal para o fluxo regular das fases deste processo.

Tal urgência pode ser fácil e claramente demonstrada pela imediata recomposição das Câmaras Municipais de alguns Municípios, com fundamento no dispositivo questionado (art. 3º, inc. I, da Emenda Constitucional n. 58, de 23.9.2009), conforme noticiam matérias jornalísticas indicadas na petição inicial (fls. 10, nota de rodapé n. 10).

2. Tal circunstância conduziu os Procuradores Regionais Eleitorais de São Paulo, Goiás, Ceará e Espírito Santo a emitir recomendação a todos os promotores de justiça eleitorais dos respectivos Estados a impugnarem a diplomação e posse de vereadores fundadas na norma questionada, segundo notícia divulgada no sítio do Ministério Público Federal (<http://noticias.pgr.mpf.gov.br/>). Nele também consta informação de ajuizamento de ação civil pública em 29.9.2009, contra a diplomação de dois vereadores no Município de Bela Vista, no Estado de Goiás, bem como de deferimento de cautelar em ação cautelar ajuizada pela promotoria eleitoral no Município de Icó/CE, impedindo a posse de cinco novos vereadores com fundamento na Emenda Constitucional n. 58/2009.

3. A controvérsia jurídica instaurada com a promulgação da Emenda Constitucional n. 58/2009, que possibilitou interpretação de suas normas

**ADI 4.307-MC / DF**

no sentido de estar autorizada posse imediata de candidatos que não teriam obtido votos suficientes para assumir cargo de vereador disputado segundo as regras vigentes nas eleições de 2008, levou o eminente Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, Ministro Carlos Britto, em 28.9.2009, a encaminhar ofício aos Presidentes dos Tribunais Regionais Eleitorais, informando-lhes que, "...em 2007 o TSE respondeu à Consulta 1421/07 e disciplinou a data-limite para promulgação de emenda constitucional alterando o número de vereadores" (...), na qual ficara decidido, "... por unanimidade (dos membros do Tribunal Superior Eleitoral), que a regra constitucional (a prevalecer no pleito de 2008) deveria entrar em vigor até o final de junho de 2008, quando terminou o prazo para realização das convenções partidárias que aprovam os nomes dos candidatos ao pleito" (www.tse.jus.br).

4. Considerando que a posse de vereador depende da sua diplomação como eleito pela Justiça Eleitoral, depreende-se daquele ofício e das recomendações dos Procuradores Regionais Eleitorais: **a)** que na data do ajuizamento da presente ação já se teriam empossado alguns vereadores segundo as novas regras (advindas da alteração promovida pela Emenda Constitucional n. 58/09) e iniciadas providências para a posse imediata de novos vereadores em detrimento do respeito às normas constitucionais e legais referentes às eleições ocorridas há um ano e cujos efeitos já se produziram, inclusive para definição dos eleitos e respectivas posses; **b)** o risco iminente e inegável de que vereadores empossados com base na norma questionada poderiam iniciar a sua atuação, produzindo-se até mesmo leis sem validade, por se terem produzido por colegiado contaminado pela presença de não eleitos, nos termos constitucionalmente fixados, no pleito de 2008; **c)** é incontestável o potencial, objetivo e iminente risco de excessiva judicialização da matéria, proliferando-se ações, ajuizadas em várias partes do País, instaurando insegurança jurídica decorrente de decisões judiciais, que poderão ser diferenciadas e contraditórias, relativamente à possibilidade, ou não, de posse de novos vereadores em face do disposto no inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/09.

5. A extraordinária urgência demandada para o exame da cautelar, na espécie em foco, foi realçada pelo Autor em petição apresentada em 1º.10.2009, na qual reiterou o requerimento de seu imediato exame e decisão, pelo "... agravamento do quadro fático que justificou [esse] pedido ..., com notícias de novas posses de vereadores, com base precisamente na regra do art. 3º, I, da EC nº 58, sendo a última no sentido de que a Câmara Municipal de Conselheiro Pena, no Estado de Minas Gerais, empossou dois novos vereadores...redobrada a urgência da cautelar, é a presente para requerer o imediato exame do pedido de cautelar" (Petição Avulsa n. 122.777/2009).

Somados a esses fatos os graves reflexos que a eventual nulidade dos atos de posse realizados com fundamento na Emenda Constitucional n. 58/2009 teria sobre o exercício do Poder Legislativo municipal, como antes observado, exigem a imediata manifestação deste Supremo Tribunal em ação de controle concentrado de constitucionalidade, com a dispensa da prévia requisição de informação ao órgão do qual emanou o ato estatal impugnado antes mesmo da apreciação da cautelar.

6. A presente ação foi ajuizada às treze horas de terça-feira (29.9.2009, fls. 2) e a demonstração pelo Autor das condições produzidas pelas novas normas obrigou-me ao exame e à conclusão imediatos sobre o requerimento de suspensão dos efeitos da norma impugnada, que já se faziam então sentir e que se comprovaram, objetivamente, pela posse de novos vereadores e anúncios de muitas novas posses, tudo feito segundo as novas regras aplicáveis retroativamente às eleições de 2008, por força do inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/2009.

Também a reiteração do requerimento de imediato exame da medida cautelar, datada de 1º.10.2009, levou-me a adotar a providência judicial excepcional de examiná-lo e decidir sobre ele de imediato, monocraticamente e ad referendum deste Egrégio Plenário, na forma de precedentes deste Supremo Tribunal, em situações como a presente, nas quais a urgência da providência requerida cautelarmente e a objetiva

**ADI 4.307-MC / DF**

configuração de instabilidade jurídica e política, que a manutenção dos efeitos das normas questionadas poderia acarretar, possível mesmo que ela não produza sua plena utilidade e o seguro afastamento dos riscos demonstrados e iminentes se não sobrevier a suspensão imediata de seus efeitos, tudo a impor à Ministra Relatora tomada de decisão imediata - reitere-se - *ad referendum* do Plenário.

É que, tal como afirmado, em caso análogo, pelo saudoso Ministro Menezes Direito, "*... em vista (da) proximidade do prazo previsto no art. 7º da Lei Estadual impugnada... e a impossibilidade de submeter o feito a tempo para apreciação do Plenário, aprecio, excepcionalmente, a medida cautelar pleiteada*" (Adin 4232 - Rel. Ministro Menezes Direito).

Faço questão de salientar que a pouca ortodoxia da apreciação monocrática, pelo Relator, da cautelar requerida em ação direta de inconstitucionalidade deve-se, exclusivamente, à excepcionalidade da situação e aos riscos decorrentes do aguardo da providência pela instância natural deste Supremo Tribunal, qual seja, este Egrégio Plenário, até a sessão em que o processo viesse a ser apregoado para apreciação, ainda que em regime de prioridade e urgência, uma vez que as posses dos novos vereadores estavam ocorrendo em vários Municípios brasileiros.

Saliento, ainda uma vez, que a adoção desse comportamento judicial não é inédita, como se pode verificar, por exemplo, na ADI 2.849-MC (Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 3.4.2003), na ADI 4.232-MC (Rel. Ministro Menezes Direito, DJe 22.5.2009), na med. caut. em ADI 1.899-7 (Rel. o Ministro Carlos Velloso), na ADI 4190-MC (Rel. o Ministro Celso de Mello)<sup>3</sup> e ADF 172 (Rel. o Ministro Marco Aurélio), nas quais concluíram os eminentes Ministros Relatores configurada **situação de excepcional**

---

<sup>3</sup> Nesta última, observou o Ministro Celso de Mello, relator, que "*em face das razões expostas, defiro, ad referendum do E. Plenário do Supremo Tribunal Federal (Lei n. 9.868/99, art. 10, caput, c/c/ o art. 21, V, do RISTF), o pedido de medida liminar para, até final julgamento desta ação direta, suspender, cautelarmente, a eficácia da Emenda Constitucional n. 40, de 2/2/2009, promulgada pela Augusta Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro...*".

**urgência**, tal como entendi estar a ocorrer na presente ação direta de inconstitucionalidade, pelo que a apreciação e decisão do requerimento de medida cautelar suspensiva dos efeitos do ato impugnado não poderiam ser postergados.

Emenda Constitucional como objeto de controle de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal: jurisprudência pacificada

7. Anoto também ser tema pacificado neste Supremo Tribunal Federal o cabimento - pelo menos em tese - de ação direta de inconstitucionalidade cujo objeto seja norma constante de Emenda Constitucional.

Emenda Constitucional é fruto de poder constituinte derivado, cuja atuação se conforma a limites formais e materiais postos pela Constituição brasileira (v.g., ADI 830, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 16.9.1994; ADI 939, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ 18.3.1994; ADI 1.805-MC, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 14.11.2003; ADI 2.024-MC, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 1.12.2000; ADI 3.105, red. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 18.2.2005; ADI 2.395, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 23.5.2008, dentre outros julgados). O questionamento sobre a observância ou não desses limites viabiliza o exercício do controle concentrado de constitucionalidade neste Supremo Tribunal, não sendo desconhecido deste Plenário o deferimento de medida cautelar a suspender os efeitos de norma nela contida (cf., por exemplo, a ADPF 1).

8. Na presente ação direta de inconstitucionalidade, o Autor afirma que a atuação do poder constituinte reformador teria desobedecido limites materiais impostos pelo constituinte originário ao determinar a retroação dos efeitos das regras constitucionais de composição das Câmaras Municipais no pleito ocorrido (e encerrado) em 2008.

Segundo o Procurador-Geral da República, a norma do inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/2009 teria afrontado a garantia do pleno exercício da cidadania popular (arts. 1º, parágrafo único e 14 da

**ADI 4.307-MC / DF**

Constituição), traduzido no devido processo legal eleitoral (expresso nos arts. 5º, inc. LIV e 16, da Constituição brasileira).

Tanto significa observância obrigatória à disciplina normativa do processo eleitoral de escolha dos representantes do povo, que teria de vigorar um ano antes da data do pleito, para se ter segurança jurídico-política não só do processo, mas também do resultado das eleições, bem como das decisões políticas tomadas pelos eleitos em nome dos cidadãos, titulares únicos da soberania popular (art. 1º, I e art. 14, da Constituição do Brasil).

9. As razões expostas na petição inicial, fundadas na jurisprudência deste Supremo Tribunal, denotam a densa plausibilidade da tese de inconstitucionalidade da retroação de efeitos das novas regras de composição das Câmaras Municipais determinada pelo inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58, de 23.9.2009, bem ao contrário, data vênua, do que assevera, em suas informações, o Senado Federal.

Do devido processo eleitoral (arts. 5º, inc. LIV, 14 e 16 da Constituição do Brasil)

10. Dispõe o parágrafo único do art. 1º da Constituição do Brasil que *"todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição"*.

Já o inc. I, daquele mesmo art. 1º, estabelece que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento a soberania, leia-se, aqui, a soberania popular, que se exerce por meio da eleição dos representantes dos cidadãos.

Preceitua o art. 5º, inc. LIV, da Constituição que *"ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal"*.

#### ADI 4.307-MC / DF

Nem de longe se imagine que a liberdade, cuja restrição ou privação somente poderia ter lugar mediante devido processo legal substantivo, a dizer, conforme o que dispuser a lei previamente definida e aplicável à esfera de direitos de cada qual dos cidadãos, se restringiria à liberdade física. Todas as manifestações da liberdade estão fundamentadas nesta garantia constitucional, que é insuperável, imodificável, até mesmo pela atuação do constituinte reformador, por força do § 4º, do art. 60, da mesma Constituição brasileira.

O voto é a liberdade falada; é a manifestação maior da liberdade política; é instrumento da democracia construída pelo cidadão, a fazer-se autor de sua história política. Transgredir, cercear ou mutilar esta liberdade de manifestação agride não apenas um dispositivo da Constituição, mas o ordenamento jurídico em sua inteireza.

Em comentários ao art. 16 da Constituição de 1891, Ruy Barbosa invocava discurso de Almeida Garret, que se opondo a práticas políticas ilegítimas, relativas à usurpação dos poderes dos legisladores legítimos, afirmava que *"a Constituição do Estado foi violada no seu ponto capital, essencial, na base mesma do sistema representativo, na única, na mais positiva e essencial, naquela que caracteriza a diferença entre o sistema representativo e o absoluto. Não se pode, pois, denominar este fato pela expressão geral de violação da Constituição: é a destruição da Constituição. Não é violada a letra da Carta somente; é violado o princípio único e transcendente de todo o Governo constitucional. Ainda digo mais: são violados os princípios de todo o Governo, da Monarquia Representativa, do Governo Republicano, de todas as formas políticas possíveis. Não há Governo nenhum, não o houve nunca, não é possível havê-lo, em que não estejam fixadas as pessoas ou corpos do Estado, a quem compete o Poder Legislativo. Nenhuma autoridade pode anistiar semelhante crime"* (a referência de Ruy Barbosa é ao texto Ruínas de um Governo - Rio, 1931, os. 92 a 96 - cf. Comentários à Constituição Federal Brasileira, Saraiva: São Paulo, 1933, v. 2, p. 10). Conclui aquele grande brasileiro que a ilegitimidade do fautor de leis, seja quem for, faz com que se tenha

**ADI 4.307-MC / DF**

de "termos redobrada obrigação de ser graves no exame deste processo, severos até a dureza, no pronunciar a sentença".

O art. 14 da Constituição do Brasil estabelece que "a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos ...".

E o art. 16 daquele mesmo documento constitucional estatui que "a lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência".

Se nem ao menos se pode ter como válida a aplicação da legislação eleitoral alterada e que entre em vigor em período inferior a um ano antes das eleições, questiona o Autor da presente ação como poderia uma mudança se aplicar a pleito aperfeiçoado um ano antes da data da promulgação da Emenda Constitucional modificadora sem inegável transgressão ao regramento constitucional da matéria.

Bem ensina, dentre outros, José Afonso da Silva que

"A 'ratio legis' está precisamente em evitar a alteração da regra do jogo depois que o processo eleitoral tenha sido desencadeado - o que se dá, em geral, dentro de um ano antes do pleito. (...)

Todo processo consiste num conjunto de atos interligados destinados a organizar um procedimento com o fim de compor conflitos de interesses. Em qualquer relação processual, seja judiciária ou simplesmente eleitoral, existem partes, interessados, disputando uma solução aos respectivos interesses. O processo eleitoral compõe-se dos atos que, postos em ação (procedimento), visam a decidir, mediante eleição, quem será eleito; visam, enfim, a selecionar e designar autoridades governamentais. Os atos desse processo são a apresentação de

*candidaturas, seu registro, o sistema de votos (cédulas ou urnas eletrônicas), organização das seções eleitorais, organização e realização do escrutínio e o contencioso eleitoral. Em síntese, a lei que dispuser sobre essa matéria estará alterando o processo eleitoral. (...)*

*A intencionalidade da norma constitucional ... está em que os atos do processo eleitoral - e, por conseguinte, a dinâmica eleitoral (procedimento) - não se alterem num espaço de tempo em que os interesses eleitorais já se encontrem devidamente estabelecidos, de tal modo que mexer no processo acaba por se configurar um casuísmo. Por isso é que o dispositivo diz que a lei que o fizer entrará em vigor na data de sua publicação, mas não se aplicará à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência. Isso significa: a alteração no processo eleitoral só se dará se a lei que a estabelecer entrar em vigor mais de um ano antes da data da eleição cujo processo está sendo por ela modificado. A lei não se aplicará se entrar em vigor dentro do espaço de um ano antes da eleição" (Comentário Contextual à Constituição. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 234).*

Na mesma linha o que observado pelo Procurador-Geral da República, aliás, em perfeita consonância com precedentes deste Supremo Tribunal, considerando que a retroação de regras legais sobre processos eleitorais, fora do período anual mínimo antecedente ao pleito, configurar agressão a direito fundamental do cidadão e, por isso, não pode prevalecer:

*"EMENTA: A inovação trazida pela EC 52/06 conferiu status constitucional à matéria até então integralmente regulamentada por legislação ordinária federal, provocando, assim, a perda da validade de qualquer restrição à plena autonomia das coligações partidárias no plano federal, estadual, distrital e municipal. ... a utilização da nova regra às eleições gerais que se realizarão a menos de sete meses colide com o princípio da anterioridade eleitoral, disposto no art. 16 da CF, que busca evitar a utilização abusiva ou casuística do*

processo legislativo como instrumento de manipulação e de deformação do processo eleitoral (ADI 354, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 12-2-93). Enquanto o art. 150, III, b, da CF encerra garantia individual do contribuinte (ADI 939, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ de 18-3-94), o art. 16 representa garantia individual do cidadão-eleitor, detentor originário do poder exercido pelos representantes eleitos e 'a quem assiste o direito de receber, do Estado, o necessário grau de segurança e de certeza jurídicas contra alterações abruptas das regras inerentes à disputa eleitoral' (ADI 3.345, Rel. Min. Celso de Mello). Além de o referido princípio conter, em si mesmo, elementos que o caracterizam como uma garantia fundamental oponível até mesmo à atividade do legislador constituinte derivado, nos termos dos arts. 5º, § 2º, e 60, § 4º, IV, a burla ao que contido no art. 16 ainda afronta os direitos individuais da segurança jurídica (CF, art. 5º, caput) e do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV). A modificação no texto do art. 16 pela EC 4/93 em nada alterou seu conteúdo principiológico fundamental. Tratou-se de mero aperfeiçoamento técnico levado a efeito para facilitar a regulamentação do processo eleitoral. Pedido que se julga procedente para dar interpretação conforme no sentido de que a inovação trazida no art. 1º da EC 52/06 somente seja aplicada após decorrido um ano da data de sua vigência" (ADI 3.685, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 22-3-06, DJ de 10-8-06).

**11.** O eleitor brasileiro foi às urnas em 5 de outubro de 2008 e elegeu Prefeitos, Vice-Prefeitos e Vereadores, seus representantes para prover os cargos de Chefia do Poder Executivo e membros do Poder Legislativo nos Municípios brasileiros.

As eleições garantiram, na forma da legislação vigente e em perfeita consonância com o disposto na Constituição, o exercício da liberdade cidadã naquele pleito e o absoluto respeito ao que nele decidido.

**ADI 4.307-MC / DF**

Os eleitos pelos cidadãos foram diplomados pela Justiça Eleitoral até 18.12.2008 (Resolução TSE n. 22.579) e tomaram posse em 2009, iniciando-se a atual legislatura.

A eleição é processo político aperfeiçoado segundo as normas jurídicas vigentes em sua preparação e em sua realização. As eleições de 2008 constituem, assim, processo político juridicamente perfeito. Guarda, pois, inteira coerência com a garantia de segurança jurídica que resguarda o ato jurídico perfeito, de modo expresso e imodificável até mesmo pela atuação do constituinte reformador (art. 5º, inc. XXVI, da Constituição). E, note-se, que nem mesmo Emenda Constitucional pode sequer tender a abolir tal garantia (inc. IV do § 4º do art. 60 da Constituição do Brasil).

Os eleitos, diplomados e empossados vereadores, no número definido pela legislação eleitoral vigente segundo a previsão do art. 16 da Constituição do Brasil, compõem os órgãos legislativos municipais e estão em pleno exercício de suas atribuições.

Ensina, ainda, José Afonso da Silva que *"De acordo com o art. 29, I, da Constituição Federal, os Vereadores são eleitos juntamente com Prefeito e Vice-Prefeito para um mandato de quatro anos. ... não sendo interpostos recursos (contra a diplomação) (ou após serem eles julgados, se forem interpostos), fica terminado o processo eleitoral..."* (SILVA, José Afonso da - *Manual do Vereador*. São Paulo: Malheiros, p. 42).

O advento do inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/2009, segundo o qual aplicam-se as novas regras previstas em seu art. 1º "a partir do processo eleitoral de 2008..." mudaria, assim, processo eleitoral findo. Observa o eminente Procurador-Geral da República que afrontado estaria, então, não apenas o princípio do devido processo eleitoral, mas também o da segurança jurídica.

#### ADI 4.307-MC / DF

Em efeito, a modificação do número de cargos em disputa para vereadores tem notória repercussão no sistema de representação proporcional (arts. 106, 107 e 109 do Código Eleitoral), atingindo candidatos naquele pleito de 2008, os eleitos, partidos políticos e, principalmente, instabilizando os eleitores, que foram às urnas, acreditaram no Estado que, pela Justiça Eleitoral, proclamou os eleitos, promoveu a sua diplomação e validou a sua posse, ficando o eleitor sem saber ao certo o destino do seu voto e sem ter ciência de quem se elegeu e de quem não se elegeu. Os representados - cidadãos brasileiros e titulares do poder soberano, nos termos do art. 1º, I e parágrafo único, da Constituição - estão perdidos quanto ao que ocorreu, quanto aos votos dados, quanto, enfim, à legitimidade do processo ocorrido e que ele achou que já se tinha acabado. E recebe, agora, a notícia de que poderia não ter se findado. Nem ele sabe qual a conta lhe caberá ao final pagar, política e até mesmo financeiramente. Enfim, os cidadãos estão perplexos quanto ao que aconteceu antes e ao que está acontecendo agora. Sem ciência dos fatos não há confiança nos atos das instituições. Sem confiança não há democracia. Até mesmo o princípio constitucional da moralidade política estaria posta em xeque.

12. A posse de suplentes de vereadores, nos termos que vêm ocorrendo, segundo o que ficou posto na Emenda Constitucional n. 58/2009, desacataria, assim, - na dicção do Procurador-Geral da República - não apenas as regras antes mencionadas da Constituição, mas o princípio basilar da democracia, constitucionalmente fixado, segundo o qual o poder do povo é exercido por representantes eleitos. Por eleitos entendem-se aqueles que foram assim proclamados nos termos das normas constitucionais e legais vigentes no processo eleitoral de 2008, que já se aperfeiçoou e cujo procedimento se exauriu.

Suplente é o não eleito (veja-se, por exemplo, o art. 215 do Código Eleitoral, segundo o qual "os candidatos eleitos, assim como os suplentes..."). Nestes termos legais, portanto, poder-se-ia ter que suplente é alguém que não foi escolhido pelo povo, o não eleito, porque se

de outra maneira se pudesse interpretar os termos postos, aquela norma não teria qualquer significado.

E se não foi eleito, seria difícil se compatibilizar a sua não eleição com a sua posse, não decorrente da manifestação ou da palavra livre dos cidadãos eleitores, mas pela atuação única e de gabinete dos eminentes congressistas.

O que questiona o eminente Procurador-Geral da República é, afinal, como se dar posse a quem eleito não foi e continua não sendo segundo as regras vigentes no momento da eleição. E o questionamento há de ser tido por pertinente, a merecer deste Supremo Tribunal o desempenho de sua competência como guardião da Constituição (art. 102, inc. I, al. a).

O princípio da segurança jurídica e o inc. I do art. 3º da Emenda  
Constitucional n. 58/2009

13. É de se anotar que a expressão de que se vale o constituinte reformador ao final da norma temporal do inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/2009, a saber, que as novas regras relativas ao número de vereadores valem "*a partir do processo eleitoral de 2008*", não parecem permitir que se conforme a regra com a Constituição, como salientado pelo eminente Procurador-Geral da República.

De resto, não se há deixar de notar que a utilização da expressão utilizada pelo constituinte reformador é, para dizer o mínimo, curiosa, pois "*a partir de*" - em português - significa momento definidor de algo para valer para o futuro.

No texto normativo em pauta, se tem a *a partir de* como referência ao passado. O "*a partir de*" daquele texto significa *desde*, remetendo-se a fatos e períodos passados.

Parece, assim, que não apenas princípios e regras constitucionais parecem ter sido descumpridas, senão também as regras da boa linguagem.

**ADI 4.307-MC / DF**

A norma questionada apresenta densa plausibilidade, feita, insista-se, em exame preambular, como é próprio destas análises, de negar frontalmente a regra do art. 16 da Constituição.

Definir-se que uma regra fixada no presente pode impor modificação de um processo passado e acabado e para o qual a Constituição impõe que se respeite definição legislativa vigente pelo menos um ano antes do pleito parece não apenas contrariar um dispositivo constitucional: descortina-se a possibilidade de haver descumprimento de todo o sistema jurídico, cuja lógica se guarda pela integração de todas as normas que o compõem.

O que se tem na espécie é, como anotado pelo Procurador-Geral da República, aplicação a um processo passado, realizado, acabado, aperfeiçoado, segundo as normas vigentes desde pelo menos um ano antes das eleições regramento que se constitui para situações a ocorrerem daqui para a frente.

Se nem certeza do passado o brasileiro pode ter, de que poderia ele se sentir seguro no Direito? Se nem ao menos a sua liberdade política, exercida pelo voto conferido há um ano, pode ser mudado por uma Emenda Constitucional, cujo texto não lhe foi dado previamente a conhecer e cujo contexto também não, de que segurança jurídica se estaria a cogitar verdadeiramente nesta nossa Pátria?

Já se disse que o Brasil vive incerteza quanto ao futuro (o que é da vida), mas tem também insegurança quanto ao presente (o que precisa ser depurado para que as pessoas vivam com o conforto da certeza das coisas). O que é, entretanto, pior e incomum, parece que é ter como regular ter-se a incerteza quanto ao passado.

A expressão normativa questionada põe em ênfase este dado: não seria dever do Estado, acatando a Constituição, que tem na segurança jurídica e no respeito incontornável e imodificável ao ato jurídico perfeito, garantir a certeza, pelo menos quanto ao passado e acabado, como é o processo eleitoral de 2008? E tanto foi devidamente respeitado, é o que

indaga o eminente Procurador-Geral da República de modo bem fundamentado, pelo menos nesta análise inicial do processo.

Bem afirmava, com a mestria que lhe é costumeira, o Ministro Sepúlveda Pertence, que "...tanto da regra geral do art. 16 da Constituição brasileira, quanto da norma do art. 45, § 1º, resulta a positivamente constitucional do dogma ético-político, que impõe a definição antecedente das regras e do próprio objeto da disputa eleitoral: por isso, quando admissível, é certo que, de nenhuma modalidade de suprimento da lei complementar reclamada, poderia resultar aquilo que nem da edição dela pudesse advir, ou seja, a alteração do número total da Câmara dos Deputados e de sua distribuição pelas unidades federativas, enquanto circunscrições eleitorais, que não somente não se fizessem anterior ao pleito, mas que fosse posterior à sua realização" (TSE - Recurso 9349, Ac. 12.066, julgado em 10.9.1991 - DJ de 6.3.1999).

14. De se anotar, ainda, que se for (ou se fosse) constitucionalmente possível - e há densa plausibilidade de não o ser - que alguém possa ser empossado vereador, ainda que não eleito segundo as regras vigentes no processo eleitoral, por cargo surgido posteriormente à eleição, poder-se-ia chegar, talvez, a duas outras incongruências da nova regra jurídica com os princípios básicos da Constituição: em primeiro lugar, não eleitos passariam a prover cargos de representantes do povo, em afronta ao que dispõe o parágrafo único do art. 1º da Constituição. Em segundo lugar, o constituinte reformador teria alterado, tacitamente, o modelo de composição e duração dos mandatos, pois a regra do inc. I do art. 29 da Constituição do Brasil estabelece que a "eleição do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, (é) para mandato de quatro anos, mediante pleito direto...".

Se uma Emenda Constitucional pode, validamente, alterar o quadro de vereadores, permitindo posse de novos membros daquelas Casas, no curso dos mandatos regularmente conquistados nas urnas, estar-se-ia criando mandatos com duração diferenciada em relação aos empossados no início da

**ADI 4.307-MC / DF**

legislatura. Tanto significaria a possibilidade de se terem vereadores com mandatos de quatro anos e outros com mandatos inferiores. Com isso, as Câmaras Municipais teriam Vereadores com mandatos diferentes, iniciados em datas diferentes e, por isso mesmo, com direitos diferentes. E os eleitores sequer teriam se pronunciado sobre estes novos empossados.

A dúvida assim instalada seria bastante para que, até que se concluísse juridicamente sobre a sua validade, não se empossassem novos vereadores com base nas normas questionadas.

É que a eleição, então, teria sido não de representantes do povo, mas de representantes dos representantes do povo, como são os eminentes congressistas, que não detém atribuições para afastar do cenário jurídico-político os princípios constitucionais imodificáveis, como o do processo político juridicamente perfeito, o do devido processo constitucional eleitoral, o da fonte única e soberana de representação popular pela atuação direta, universal e secreta do cidadão eleitor.

15. Acentuo que não consta, na Constituição da República, referência a suplente de vereador. Tanto se dá relativamente a Deputados e a Senadores.

Válida aquela figura também para a vereança, pela aplicação do princípio da simetria constitucional, não se há deixar de anotar que este Supremo Tribunal, ao analisar Mandado de Injunção impetrado por Michel Miguel Elias Temer, hoje digno Presidente da Câmara dos Deputados, e em cujo processo se examinou a figura do suplente do Deputado ou Senador (art. 56, § 1º, da Constituição brasileira), decidiu que:

*"MI 233 / DF - DISTRITO FEDERAL*

*Relator(a): Min. MOREIRA ALVES*

*Julgamento: 02/08/1990 Órgão Julgador: TRIBUNAL PLENO*

*REQUERENTES: MICHEL MIGUEL ELIAS TEMER LULIA OU*

*MICHEL TEMER E OUTROS*

REQUERIDO : CONGRESSO NACIONAL

Ementa: - Mandado de Injunção. Aumento do número de Deputados Federais. Auto-aplicabilidade do parágrafo 1. do artigo 45, da Constituição. Exegese desse dispositivo e do parágrafo 2. do artigo 4. do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Hipótese de convocação de suplentes de Deputados Federais. Ilegitimidade ativa dos suplentes.

- O parágrafo 1. do artigo 45 da Constituição Federal, como resulta claramente de seu próprio texto, não é auto-aplicável. A interposição de mandado de injunção, que visa a compelir o Congresso Nacional a editar a lei complementar a que se refere esse dispositivo, não se concilia, por incoerência, com a afirmação de sua auto-aplicabilidade, a depender apenas de atos executórios da Câmara dos Deputados.

- Por outro lado, quando o texto do parágrafo 1. do artigo 45 da Constituição manda proceder, no ano anterior as eleições, aos reajustes necessários nos números de deputados fixados na lei complementar de que ela cuida, não permite a conclusão de que essa alteração inicial na composição da Câmara dos Deputados atinja a legislatura em curso, com o preenchimento das vagas criadas, pela convocação de suplentes. Essa EXEGESE, que emerge clara do texto do citado dispositivo, que só tem aplicação a eleições subsequentes a edição da lei complementar, e também confirmada pelo disposto no parágrafo 2. do artigo 4. do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que prevê a irredutibilidade do número atual de representantes das unidades federativas na Câmara Federal, na legislatura imediata.

- Nos termos do parágrafo 1. do artigo 56 da Constituição Federal, os suplentes de Deputados Federais, além das hipóteses de substituição temporária, nos casos de afastamento dos titulares para investidura em função compatível ou licença por mais de 120 dias, somente são convocados, para substituições definitivas, em vagas ocorrentes, e não para a hipótese de criação de mandatos por aumento da representação.

*- Ocorrência, portanto, de falta de "legitimatío ad causam" dos autores. Mandado de Injunção não conhecido."*

Verifica-se, assim, que nem ao menos se pode ter como não conhecida a matéria de que cuidam os autos por este Supremo Tribunal, que dela cuidou, específica e expressamente, em 1990, instado como foi àquela ocasião pelo hoje eminente Presidente da Câmara dos Deputados. Já são passados, pois, dezenove anos da publicação do resultado daquele julgamento, mas o caso é análogo e os princípios basilares que se discutem na presente ação não modificaram, apesar das tantas e quantas mudanças processadas no texto da Constituição.

Também por isso se avulta pelo menos a necessidade de ser a matéria objeto de discussão e decisão definitiva pelo Colendo Plenário deste Supremo Tribunal Federal.

*Da Medida Cautelar e seus Efeitos*

**16.** A relevância dos fundamentos apresentados na petição inicial da presente ação pelo eminente Procurador-Geral da República e a plausibilidade jurídica dos argumentos nela expostos, acrescidos dos riscos inegáveis à legitimidade das composições das Câmaras Municipais, pelo ingresso de novos vereadores - cujas posses são algumas realizadas e outras muitas anunciadas e amplamente divulgadas -, impuseram-me o deferimento imediato da medida cautelar requerida, para resguardar eventuais direitos dos eleitores, das Câmaras Municipais, dos partidos políticos, o que não permitiu sequer alguns poucos dias mais de aguardo da decisão plenária direta da matéria por este Supremo Tribunal, em face exatamente das posses que se sucediam com considerável e preocupante volume, de modo que considerei imprescindível suspender, com efeitos *ex tunc*, o disposto no inc. I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58/2009 *ad referendum* deste Plenário.

**ADI 4.307-MC / DF**

Como alerta José Afonso da Silva, em seu *Manual "...a posse do Vereador no mandato gera várias conseqüências. Torna-o impedido ou incompatível com o exercício de certos cargos, empregos ou funções. Impõe-lhes certos deveres e obrigações. Mas, especialmente, confere-lhe direitos, atribuições, competências e prerrogativas"* (Op. cit., p. 44).

E como as posses noticiadas, e sobre as quais faz referência expressa o eminente Procurador-Geral da República, inclusive em sua petição reiterando o pedido de apreciação imediata, podem acarretar início de atividades dos empossados, até mesmo com definição de nova infraestrutura física e humana (gabinetes, assessores, etc.) para os membros ingressos nas Câmaras Municipais, por força do disposto na regra questionada, entendi necessária a retroação dos efeitos suspensivos cautelarmente deferidos.

Faço-o com base em precedentes deste Supremo Tribunal, como, por exemplo, a Adin n. 1899, na qual concluiu o Relator, Ministro Carlos Velloso, monocraticamente, e *ad referendum* do Plenário, pela suspensão da norma questionada, com efeitos retroativos, *verbis*: "Tendo em vista a urgência da providência, defiro, ad referendum da Corte, o pedido de medida cautelar, para suspender os efeitos do ato impugnado, atribuindo a esta decisão — forte no precedente da ADIn 1.898-DF, Relator o Ministro Octavio Gallotti — e para preservar-lhe a utilidade, eficácia retroativa, em relação aos pagamentos ou depósitos efetuados em favor dos destinatários da decisão em causa" (DJ 21.10.1998).

No mesmo sentido, a Adin 1898, Relator o Ministro Octavio Gallotti (DJ 30.4.2004).

**17.** Pelo exposto, em face da urgência qualificada e dos riscos objetivamente comprovados de efeitos de desfazimento dificultoso, proponho aos eminentes Pares seja referendada a **medida cautelar** que deferi nos termos e pelos fundamentos apresentados e aqui reiterados, com efeitos *ex tunc* (art. 11, § 1º, da Lei n. 9868/1999), **sustando-se os efeitos do**

inciso I do art. 3º da Emenda Constitucional n. 58, de 23.9.2009 até o julgamento final da presente ação.

Tudo para garantir o respeito à Constituição brasileira e, em especial, para se assegurar o respeito ao cidadão eleitor, à sua decisão e ao seu direito de saber das regras do jogo democrático antes do seu início e da certeza do seu resultado. Sem isso não há garantia da Constituição. E sem respeito à Constituição, não há Democracia.

---

*"Art. 1º O inciso IV do caput do art. 29 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:*

*'Art. 29. ....*

*IV - para a composição das Câmaras Municipais, será observado o limite máximo de:*

- a) 9 (nove) Vereadores, nos Municípios de até 15.000 (quinze mil) habitantes;*
- b) 11 (onze) Vereadores, nos Municípios de mais de 15.000 (quinze mil) habitantes e de até 30.000 (trinta mil) habitantes;*
- c) 13 (treze) Vereadores, nos Municípios com mais de 30.000 (trinta mil) habitantes e de até 50.000 (cinquenta mil) habitantes;*
- d) 15 (quinze) Vereadores, nos Municípios de mais de 50.000 (cinquenta mil) habitantes e de até 80.000 (oitenta mil) habitantes;*
- e) 17 (dezesete) Vereadores, nos Municípios de mais de 80.000 (oitenta mil) habitantes e de até 120.000 (cento e vinte mil) habitantes;*
- f) 19 (dezenove) Vereadores, nos Municípios de mais de 120.000 (cento e vinte mil) habitantes e de até 160.000 (cento sessenta mil) habitantes;*
- g) 21 (vinte e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 160.000 (cento e sessenta mil) habitantes e de até 300.000 (trezentos mil) habitantes;*
- h) 23 (vinte e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 300.000 (trezentos mil) habitantes e de até 450.000 (quatrocentos e cinquenta mil) habitantes;*
- i) 25 (vinte e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 450.000 (quatrocentos e cinquenta mil) habitantes e de até 600.000 (seiscentos mil) habitantes;*
- j) 27 (vinte e sete) Vereadores, nos Municípios de mais de 600.000 (seiscentos mil) habitantes e de até 750.000 (setecentos cinquenta mil) habitantes;*
- k) 29 (vinte e nove) Vereadores, nos Municípios de mais de 750.000 (setecentos e cinquenta mil) habitantes e de até 900.000 (novecentos mil) habitantes;*
- l) 31 (trinta e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 900.000 (novecentos mil) habitantes e de até 1.050.000 (um milhão e cinquenta mil) habitantes;*
- m) 33 (trinta e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.050.000 (um milhão e cinquenta mil) habitantes e de até 1.200.000 (um milhão e duzentos mil) habitantes;*
- n) 35 (trinta e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.200.000 (um milhão e duzentos mil) habitantes e de até 1.350.000 (um milhão e trezentos e cinquenta mil) habitantes;*
- o) 37 (trinta e sete) Vereadores, nos Municípios de 1.350.000 (um milhão e trezentos e cinquenta mil) habitantes e de até 1.500.000 (um milhão e quinhentos mil) habitantes;*
- p) 39 (trinta e nove) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.500.000 (um milhão e quinhentos mil) habitantes e de até 1.800.000 (um milhão e oitocentos mil) habitantes;*

**ADI 4.307-MC / DF**

q) 41 (quarenta e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.800.000 (um milhão e oitocentos mil) habitantes e de até 2.400.000 (dois milhões e quatrocentos mil) habitantes;

r) 43 (quarenta e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 2.400.000 (dois milhões e quatrocentos mil) habitantes e de até 3.000.000 (três milhões) de habitantes;

s) 45 (quarenta e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 3.000.000 (três milhões) de habitantes e de até 4.000.000 (quatro milhões) de habitantes;

t) 47 (quarenta e sete) Vereadores, nos Municípios de mais de 4.000.000 (quatro milhões) de habitantes e de até 5.000.000 (cinco milhões) de habitantes;

u) 49 (quarenta e nove) Vereadores, nos Municípios de mais de 5.000.000 (cinco milhões) de habitantes e de até 6.000.000 (seis milhões) de habitantes;

v) 51 (cinquenta e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 6.000.000 (seis milhões) de habitantes e de até 7.000.000 (sete milhões) de habitantes;

w) 53 (cinquenta e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 7.000.000 (sete milhões) de habitantes e de até 8.000.000 (oito milhões) de habitantes; e

x) 55 (cinquenta e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 8.000.000 (oito milhões) de habitantes;.....'(NR)

Art. 2º O art. 29-A da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 29-A. ....

I - 7% (sete por cento) para Municípios com população de até 100.000 (cem mil) habitantes;

II - 6% (seis por cento) para Municípios com população entre 100.000 (cem mil) e 300.000 (trezentos mil) habitantes;

III - 5% (cinco por cento) para Municípios com população entre 300.001 (trezentos mil e um) e 500.000 (quinhentos mil) habitantes;

IV - 4,5% (quatro inteiros e cinco décimos por cento) para Municípios com população entre 500.001 (quinhentos mil e um) e 3.000.000 (três milhões) de habitantes;

V - 4% (quatro por cento) para Municípios com população entre 3.000.001 (três milhões e um) e 8.000.000 (oito milhões) de habitantes;

VI - 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) para Municípios com população acima de 8.000.001 (oito milhões e um) habitantes.

.....'(NR)

Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua promulgação, produzindo efeitos:

I - o disposto no art. 1º, a partir do processo eleitoral de 2008; e

II - o disposto no art. 2º, a partir de 1º de janeiro do ano subseqüente ao da promulgação desta Emenda."