



Tribunal de Justiça de Pernambuco
Poder Judiciário
1ª Vara da Comarca de Água Preta

Pç dos Três Poderes, 3156, Centro, ÁGUA PRETA - PE - CEP: 55592-971 - F:(81) 36813952

Processo nº 0001130-56.2023.8.17.2140

IMPETRANTE: TEODORINO ALVES CAVALCANTI NETO

IMPETRADO: CAMARA MUNICIPAL DE ÁGUA PRETA, ANTONIO MANOEL DA SILVA, MUNICÍPIO DE ÁGUA PRETA

DECISÃO COM FORÇA DE MANDADO/OFFÍCIO

O impetrante TEODORINO ALVES CAVALCANTI NETO, devidamente qualificado na inicial, por seu advogado legalmente constituído, impetrou o presente MANDADO DE SEGURANÇA, indicando como autoridade coatora ato institucional da Câmara Municipal de Vereadores Da Água Preta – PE, que afirma ser ilegal e abusivo, incluindo também o Município de Água Preta/PE, sustentando, em síntese, o seguinte:

O ato questionado é da Câmara Municipal de Água Preta, afirmando ser este ilegal, quando da aprovação do requerimento do prefeito municipal, Noelino Magalhães para manter suas funções administrativas de prefeito enquanto preso/licenciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Ressalta que estaria ocorrendo violação ao art. 79 da Constituição Federal, e ao art. 55 da Lei Orgânica do Município de Água Preta.

Em 13 de setembro de 2023, na 4ª sessão ordinária do 3º período de 2023, o Sr. Noelino Magalhães Oliveira Lyra apresentou requerimento consistente no afastamento do município pelo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias (em razão de sua prisão), mantendo intactas as atividades administrativas de prefeito municipal.

Relata que a não permissão da assunção do cargo pelo sucessor legal, o vice prefeito, e a manutenção de Noelino Magalhães nas atividades administrativas de prefeito municipal, mesmo tendo sido preso, foi noticiada em vários veículos de imprensa.

Esclareceu que a pretensão não se insurge contra a concessão, em si, da licença para ausentar-se do Município pelo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, requerida pelo Prefeito Municipal, e sim contra a aprovação da parte final do requerimento do prefeito, que permitiu a manutenção de suas atividades e funções como prefeito municipal de Água Preta licenciado e preso, em detrimento da assunção do vice-prefeito.

Continuou noticiando que o prefeito municipal foi preso em razão de decisão proferida pela Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira, no bojo de investigação da Polícia Federal, na operação de nominada *Dilúvio*, que decretou a prisão preventiva de Noelino Magalhães.

Questiona a legalidade da extensão da autorização durante a licença de 45 (quarenta e cinco) dias, podendo ainda ser ampliada, o que configuraria ilegalidade da Câmara Municipal de Água Preta.

Afirma que o impedimento de assunção da chefia do Poder Executivo Municipal pelo Vice-Prefeito, mesmo na hipótese de licença do Prefeito da Municipalidade, seria nítida violação constitucional e, também, à Lei Orgânica deste Município.

Destacou os artigos 29, 30 e 79 da Constituição Federal e os artigos 55 e 59 da Lei Orgânica do Município de Água Preta, e que no caso de impedimento, o vice-prefeito sucederá o prefeito em todas as suas atribuições inerentes ao cargo.

Que inobstante a possibilidade de concessão de licença, remunerada ou não, resta impossibilitado de o prefeito municipal manter as atividades de chefia inerentes ao cargo público, vez que o Município não pode ficar sem a chefia do Executivo.

Sustentou que a medida adotada pela Câmara Municipal de Água Preta ao autorizar a licença do chefe do poder executivo também autorizou a administração a distância do gestor, que está preso, não possui guarida no ordenamento jurídico.

Nessa esteira, a aprovação do requerimento feito para que um gestor preso preventivamente e licenciado continue exercendo atividades inerentes ao cargo é despida de fundamento legal, violando a regra constitucional de sucessão, e também, o direito líquido e certo do impetrante, reconhecido pela Lei Orgânica do Município e pela Constituição Federal.

Suplica pela *concessão da medida liminar*, afirmando que estão presentes os requisitos legais, e no mérito a procedência do pedido.

Requeru liminar no sentido de que seja suspenso o ato da Câmara de Vereadores proferido em 13 de setembro de 2023, na parte em que concedeu o direito ao prefeito Noelino Magalhães de exercer as funções de prefeito municipal mesmo estando licenciado, e que se determine que a autoridade coatora dê imediata posse ao impetrante, a fim de que ele substitua o prefeito, exercendo a atividade pelo prazo em que o prefeito continuar com privação de liberdade.

Despacho concedendo vista dos autos ao MP, pelo prazo de 48 horas, para se manifestar sobre a liminar.

Ministério Público foi intimado para se manifestar acerca do pedido liminar, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas (ID 145799296).

O Município de Água Preta juntou petição, ID 145836915, sustentando que:

Iniciou argumentou que não houve o apontamento da autoridade coatora, nem qual efetivamente é o ato coator que deseja ver suspenso, havendo ilegitimidade passiva de ambos os impetrados, seja o órgão do legislativo, seja a pessoa jurídica do município, devendo a ação ser extinta sem julgamento de mérito ou indeferido o pleito liminar por carência de demonstração do direito, sustentando ser inviável oportunizar que o impetrante ajuste a incorreção.

Em relação ao direito em si, defende que não deve ser acolhido o pedido, pois o Prefeito não está de licença, estando apenas ausente fisicamente, mas tratando de todas as questões da sua gestão de forma remota, tudo isso com a devida autorização legal, que se faz necessária para garantir a segurança jurídica dos atos administrativos, visto que eventuais trocas institucionais criariam grande instabilidade administrativa e política no Município, afinal, restam mantidos os serviços e trabalhos administrativos à distância pelo Prefeito, auxiliado por seus Secretários Municipais, algo possível com a ajuda da tecnologia. Eventual assunção do Vice-prefeito, declaradamente opositor do atual Prefeito, causaria alteração da máquina administrativa de tal forma que subverteria os serviços prestados, e causaria grandes impactos. Ainda, há iminência da solução dos problemas pessoais do prefeito que gerou a ausência física no município, assim, eventual assunção do Vice, com o retorno das atividades do Prefeito, causaria nova mudança dos direcionamentos administrativos, causando verdadeiro transtorno ao Município. Por fim, sustenta a impossibilidade de concessão de liminar pela ausência da causa de pedir, pois a câmara, enquanto órgão do legislativo municipal, deliberou por maioria qualificada, pela autorização de ausência do prefeito com a permanência das atividades gerenciais desse, como permite os artigos retro citados da lei orgânica.

Argumentou que não há nenhum ato ilegal praticado pelo presidente da Câmara Municipal de Vereadores e nem muito menos pelo município, destacando que o presidente da casa legislativa respeitou a decisão da maioria dos vereadores e que se não a respeitasse

poderia, inclusive, incorrer na prática de crime de responsabilidade.

Destacou o §2º do art. 54 da Lei Orgânica do Município de Água Preta, dizendo que não há em nenhum dispositivo da lei a obrigatoriedade de empossar o vice nesses casos, e, havendo a possibilidade de autorização legislativa, não há que se falar em ato ilegal. Por isso, eventual decisão judicial em sentido contrário poderia, em última análise, evidenciar incursão no Poder Legislativo.

Defendeu que se trata de *ato interna corporis* do parlamento local, e que se submete à Constituição Federal e ao seu regimento interno (145836915 - Pág. 6).

Sustentou que todas as atividades administrativas são previamente planejadas e seu curso segue sendo realizado através do chefe do executivo municipal via remota, assim como através de seus secretários, os quais tem autonomia administrativa para tais atividades.

Destacou que a decisão oriunda do TRF5 que decretou a prisão preventiva do prefeito não tratou de afastamento do cargo público, o que mantém, segundo o município, o Sr. Noelino em pleno exercício de suas atividades e seus direitos políticos, sob pena de causar insegurança jurídica ao permitir dois prefeitos em exercício.

Sustenta que não há qualquer fundamento ou documentos que comprovem as alegações da parte impetrante, principalmente quanto à suposta ilegalidade da autorização legislativa, e que o impetrante não demonstrou a existência de quaisquer ilegalidades quando da atuação da casa legislativa que desse ensejo ao seu pedido liminar.

Destacou os artigos 1º, §3º da Lei 8.437/92 sustentando que o dispositivo impede a concessão de liminar que esgote no todo ou em parte o objeto da ação.

Requeru que o juízo não concedesse a liminar.

O Ministério Público, por sua vez, se manifestou no ID 146127593, nos seguintes termos:

Iniciou discorrendo acerca da previsão legal da matéria, citando os artigos 79 e 83 da Constituição Federal quanto à substituição do Presidente pelo Vice-Presidente da República.

Em seguida mencionou o artigo 35 da Constituição Estadual e, por fim, os artigos 54 e 35, VI, da Lei Orgânica Municipal, mencionando que estes dois últimos devem ser lidos de forma conjugada.

Acrescenta que a Constituição Federal prevê que o Vice substituirá o Presidente, no caso de impedimento, em que pese tenha sido praxe que o afastamento do Presidente, do território nacional, acarrete a impossibilidade de gerir, hipótese em que a transmissão do cargo é necessária.

Menciona que o ato legislativo extrapolou o âmbito de sua competência, tendo em vista o teor da decisão que decretou a prisão preventiva do Prefeito, constante do ID 145686864, citando trechos da referida decisão.

Diz que o Egrégio TRF da 5ª Região deixou claro que a prisão preventiva foi decretada, tendo em vista que as medidas cautelares diversas da prisão, seriam insuficientes, notadamente a prevista no art. 319, VI que determina o afastamento do cargo, mencionando que a decisão do Poder Judiciário determina a prisão do impetrado exatamente para que seja afastado de modo integral do comando do poder executivo, inclusive por meios de comunicação eletrônica, tendo por objetivo cessar eventual prática delitiva no exercício da função, razão pela qual a autorização da casa legislativa para que o mesmo continue a trabalhar e despachar da unidade penitenciária, revela-se arbitrária e abusiva.

Acrescenta que a autorização legislativa afronta a decisão judicial e inclusive as regras do sistema penitenciário nacional sobre a segregação do impetrado e, sem aprofundar no escopo central deste writ, o Ministério Público entende que o ato impugnado está eivado de mácula e não merece prosperar, já que a questão sucessória é determinada pela Carta Magna, sendo desdobramento necessário do ordenamento jurídico brasileiro, não competindo a nenhuma esfera de poder se imiscuir em fatos sobre a amizade ou inimizade entre Prefeito e Vice-Prefeito, tendo em vista que foram eleitos democraticamente em única chapa, sendo ambos representantes do povo.

Opinou pela concessão do pedido liminar, parcialmente, determinando a cassação da decisão da Casa Legislativa no tocante à autorização para continuar a exercer as funções administrativas atinentes ao cargo de Prefeito municipal, e que se dê cumprimento às normas acerca da substituição legal do chefe do executivo.

No ID 146139285, o Ministério Público manifestou-se novamente, apenas para ressaltar que no dia 01.10.2023 será realizada em todo o território nacional a Eleição para Conselheiro Tutelar e, em razão das eleições na cidade de Água Preta/PE serem marcadas por rivalidade, pugna que a apreciação do parecer ofertado quanto ao pedido liminar e/ou os efeitos práticos da decisão sejam modulados para data posterior ao pleito, independentemente de qual seja a decisão a ser proferida.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Trata-se de Mandado de Segurança, que é ação constitucional de natureza civil, contra autoridade com poder de decisão, no exercício de suas atribuições.

A ação tem fundamento legal na Lei nº 12.016/09 e no inciso LXIX, do artigo 5º, da vigente Carta Magna.

LXIX - conceder-se-á **mandado de segurança** para proteger **direito líquido e certo**, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

O Mandado de Segurança, ação civil na qual para o acolhimento, seja liminarmente em juízo sumário, ou em sede de cognição exauriente, deve ficar demonstrado direito líquido e certo, elementos essenciais para o acolhimento da pretensão, e que nada mais é que o pedido e direito **certo em sua existência e delimitado em sua extensão**.

Segundo Hely Lopes Meireles,

Direito líquido e certo é o que se apresenta **manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercido no momento da impetração**. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua explicação ao impetrante: **se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada, se seu exercício depender de situações e fato ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança embora possa ser defendido por outros meios judiciais.**"[1] (file:///C:/Users/easf/Desktop/MS%200001130_56_2023_8_17_2140_Decis%C3%A3o,_MS,_posse_1 (Sem destaque no original).

Para o deferimento da medida liminar em mandado de segurança, o art. 7º, inc. III, da Lei nº 12.016/2009 exige a conjugação do "fundamento relevante e a circunstância de que o ato impugnado possa resultar a ineficácia da medida, caso somente ao final ela seja deferida", em síntese demandando a demonstração do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Antes de adentrar no pedido liminar, todavia, é de se observar uma preliminar, mesmo que ainda não tenha havido, propriamente dito, o devido processo legal, pois envolve preliminar de mérito.

O ente municipal sustentou pela inexistência de apontamento da autoridade coatora, e que não houve indicação de ato coator a ser suspenso, argumentando pela existência de ilegitimidade passiva dos impetrados, seja da parte do legislativo, seja a pessoa jurídica do município, pugnando que a ação deve ser extinta sem julgamento de mérito, ou indeferido o pleito liminar por carência de demonstração do direito.

Quanto à alegação sobre ilegitimidade e inexistência de ato questionado, tenho que nesse juízo sumário não é caso de acolher a preliminar, pois a pretensão questiona ato do Poder Legislativo local, portanto, não é de se acolher a alegação, pois evidentemente deverão se manifestar o presidente da casa legislativa, que responde pelo Poder Legislativo, assim como o Município, na condição de interessado na demanda, sobretudo a partir do órgão técnico jurídico, no caso, pela Procuradoria, pois a decisão sobre a matéria atinge diretamente a municipalidade.

Dessa forma, a questão envolve a observância da teoria da encampação, entendimento cediço na jurisprudência, exatamente para não haver um apego ao formalismo de forma manifesta, conferindo-se atenção ao conteúdo da pretensão, e não apenas e tão somente ao espectro formal, tal como se depreende da súmula 628 do STJ, que elenca uma das hipóteses de sua aplicação.

Se trata de preceito que visa viabilizar a primazia do mérito.

Portanto, não se pode argumentar que não haja ato coator ventilado a ser analisado, ou mesmo ilegitimidade passiva, pois o ato coator se depreende do contexto de estar havendo, em tese, uma preterição do exercício de mandato, que é a causa de pedir, cumulada à autorização da Câmara local, sob o argumento de que esta teria conferido autorização para o exercício das atividades remotamente, da parte do Sr. Prefeito.

Portanto, dada a sumariedade do procedimento do mandado de segurança, é de se afastar nesse momento a alegação de carência da demanda, sobretudo havendo confusão com o mérito em si e indicação de disposições legais que estariam sendo supostamente violadas.

Rejeito, pois, a preliminar, desde já.

No caso dos autos, como relatado pelas manifestações do impetrante, do município e do Ministério Público, o impetrante, que é vice-prefeito, pretende ser empossado nas funções de prefeito, em substituição ao Sr. Noelino Magalhães, tendo em vista que este último está preso, por força de decisão exarada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, no bojo de investigação da Polícia Federal, denominada *Dilúvio*.

O impetrante sustentou, em síntese, que, diante da prisão do prefeito municipal, este formulou requerimento de licenciamento perante a Câmara de Vereadores pelo período de 45 (quarenta e cinco) dias, podendo este mesmo período ser prorrogado. Além disso, no mesmo requerimento formulou pedido de autorização à casa legislativa para que ele continuasse a exercer, da prisão, suas funções.

O requerimento foi aprovado em sua integralidade, por 9 (nove) votos a 4 (quatro), autorizando o licenciamento do prefeito, e que ele pudesse exercer suas funções mesmo estando preso.

Para o impetrante, a decisão da Câmara de Vereadores Municipal é ilegal e inconstitucional na parte que autoriza ao prefeito a continuidade quanto ao exercício de suas funções da prisão, tendo em vista que está licenciado, o que, por imposição legal, impõe a posse do vice nas atribuições enquanto durar o licenciamento do chefe do executivo.

A questão dos autos, portanto, envolve a autorização ou não para que o atual prefeito continue atuando à frente da prefeitura de Água Preta/PE de maneira remota, e para isso se faz necessário analisar as disposições legais como forma de verificar a possibilidade ou não da extensão da autorização concedida pela Câmara de Vereadores, sendo objeto desta análise a existência de direito líquido e certo do impetrante de ser admitido como vice-prefeito em razão do impedimento do prefeito.

A Constituição Federal estabelece nos artigos 29 e 79, o seguinte:

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

I - eleição do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, para mandato de quatro anos, mediante pleito direto e simultâneo realizado em todo o País;

Art. 79. Substituirá o Presidente, no caso de impedimento, e suceder-lhe-á, no de vaga, o Vice-Presidente.

Parágrafo único. O Vice-Presidente da República, além de outras atribuições que lhe forem conferidas por lei complementar, auxiliará o Presidente, sempre que por ele convocado para missões especiais.

Por sua vez, a Lei Orgânica do Município de Água Preta, tal como estabelecer a Constituição Federal, prevê que:

Art. 35. Compete privativamente à Câmara Municipal exercer as seguintes atribuições dentre outras:

VI- autorizar o Prefeito a ausentar-se do Município por mais de 15 (quinze) dias, por necessidade do serviço;

Art. 53. O Poder Executivo Municipal é exercido pelo Prefeito e o Vice-Prefeito, obedecidas as seguintes normas:

Art. 54.

(...)

§2º. O prefeito e o Vice-Prefeito não poderão, sem autorização da Câmara, ausentarem-se do Município por mais de 15 (quinze) dias, sob pena de perda do cargo.

Art. 55. Substituirá o Prefeito, no caso de impedimento e suceder-lhe-á no de vaga, o Vice-Prefeito.

§1º O Vice-Prefeito não poderá se recusar a substituir o prefeito sob pena de extinção do mandato.

§2º O Vice-Prefeito, além de outras atribuições que lhe forem determinadas por lei, auxiliará o prefeito sempre que for convocado para missões especiais.

Art. 59. O Prefeito e o Vice-Prefeito, quando no exercício do mandato, não poderá, sem licença da Câmara Municipal, ausentar-se do Município por período superior a 15 dias, sob pena de perda de cargo ou mandato.

Parágrafo único: o prefeito regularmente licenciado terá direito a perceber a remuneração quando impossibilitado de exercer o cargo por motivo de doença comprovada.

Em razão da simetria que deve haver, as Leis Orgânicas dos municípios, assim como as Constituições dos Estados, devem trazer os dispositivos correspondentes para esfera do Poder Executivo, não sendo uma liberalidade.

Sobre o tema decidiu o STF:

A ausência do presidente da República do país ou a ausência do governador do Estado do território estadual ou do país **é uma causa temporária** que impossibilita o cumprimento, pelo chefe do Poder Executivo, dos deveres e responsabilidades inerentes ao cargo. Desse modo, **para que não haja acefalia no âmbito do Poder Executivo, o presidente da República ou o governador do Estado deve ser devidamente substituído pelo vice-presidente ou vice-governador, respectivamente.** (...) Em decorrência do princípio da simetria, a Constituição estadual deve estabelecer sanção para o afastamento do governador ou do vice-governador do Estado sem a devida licença da Assembleia Legislativa. (...) Repristinção da norma anterior que foi revogada pelo dispositivo declarado inconstitucional. [ADI 3.647, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 17-9-2007, P, DJE de 16-5-2008.]

"Servidor público. Prefeito Municipal. Ausência do país. Necessidade de licença prévia da Câmara Municipal, qualquer que seja o período de afastamento, sob pena de perda do cargo. Inadmissibilidade. Ofensa aos arts. 49, III, e 83, cc. art. 29, caput, da CF. **Normas de observância obrigatória pelos Estados e Municípios. Princípio da simetria.** Ação julgada procedente para pronúncia de inconstitucionalidade de norma da lei orgânica. É inconstitucional o parágrafo único do art. 99 da Lei Orgânica do Município de Betim, que não autoriza o Prefeito a ausentar-se do país, por qualquer período, sem prévia licença da Câmara Municipal, sob pena de perda do cargo" (STF, Pleno, RE nº 317.574, rel. Min. Cezar Peluso, j. em em 01/12/2010, DJ de 31/01/2011).

Da análise das disposições acima, denota-se que a Constituição Federal autoriza situações, que a Lei Orgânica Municipal reitera, e, pela literalidade, não existe possibilidade de se tratar de conveniência e oportunidade com relação à permissão de autorização do prefeito para atuar remotamente em caso de impedimento, sendo a lei imperativa no sentido de que, estando impedido o prefeito, o vice-prefeito o substituirá como consequência legal, independentemente de qualquer outro requisito, sendo *ex lege*.

Art. 55. **Substituirá o Prefeito, no caso de impedimento e suceder-lhe-á no de vaga, o Vice-Prefeito.**

§1º O Vice-Prefeito não poderá se recusar a substituir o prefeito sob pena de extinção do mandato.

§2º O Vice-Prefeito, além de outras atribuições que lhe forem determinadas por lei, auxiliará o prefeito sempre que for convocado para missões especiais.

Por expressa disposição legal, no caso de impedimento do Prefeito, haverá a substituição pelo Vice, sendo cediço que ambos são eleitos em chapa única, incindível, tomam posse no mesmo ato, sem condicionamento, afinal, a legislação prevê a ordem de substituição de forma a permitir que a gestão tenha sempre continuidade, em prol do interesse público.

Não por outro motivo a lei expressamente prevê que ambos não poderão ausentar-se sem autorização, exatamente pelo fato da assunção, quando houve impedimento, ser automática. Portanto, ambos precisam estar na cidade, e, caso não estejam além do período legal, dependem de autorização, sob pena de perda do cargo.

Art. 54.

(...)

§2º. O prefeito e o Vice-Prefeito não poderão, sem autorização da Câmara, ausentarem-se do Município por mais de 15 (quinze) dias, sob pena de perda do cargo.

Não há qualquer interesse diverso no caso em tela, ou mesmo em qualquer substituição legal. Portanto, não há na lei orgânica, margem de liberalidade com relação à autorização para exercício remoto, do contrário não existiria necessidade de vice-prefeito, já que o prefeito continuaria a exercer suas funções no cargo mesmo em caso de impedimento mais longo, seja por qual motivo for, institucional ou não, a depender do estado que se encontre de exercer suas atividades.

A literalidade legislativa veda a recusa, sempre em prol de auxiliar a gestão, independentemente de qualquer discordância pessoal ou política, o que não é atribuição desse magistrado apreciar, afinal, ambos foram eleitos democraticamente, portanto, devem cumprir esse desiderato, sob as consequências da lei.

Destarte, a pretensão versa sobre cargo político, que está sujeito à substituição imediata como forma de preservar o interesse público em caso de impedimento, como é a situação relatada nos autos, independentemente do juízo adentrar na gravidade ou não do que justificou o impedimento, afinal, é de se atentar à legalidade.

Ademais, a autorização pela Câmara deve se amparar no interesse do serviço, nos termos do art. 35, VI.

Art. 35. Compete privativamente à Câmara Municipal exercer as seguintes atribuições dentre outras:

VI- autorizar o Prefeito a ausentar-se do Município por mais de 15 (quinze) dias, por necessidade do serviço;

Da decisão não se depreende qualquer elemento que se ampare em necessidade do serviço, afinal, o interesse que amparou a autorização é um problema pessoal do Prefeito, portanto, insuscetível de amparar a autorização, ao menos no que tange a viabilizar a continuidade nas atividades, pois a autorização é medida política, porém, a permissão da continuidade nas funções é jurídica.

Na primeira não cabe ao juízo imiscuir, ao menos nesse instante da cognição, porém, no espectro jurídico não tenho como deixar de observar que não compete ao Poder Legislativo deixar de fazer incidir a lei orgânica, máxime quanto à substituição legal, que não demanda qualquer juízo de valor, e sim de legalidade, sobretudo nesse juízo de cognição sumária.

Pelo que dos autos consta, até a presente data não houve a substituição estabelecida na lei orgânica, sendo que quando no exercício do mandato não se admite a ausência do Município sem autorização da casa legislativa local, que pode até autorizar a ausência, porém, é o limite conferido ao Poder Legislativo. Portanto, nesse juízo sumário a decisão/autorização foi além da atribuição conferida à casa legislativa, sem a necessidade de tamanho aprofundamento da causa.

II- DA LICENÇA DEFERIDA PELA CASA LEGISLATIVA

Dessa forma, quanto ao ato impugnado, tenho que, quanto à concessão do licenciamento do prefeito municipal, não há nada a ser dito nesse juízo sumário, pois se trata de competência da Câmara dos Vereadores, prevista na Constituição Federal e, por simetria, na própria Lei Orgânica do Município. Ou seja, cabe aos vereadores decidirem sobre a autorização de ausência do chefe do executivo quando a ausência durar mais de quinze dias.

Todavia, não há como deixar de atentar aos elementos que depreendem o excesso da autorização, pois ao conferir a continuidade ao exercício como se não houvesse impedimento estaria a Casa Legislativa indo além do permissivo na lei orgânica, como se não tivesse o legislativo o dever de atentar à lei orgânica, o que não é uma liberalidade, até mesmo nesse juízo sumário.

Segundo o art. 55 da Lei Orgânica do Município de Água Preta, **em caso de impedimento do prefeito municipal, o vice-prefeito o substituirá.**

A lei municipal menciona o impedimento, que, inclusive, abarca mais situações que a simples licença – que poderia, inclusive, ser voluntária até para tratar de assuntos pessoais. O dispositivo mencionado traz em seu bojo a consequência da vagueza do cargo ou do impedimento do prefeito, estabelecendo que cabe ao vice *substituí-lo* se impedido e *sucedê-lo* se tornar-se vago o cargo.

A previsão legal impõe ao vice-prefeito que não assuma o encargo a perda do mandato, em caso de o vice-prefeito se negar a assumir sua função nas hipóteses de impedimento do prefeito ou de declaração de vacância do cargo.

Destarte, tenho que a substituição se dá *ex lege*.

Não existe no ordenamento jurídico brasileiro, em qualquer das instâncias federadas, no âmbito federal, estadual, distrital ou municipal, a possibilidade de o Poder Executivo ficar sem sua chefia, daí a razão de existir uma linha sucessória justamente para evitar que isso ocorra. Sabe-se que impossibilitado o chefe do executivo do exercício, assume as funções o seu vice. Impossibilitado também esse, o chefe do legislativo tomará a direção e, na impossibilidade deste, o chefe do Poder Judiciário.

No caso dos autos, entendo que o impedimento do prefeito, mesmo que temporário, é bastante claro, não havendo condições de se admitir o exercício de suas funções de prefeito, tendo em vista que está em curso a privação da liberdade. Não há que se falar em acesso a meios de comunicação, computadores, e de acesso a pessoas e a todo o secretariado porque, como se disse, se trata de vedação às atribuições, material e formalmente.

Portanto, ao menos nesse instante, tenho que ato *interna corporis* é insuscetível de suprir imposição legal pela substitutividade.

Ressalto que é prescindível analisar o mérito da concessão da autorização da licença do prefeito dado pela Câmara, pois o juízo está apreciando a disposição legal da lei orgânica, que é impositiva e nada facultativa, seja ao juízo, ou ao Poder Legislativo local.

Além do mais, não se confunde aqui a suspensão dos direitos políticos, não se estando a aferir a possibilidade de seu exercício pelo prefeito, mas sim se verifica o impedimento do exercício de suas funções em razão do tolhimento cautelar de sua liberdade.

Portanto, a interpretação do art. 7º da Lei nº 12.016/2009, especificamente quanto ao fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, entendo que se traduzem no *fumus boni iuris e periculum in mora*, o que permeia o caso.

Quanto ao fundamento relevante, tenho que a disposição legal impõe a substituição legal, não havendo elementos nesse juízo sumário para obstar o cumprimento da lei.

Quanto ao perigo da demora, entendo que reside no fato de que, atualmente, o município não está sendo administrado por membro presente, como impõe a lei, já que o chefe do executivo está com sua liberdade tolhida, em razão de prisão preventiva decretada.

A manutenção do cenário atual interfere no exercício do poder-dever do impetrante (vice-prefeito) que, em chapa única, foi eleito junto ao prefeito, além de interferir no bom andamento dos serviços públicos que não prescindem da figura do chefe do Poder Executivo, por expressa disposição legal.

Assim, é caso de deferir a substituição legal, sem a necessidade sustar ato da câmara, pois se trata de ato que foi exercido sem a observância de disposição nada flexibilizável.

A substituição, como já mencionado, decorre da própria Constituição Federal e da Lei municipal que lhe faz as vezes, sendo que na hipótese de revogação da prisão reestabelecer-se-á a atuação do Prefeito, sem a necessidade de outra decisão judicial, pois o que se está a fazer é cumprir a lei, e não liberalidade do juízo.

III- DAS LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO PELO SUBSTITUTO LEGAL DURANTE O JUÍZO DE COGNIÇÃO SUMÁRIA

Diante da conclusão acima, com o preenchimento dos requisitos para deferir a liminar, como forma de que ocorra a substituição do Prefeito Municipal de Água Preta/PE pelo Vice-Prefeito, enquanto durar o impedimento, conforme previsão legal, é de se atentar ao resguardo do interesse público, pois é cediço que substituições transitórias não visam alterações substanciais, e sim a continuidade das atividades realizadas, desde que amparadas pela legalidade, evidentemente.

Assim, entendo que deve este juízo se utilizar do poder geral de cautela no caso em questão, embora a princípio não caiba ao juízo se imiscuir na prática de atos políticos.

Como a situação é excepcional, tenho que a substituição legal precisa se atentar ao dever de cautela, ao menos enquanto perdurar o juízo sumário, do contrário a substituição, mesmo que legal, poderá acarretar em situação extraordinária a ponto de agravar o contexto, situação de risco à população, ao que o juízo precisa resguardar.

Dessa forma, tenho ser caso de aplicar ao caso a disposição legal que prevê o Poder Geral de Cautela, que está previsto no artigo 297 do CPC, ao fixar que:

Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória.

Se trata de permissivo legal para que o juízo estabeleça o necessário para fins de assegurar o interesse público em questão, sobretudo com a necessidade de uma decisão para que se cumpra o previsto em lei, no caso a substituição legal já salientada.

Pelo aparente clima nada amistoso, assim, entendo escorreita a delimitação das atribuições nesse primeiro momento, ao menos até o juízo de cognição exauriente nesse mandado de segurança, do contrário a situação poderá acarretar em qualificação da situação local, o que não é admissível.

Portanto, tenho que é caso de fixar a vedação para que o vice-prefeito realize alterações nas chefias indicadas pelo Prefeito impedido de exercício por ora, nas secretarias e órgãos, sem que isso importe em obstar que o vice tome conhecimento dos atos que estão sendo realizados administrativamente, pois o foco não é obstar a atuação do vice, e sim impedir, por ora, que se imiscua em escolhas de funções, sobretudo em se tratando de prisão cautelar, revogável a qualquer momento, e ao restabelecimento da situação anterior, podendo criar uma insegurança quanto à gestão da coisa pública, com trocas e destrocias de servidores e cargos de chefia.

Destarte, a medida não visa limitar o poder do vice-prefeito, nem mesmo trazer para esse juízo a responsabilidade pelos atos, e sim, apenas e tão somente, mitigar o contexto já um tanto quanto qualificado, ao menos enquanto perdurar esse juízo sumário, sobretudo pela possibilidade de a qualquer tempo ocorrer a liberdade do Prefeito ora impedido de exercer o mandato, afinal, a segregação cautelar é medida mais ampla do que o afastamento do cargo, do contrário poderia a autoridade responsável pela decretação da prisão ter estabelecido apenas o afastamento da função, o que não aconteceu.

Por sinal, o STJ já apreciou situações similares, em ação civil pública, demanda similar à dos autos, ambas demandas de natureza civil, quando então entendeu a corte que estando presentes os requisitos da tutela de urgência, pode o juízo fixar medidas tendentes a cessar risco ao interesse público, que não detém natureza punitiva, e sim, apenas e tão somente resguardar atos em um contexto já um tanto quanto sensível.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.779.976 - GO (2018/0267957-5)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS RECORRIDO : VANDERLEI BENATTI DA SILVA E CIA LTDA ADVOGADOS : ANTÔNIO PAULO LUZZI - DF007852 LUCIANO ALVES DE FARIA E OUTRO(S) - GO020805 TATIANY DA PAIXAO SACHETTI BITTENCOURT - GO031789 LUCIAN DA PAIXÃO SACHETTI - GO039436

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**. LICITAÇÃO. CONCESSÃO DE LIMINAR. **PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA**. EXERCÍCIO DO PODER GERAL DE CAUTELA E ADOÇÃO DE MEDIDAS TENDENTES A FAZER CESSAR AS ILEGALIDADES PRATICADAS. PROIBIÇÃO DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO. MEDIDA SEM NATUREZA PUNITIVA. POSSIBILIDADE.

(...)

PODER GERAL DE CAUTELA E SUA APLICAÇÃO NA HIPÓTESE DOS AUTOS

17. **Todo o ordenamento jurídico-processual outorga ao magistrado amplos poderes para tutelar os interesses que a Ação Civil Pública busca proteger. São exemplos dessas medidas o poder geral de cautela assegurado pelo art. 297, caput, do CPC e a concessão da tutela específica disciplinada no art. 497 do CPC: "Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente."** 18. **O poder geral de cautela e de tutela antecipada é ínsito ao próprio exercício da atividade decisória, seja ela judicial, seja administrativa.** Trata-se de prerrogativa que integra a esfera dos poderes implícitos da autoridade pública, inerente à competência para adotar todas as medidas adequadas ao pleno funcionamento e alcance das finalidades que lhe estão legalmente confiadas. 19. A possibilidade de determinação de tutelas provisórias inaudita altera parte constitui consectário lógico da doutrina dos poderes implícitos amplamente reconhecida pelo STF para os mais diversos tipos de procedimento administrativo. Trata-se de aplicação do princípio segundo o qual "a concessão dos fins importa a concessão dos meios." (STF, ADI 2.797/DF Distrito Federal). Por todos: STF, MS 33.092, Rel. Min. Gilmar Mendes, j.m 24.3.2015, Segunda Turma, DJE de 17-8-2015; STF, MS 32.494 MC, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, j. 11-11-2013, DJE de 13-11-2013; MS 24.510, Rel. Min. Ellen Gracie, voto do Min. Celso de Mello, j. 19-11-2003, P, DJ de 19-3-2004. Documento: 1850829 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/05/2021 Página 3de 15 Superior Tribunal de Justiça 20. **Dessarte, verifica-se a possibilidade da concessão de outras medidas cautelares no caso concreto, conforme o próprio acórdão admitiu ao ratificar a medida** de suspensão dos contratos administrativos, eivados de vícios, entre o ora recorrido e a Administração Pública Municipal às fls. 632-648, e-STJ. 21. Nesse contexto, conforme consignado pelo recorrente à fl. 661, e-STJ, "uma vez que reconhecidos pelo Tribunal de Justiça os requisitos da plausibilidade do direito invocado e a probabilidade da ocorrência de um dano potencial, afigura-se legítimo a aplicação de medidas cautelares inominadas, quais sejam a suspensão dos contratos administrativos questionados – já deferida pelo juízo de 1º grau e referendada pelo Tribunal de Justiça – e a proibição do recorrido de contratação com o ente público municipal." 22. Incontestável, então, que a antecipação da proibição de contratar com o poder público, decidida na Ação Civil Pública, pela prática de ato de improbidade administrativa encontra lastro legal no **artigo 297, caput, do CPC, dado que presentes a verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.** Precedentes: REsp 662.033/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJe 8/11/2004; REsp 442.693/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJe 21/10/2002; REsp 1.385.582/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Quarta Turma, DJe 1º/10/2013; RMS 36.949/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/3/2012; REsp 880.427/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 04/12/2008. 23. **Esse amplo poder é conferido ao prudente escrutínio do magistrado para adotar todas as medidas vocacionadas à efetiva, preferencial e integral proteção dos direitos juridicamente tutelados pela LIA, pelo ECA, pelo Código de Defesa do Consumidor, entre outros. Ou seja, para a perfeita eficácia da função jurisdicional.** (...)

Ainda que tenha sido argumentado pelo Município de Água Preta/PE em sua manifestação que o vice e o prefeito são opositores políticos, não é caso do juízo adentrar nesta seara, mas sim preservar o interesse público da municipalidade e da população, com a fixação de medidas provisórias como forma de evitar lesões aos munícipes e ao próprio ente público.

Assim, entendo necessária a fixação da proibição de que o Vice-Prefeito, ao assumir as atividades à frente da Prefeitura Municipal de Água Preta/PE, realize alterações em cargos de gestão política, como de secretários, procuradores municipais, entre outros.

Esta proibição se faz necessária em razão de que não pode permitir a mudança de estrutura da administração antes de algo mais concreto quanto ao lapso temporal do impedimento do Prefeito Municipal, que, até segunda ordem, é transitório.

Ainda no âmbito do poder geral de cautela, pertinente à manifestação do Ministério Público no ID 146139285, sobre as eleições nesta cidade de Água Preta/PE, ainda que para Conselheiro Tutelar, contexto que sempre apresenta grande rivalidade e causar insegurança à população, um elemento a mais para estabelecer e fixar a delimitação a partir do poder geral de cautela, de forma que o vice-prefeito não atue durante a votação, no máximo indo votar, se entender pertinente.

Dessa forma, a questão não envolve modular os efeitos da decisão, mas apenas e tão somente que o vice assuma termo de compromisso quando da assunção das atividades, sob pena de responsabilização em caso de descumprimento, pois a substituição além de visar cumprir a lei, demanda atendimento ao interesse público.

Ante o exposto, DEFIRO parcialmente a liminar requerida, para que:

1- Se CUMpra a substituição legal fixada no art. 55, da Lei orgânica do Município de Água Preta, do Prefeito pelo Vice-Prefeito ora impetrante, enquanto perdurar a situação de impedimento, ora decorrente da segregação cautelar decretada pela Justiça Federal;

2- Sendo posto em liberdade o Sr. Prefeito, cessará a substituição supramencionada, independentemente de nova decisão, *ex lege*;

3- PROVIDENCIE o Presidente da Câmara de Vereadores a tomada do compromisso estabelecido nessa decisão, quanto às limitações, SEM ACRÉSCIMOS, utilizando-se dessa decisão tão somente, o que deverá acontecer na 2ª feira, dia 02/10/2023, sob pena de responsabilização da presidência, que deve observar apenas os limites dessa decisão, no item abaixo;

4- DECLARAR que, durante a incidência desse juízo sumário, na forma do art. 297 do CPC, deverá o impetrante cumprir as limitações/vedações quanto à substituição dos cargos políticos indicados pelo Sr. Prefeito ora afastado, resguardando-se à ordem interna no ente municipal, tanto em secretarias, como em órgãos da Prefeitura, assegurada a indicação de assessor direito ao Vice-Prefeito, sem o afastamento do indicado pelo Prefeito ora impedido, mesmo que autorizado pela casa legislativa.

INTIME-SE a administração pública municipal na pessoa do Procurador-Geral do município, para que fique ciente da presente decisão, de forma que atentar à assunção da chefia do Poder executivo, com acesso aos prédios, patrimônio, bens, documentos, serviços, informações, que se referem à municipalidade, sem violar a independência funcional da Procuradoria do Município.

SALIENTE-SE que o descumprimento desta decisão importará em crime de desobediência e demais conseqüências legais;

Considerando a obrigação de fazer contida, INTIME-SE pelo sistema PJe, assim como que se PROCEDA à **intimação por mandado presencial** a ser cumprido por dois oficiais de justiça, tanto da Câmara de vereadores, quanto à Procuradoria, sem que seja facultado aos oficiais não cumprirem o mandado por qualquer razão que seja, devendo em caso de denegação de recepção ser certificada a pessoa que não viabilizar o cumprimento para fins de responsabilização, sem prejuízo de cumprirem a decisão de qualquer forma. CUMpra-SE.

No ensejo, passo a lançar os seguintes comandos:

- a) NOTIFIQUE(M)-SE a(s) autoridade(s) apontada(s) como coatora(s), apresentando-lhe(s) a segunda via da petição inicial com as cópias dos documentos acostados, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste(m) pessoalmente as informações necessárias, uma vez que a responsabilidade administrativa é pessoal, contudo, elas podem ser subscritas por advogado;
- b) INTIME-SE o Ministério Público da decisão;
- c) Prestadas as informações ou não, no prazo legal, VISTAS ao MP, para parecer final;
- d) Após, venham os autos conclusos para sentença.
- PUBLIQUE-SE. INTIME-SE. CUMPRA-SE.

Água Preta/PE, data da validação.

Juiz de Direito

[1]

(file:///C:/Users/easf/Desktop/MS%200001130_56_2023_8_17_2140_Decis%C3%A3o,_MS,_posse_vice_] MEIRELLES, Hely Lopes. Mandado de Segurança. 13.^a ed. São Paulo: RT, 1989. p. 13.

Assinado eletronicamente por: **RODRIGO RAMOS MELGACO**

29/09/2023 12:29:13

<https://pje.app.tjpe.jus.br:443/1g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

ID do documento: **146362013**



2309291229135500000014294810

IMPRIMIR

GERAR PDF