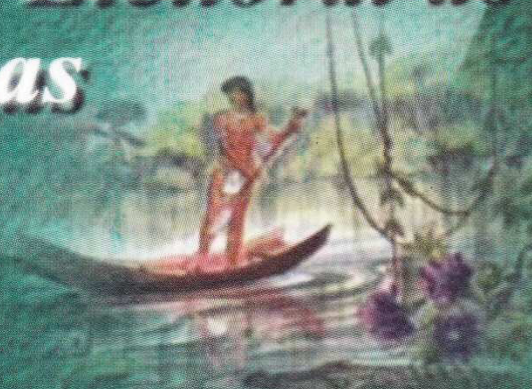




Poder Judiciário
Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas

***Revista de Jurisprudência do
Tribunal Regional Eleitoral do
Amazonas***

The background of the cover features a large, light green map of the Amazon region, which serves as a backdrop for the central text and several nature-themed illustrations.

preserve
preserve
preserve

BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O PREQUESTIONAMENTO NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL

Desdor. ALCEMIR PESSOA FIGLIUOLO

Presidente do TRE/AM

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Escorço histórico. Conceito. 3. Prequestionamento no recurso especial eleitoral - Respe: 3.1. Nótula- 3.2. Gênese do Respe - 3.3. Sede do prequestionamento embargos de declaração 3.4. Prequestionamento implícito. 4. Conclusão.

1. Introdução

O jurisdicionado que consegue caminhar com a sua postulação até os tribunais superiores, é capaz de dizer algo sobre a importância da técnica processual que encerra o instituto do prequestionamento, dada a vocação que o rodeia como um dos pressupostos vivos de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário.

Apenas com um golpe de vista sobre o vasto e conhecido repertório jurisprudencial acerca do assunto, revela-se suficiente para que a constatação de tal assertiva venha à tona sem nenhuma tardança.

Sopesando a sobredita jurisprudência, difícil não se torna aos profissionais do direito defrontarem-se com aquela avalanche de recursos que não chegaram a ultrapassar o juízo de admissibilidade, justamente pela falta de prequestionamento ou em razão de prequestionamento manifestamente deficiente. Disso resulta que inúmeras teses, tanto de direito material como de direito processual, estão sendo sepultadas sem que os tribunais superiores delas tomem conhecimento, em detrimento dos interesses das partes. Muitos desses recursos, inclusive, prestigiados pela legitimidade e por teses jurídicas marcantes, somando-se a isso, também a lacuna que certamente advirá para o estudo da doutrina e da jurisprudência por não poderem contar com esse naco de cultura jurídica.

A elevação do número de leis e de conflitos exige cada vez mais a precisa intervenção do Estado, de sorte a permitir que os tribunais e os profissionais de direito identifiquem o correto significado das normas. No centro desse contexto, as Cortes Extraordinárias são encarregadas não só pelo controle das Leis Federais, mas também pela Constituição Federal, proporcionando-lhes interpretação e aplicação de modo unívoco para todo o país. Contudo, essa empreitada jamais será levada a cabo sem a real e decisiva participação do instituto do prequestionamento.

O quadro perante o sistema recursal eleitoral também não é diferente. Nele, a exemplo do que sucede na sistemática do direito processual civil, o descaso de muitos postulantes com o prequestionamento das questões federais e constitucionais, tem sido o grande responsável para que, das vezes, os recursos não ultrapassem o juízo de admissibilidade. Essa lição pode ser cabalmente extraída do processamento dos recursos especiais interpostos, nos quais, o TSE, semelhantemente ao STF e STJ, não têm dado trégua a tais recursos quando carentes do instituto do prequestionamento. Portanto, o TSE tem a mesma rigidez do STF e STJ, quando examina a abertura da via recursal, consoante jurisprudência por ele firmada.

Sobre a envergadura que o instituto ostenta no seio de autorizada doutrina, vale sublinhar que "não raramente, Recursos Especiais e Extraordinários são barrados no juízo de admissibilidade, exclusivamente por razões de ordem técnica. De fato, o princípio da instrumentalidade das formas, de que tanto fala a doutrina moderna, tem pouca ou nenhuma aplicação na fase em que o processo está nos Tribunais Superiores. Infelizmente, são escassos os trabalhos doutrinários em que se enfrentam problemas e aspectos ligados às exigências formais feitas no juízo de admissibilidade desses recursos. Uma delas, evidentiíssimamente, é o prequestionamento."²

O instituto promana da jurisprudência dominante, como requisito para a interposição dos recursos extraordinário e especial, "mas, que apesar de sua importância, não tem merecido a devida atenção. Admitindo-se que tal instituto se constitui, efetivamente, como um dos requisitos para interposição dos recursos

¹ Apenas para ilustrar: REspe's n.ºs 14.374 - São Paulo, Rel. Min. Eduardo Ribeiro; 20.785 - Classe 22.ª - Rondônia, Rel. Min. Fernando Neves; 19.886 - Classe 22.ª - São Paulo, Rel. Min. Fernando Neves; 19.780 - Classe 22.ª - Maranhão, Rel. Min. Sepúlveda Pertence; 19.983 - Classe 22.ª - São Paulo, Rel. Min. Fernando Neves e 19.951 - Classe 22.ª - Rio Grande do Sul, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo; AgRgREspe's n.ºs 12.720 - RS, Rel. Min. Edson Vidigal; 19.309 - GO, Rel. Min. Ellen Gracie; 19.528 - PA, Rel. Min. Ellen Gracie.

² Tereza Arruda Alvim Wambier, ao fazer apresentação da obra *O prequestionamento nos recursos extraordinário e especial: e outras questões relativas a sua admissibilidade e ao seu processamento*, de autoria do Prof. José

mencionados, sua ausência no caso concreto determinará a inadmissibilidade destes. Tem-se, assim, um instituto habitualmente empregado, mas raramente explicado. Como corolário da má compreensão do instituto pelo advogado que postula ante o Tribunal, e pelo julgador que recebe o recurso, muitos recursos interpostos para os Tribunais Superiores não chegam a ser julgados em seu mérito, porquanto não ultrapassam o juízo de admissibilidade. Carente de qualquer sistematização, mesmo doutrinária, poder-se-ia dizer que a melhor solução para o problema seria a elaboração de legislação específica para o assunto, que regulamentasse suas hipóteses de incidência, a admissibilidade do prequestionamento implícito, a possibilidade de prescindir do mesmo na hipótese de nulidades etc"³.

Frente a este cenário, resolvemos escrever algumas linhas, senão para emprestar colaboração com o propósito de enriquecer ensinamentos doutrinários em torno do instituto, mas pelo menos ensaiar a continuidade do debate sobre tão importante tema. Na verdade, decidimos incluir no texto do trabalho o riquíssimo repertório jurisprudencial organizado pelo Prof. Medina, em sua obra clássica: O PREQUESTIONAMENTO NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIO E ESPECIAL. E outras questões relativas à sua admissibilidade e ao seu processamento, 3.^a ed., revista, atualizada e ampliada, RT, 2002, fazendo-o animado por duas óticas: de um lado, conduzir o escrito procurando sempre oferecer-lhe o posicionamento dos tribunais a respeito do tema; e do outro, levar ao conhecimento de todos quantos se interessam pelo assunto, o atual perfil do direito concreto que ao final de tudo sintetiza o grandioso empenho do homem na busca da melhor aplicação da justiça, tendo em conta, sobretudo, a controvérsia que o busílis há muito tempo vem suscitando.

Segundo Alfredo Buzaid, o prequestionamento tem a sua origem na Lei Judiciária (*judiciare act*) norte-americana de 24.09.1789, diploma legal este que criou o recurso de *writ of error*, mediante o qual a parte pode recorrer das decisões das Justiças Estaduais à Corte Suprema quando se questiona acerca da validade do tratado, lei ou ato praticado por autoridade da União e a decisão é contrária a essa validade; ou quando se questiona sobre a Validade de uma lei ou de um ato cometido por autoridade de algum Estado, sob o fundamento de que repugna à Constituição, Tratado ou Leis dos Estados Unidos e a decisão é favorável à validade; ou então, se Questiona sobre algum título, direito, privilégio ou imunidade, e

Miguel Garcia Medina. 3.^a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002 (Recursos no processo civil; 6), p. 16.

³ Enquanto o prequestionamento for considerado em requisito-condição do acesso ao STF e ao STJ e ficar ao sabor do entendimento pessoal de cada um (v.g. do presidente ou vice, nos tribunais locais, ou dos relatores no STF e no STJ ou no TST, em matéria trabalhista), na inexistência de lei federal conceituando e traçando os limites mínimos aceitáveis, as portas da justiça estarão cada vez mais longe de sua missão e função (Samuel Monteiro, Recurso Especial e Extraordinário, p. 64). Anotação feita pelo Prof. José Miguel Garcia Medina, na sua obra O prequestionamento nos recursos extraordinário e especial: e outras questões relativas a sua admissibilidade e ao seu processamento, p. 24.

Reclamados consoante a Constituição, Tratado ou Lei Federal exercida pelos Estados Unidos e a decisão é contrária ao título, direito, privilégio ou imunidade. Dessa forma, na esteira da doutrina e jurisprudência dominante nos Estados Unidos, o writ of error só é admitido quando a questão federal suscitada haja sido apreciada com clareza pelo Tribunal Estadual.⁴

Para José Miguel Garcia Medina, a exigência do prequestionamento é antiga, ou seja, mesmo antes da Constituição de 1946, o entendimento emanado do STF era no sentido da necessidade de prévio questionamento de Lei Federal na instância local. Então, na hipótese de inexistência de prequestionamento, a corte não recebia o recurso extraordinário, daí que a utilização do termo prequestionamento surgiu na jurisprudência para enfatizar que a parte deveria provocar o surgimento da questão federal ou constitucional perante a instância inferior, sendo oportuno assinalar que ao ensejo da implantação do recurso extraordinário no Brasil, não se utilizava essa denominação.

O instituto foi previsto na primeira Lex Fundamentalís que cuidou do RE, porquanto o artigo 59, III, da Constituição de 1891, preconizava o cabimento do recurso "quando se questionar sobre a validade ou a aplicação de Tratados e Leis Federais e a decisão do Tribunal dos Estados for contra ela." (grifamos). A teor desse preceito constitucional, era perceptível a existência de dois momentos distintos: no primeiro, questionava-se sobre a validade de tratado ou lei federal; já no segundo, a decisão recorrida era contrária à validade de tratado ou lei federal. Daí em diante, as Constituições seguiram as mesmas regras, as quais só vieram ser modificadas a partir da Carta Política de 1946.⁵

Assim, em 16.12.1963, o STF decidiu editar os enunciados das Súmulas 282 e 356: "é inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". A CF de 1967, não se referiu à expressão questionar o direito federal ou constitucional, quando tratou das hipóteses de cabimento do recurso extraordinário (art. 109, III). Em razão disso, renomados doutrinadores, entre eles José Afonso da Silva, entendiam que não era mais necessário exigir-se o requisito do prequestionamento para a admissibilidade do recurso extraordinário.

sua obra O prequestionamento nos recursos extraordinário e especial: e outras questões relativas a sua admissibilidade e ao seu processamento, p. 24.

⁴ Alexandre Moreira Tavares dos Santos, prequestionamento, RT 802/95, *apud* Voto proferido nos ERE 96.802, publicado na RTJ 109/299)

⁵ José Miguel Garcia Medina, *ob. cit.* p. 201, *apud* Augusto Cordeiro de Melo: "Excetuada a Constituição de 1946, todas as outras estabeleciam a condição de ter havido questionamento sobre a aplicação da lei federal e que a decisão da justiça local lhe tivesse sido contrária. E a jurisprudência do Supremo Tribunal era tranqüila no sentido de que sem aquele pré-questionamento não se podia recorrer extraordinariamente" (*ob. cit.* v. II, p. 709)

Entretanto, o STF, não acolheu esta orientação doutrinária, tendo, por isso mesmo, consagrado a constitucionalidade do enunciado da Súmula 282 no julgamento dos ERE 96/802. A CF de 1988 também consagrou o prequestionamento como requisito do recurso especial e do extraordinário ao dispor que este seria cabível em todas as causas decididas em única ou última instância, e aquele nas causas decididas em última ou única instância pelos TRF's ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal e Territórios (Arts. 102, III e 105, III).⁶

Tenha-se presente ainda que, não obstante os mandamentos constitucionais da CF/88, outros doutrinadores sustentaram a inexigibilidade do prequestionamento, v.g. o Ministro Carlos Mário da Silva, mas a jurisprudência do STF e do STJ não tem hesitado na aplicação dos enunciados sumulares 282 e 356 do Guardião da Constituição.

O certo é que, a compreensão alusiva ao conceito de prequestionamento evoluiu tanto que foram lavradas manifestações jurisprudenciais no sentido de que há o instituto quando a decisão recorrida tiver adotado entendimento explícito sobre o tema de direito federal.⁷

2. Escorço histórico. Conceito

É incontestável a polissemia que circunda o instituto processual em debate, decididamente quando vislumbramos a jurisprudência. Aliás, torna-se impossível trazer à colação qualquer estudo a respeito do tema dissociado da jurisprudência. Aqui, ocupamo-nos uma vez mais da doutrina de Miguel Medina, segundo a qual as diversas concepções acerca do prequestionamento podem ser sistematizadas em três grupos:

- A) prequestionamento entendido como manifestação expressa do tribunal local acerca de determinada tese jurídica;⁸
- b) prequestionamento como debate anterior à decisão recorrida, a propósito do tema, hipótese em que o mesmo é muitas vezes considerado como um ônus atribuído à parte;⁹
- C) a conjugação das duas tendências referenciadas, isto é, prequestionamento como prévio debate de tema de direito federal ou constitucional, seguido de manifestação expressa do tribunal a respeito.¹⁰

⁶ Alexandre Moreira Tavares dos Santos, in *Pquestionamento*, RT 802/95, *apud* Silva, José Afonso da. *Do recurso extraordinário no direito processual brasileiro*. São Paulo: Ed. RT, 1993, RT 109/29.

⁷ José Miguel Garcia Medina, *ob. cit.*, p. 201, *apud* CF conforme decisões colacionadas por Samuel Monteiro, *ob. cit.*, p. 39.

⁸ Eis a manifestação dos Tribunais firmada na jurisprudência: "Tem-se como configurado o prequestionamento da matéria veiculada no recurso quando consta, do acórdão impugnado, a adoção de entendimento explícito a respeito" (STF, RE 104899-9-RS, 2.^a T., j. 30.06.1992, rel. Min. Marco Aurélio, DJU 18.09.1992, Revista dos Tribunais, v. 692, p. 185); "O prequestionamento não resulta da circunstância de a matéria haver sido empolgada

pela parte recorrente. A configuração do instituto pressupõe debate e decisão prévios pelo Colegiado, ou seja, emissão de juízo sobre o tema. O procedimento tem como escopo o cotejo indispensável a que se diga do enquadramento do recurso extraordinário no permissivo constitucional, e se o Tribunal de origem não adotou entendimento explícito a respeito do fato jurígeno veiculado nas razões recursais, inviabilizada fica a conclusão sobre a violência ao preceito evocado pelo recorrente" (STF, 2.^a T., AGRAG 277.229-rel. Min. Marco Aurélio, j. 06.03.2001, DJU 18.05.2001); "O recurso especial fundado nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional não ultrapassa o juízo de admissibilidade, se a questão federal suscitada para esta corte surgiu no julgamento proferido pelo tribunal de apelação, mas não foi prequestionada, ou seja, apreciada e solucionada pelo tribunal *a quo*" (STJ, 2.^a T., REsp 106276-MS, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 17.04.1997, DJU 02.06.1997, p. 23.779); "Para fins de prequestionamento, não se considera suficiente que a matéria tenha sido suscitada pelas partes, mas sim que a respeito tenha havido debate no acórdão recorrido" (STJ, REsp 67920-RJ, 4.^a T., j. 22.04.1997, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 26.05.1997, p. 22.543); "O fato do recorrente ter levantado a matéria nas contra-razões de apelação e nos declaratórios não configura o prequestionamento exigido" (STJ, 5.^a T., rel. Min. Edson Vidigal, j. 10.04.2001, DJU 11.06.2001, p. 259); "O prequestionamento, no recurso especial, é aferido a partir do acórdão recorrido; nada importa que o tema tenha sido suscitado desde a petição inicial, pois é imprescindível que o Tribunal *a quo* tenha decidido a respeito dos artigos de lei federal alegadamente violados, ainda que implicitamente" (STJ, 3.^a T., AGRMC 3345-SP, rel. Min. Ari Pargendler, j. 30.05.2001, DJU 25.06.2001, p. 165)

9 "Alegou-se violação de textos constitucionais. Mas quer ao contestar a ação, quer ao apelar, não suscitou, a recorrente, tema constitucional e dele não cuidaram a sentença e o acórdão. Inadmissível, assim, nesse ponto, pela falta de prequestionamento (Súmula 282)" (STF, 1.^a T., RE 79163-SP, rel. Min. Rodrigues de Alckmin, j. 25.11.1975, Revista dos Tribunais, v. 491, p. 214); "Doutro lado, não é aplicável ao recurso extraordinário o brocardo latino que diz: '*Da mihi factum, dabo tibi jus*'. Sim, porque sobredito recurso, como ressabido, é estrito e formal, isto é, os fatos e o direito nele discutidos não podem ser alterados pela Corte, que não tem sequer como suprir as omissões do recorrente, qual se faz no recurso de apelação, que devolve ao tribunal de segundo grau o conhecimento da matéria questionada, razão esta que o autoriza a suprir os erros e as omissões do apelante desavisado" (STF, Pleno, AgRgAgIn 68.283-RJ, rel. Min. Antônio Néder, j. 11.11.1976, Revista dos Tribunais, v. 512, p. 278); "Em tema de prequestionamento, o que deve ser exigido é apenas que a questão haja sido posta na instância ordinária. Se isto ocorreu, tem-se a figura do prequestionamento implícito, que é o quanto basta" (STJ, REsp 2.336-MG, 2.^a T., j. 09.05.1990, rel. Min. Carlos Velloso, DJU 04.06.1990, Revista dos Tribunais, v. 659, p. 192); "Quanto ao tema pertinente à alegada ofensa ao princípio da legalidade inscrito no art. 153, § 2º, da CF/69, nada há a apreciar nesta sede, eis que tal matéria, porque sequer suscitada pela agravante perante as instâncias ordinárias, deixou de constituir objeto do necessário prequestionamento, tanto que nem mesmo foi ventilada no acórdão recorrido" (STF, RE 141.731-6-AgRg-DF, 1.^a T., j. 22.02.1994, rel. Min. Celso de Mello, DJU 15.04.1994, Lex-STF, v. 189, p. 291). Embora esta orientação seja minoritária, no seio dos Tribunais superiores, tem ela relevância em relação ao entendimento de que seria imprescindível a interposição de embargos de declaração para fins de prequestionamento. (repositório jurisprudencial organizado, pelo Prof. Medina, ob cit. p. 202/203).

10 "Não basta só argüir previamente o tema de Direito federal para legitimar o uso da via do recurso extraordinário. Mais do que satisfação dessa vigência, impõe-se que a matéria questionada tenha sido efetivamente ventilada na decisão recorrida. Sem o cumulativo atendimento desses pressupostos para não referir outros igualmente imprescindíveis não se viabiliza o acesso à via recursal extraordinária" (STF, 1.^a T., AI 133.690-1-AgRg-SP, j. 22.05.1990, rel. Min. Celso de Mello, DJU 03.08.1990, RT, v. 660, p. 2.480; grifou-se); "A configuração jurídica do prequestionamento decorre de sua oportuna formulação em momento procedimental adequado. Não basta, no entanto, só argüir previamente o tema de direito federal para legitimar o uso da via do recurso extraordinário. Mais do que a satisfação dessa exigência, impõe-se que a matéria questionada tenha sido efetivamente ventilada na decisão recorrida. Sem o cumulativo atendimento desses pressupostos, além de outros igualmente imprescindíveis, não se viabiliza o acesso à via recursal extraordinária" (STF, AgRgAI 134175-1, 1.^a T., j. 02.04.1991, rel. Min. Celso de Mello, DJU 06.03.1992, Revista dos Tribunais, v. 683, p. 232); "O prequestionamento das matérias inseridas nos dispositivos de Lei Federal, que embasam os fundamentos do Recurso Especial, consubstancia pressuposto de recorribilidade e fez-se necessário, até, para evitar a supressão de uma das instâncias ordinárias. Configura-se o prequestionamento, quando a matéria

Por tais considerações, podemos definir que o prequestionamento é o instituto de direito processual integrado ao julgado, e aos recursos especial ou extraordinário, mediante o qual as partes poderão pleitear do juízo ou tribunal o exame de ponto que consideram capaz de confortar suas teses jurídicas e abrir o caminho para a via recursal.

3. Prequestionamento no recurso especial eleitoral - REspe

3.1 Nótula

Indubitavelmente, a instituição da Justiça Eleitoral no Brasil decorrente da Revolução de 1930, foi um dos mais significativos frutos da renovação política. A partir do seu surgimento, o processo eleitoral vem experimentando cada vez mais resultados altamente positivos e aperfeiçoamento do mecanismo de seu funcionamento. À Constituição de 1934 coube incluir a Justiça Eleitoral entre os órgãos do Poder Judiciário. A atual Carta Política remete para a lei complementar a fixação da competência e da organização das juntas, dos juízes e tribunais eleitorais (art. 121). O Código Eleitoral (Lei n.º 4.737, de 15.07.65 e suas intermináveis alterações) cuida das mesmas competência e organização, que devem ser conseqüentemente adaptadas ao novo preceito constitucional.

Ao ser editado o Código Eleitoral CodEl, estava em vigor a CF de 1946, que determinava ser tarefa da lei ordinária dispor sobre a competência dos tribunais e juízes eleitorais. Posteriormente a CF/67, art. 130 e a CF/69, art. 137 repetiram a mesma regra, exigindo que dita competência fosse fixada por lei ordinária. Considerando a nova regra, CF/88, art. 121, a fixação da competência dos tribunais e juízes eleitorais dar-se-á por lei complementar, as alterações que tiverem de ser feitas no CodEl somente poderão ser via lei complementar. Registre-se que os acréscimos procedidos pela LC 86/96, deu competência ao TSE para o julgamento de ação rescisória nos casos de inelegibilidade (Código Eleitoral 22 I, j)¹¹

veiculada no REsp foi discutida e julgada, expressamente, no contexto do acórdão recorrido" (STJ, REsp 29.624-2-SP, 1.ª T., j. 15.02.1993, Revista dos Tribunais, v. 699, p. 217); "As matérias de respeito à correção monetária e aos juros de mora não foram suscitadas na apelação, e nem ventiladas no acórdão recorrido, carecendo, assim, de prequestionamento, consoante Súmulas 282 e 356-STF" (STJ, 5.ª T., REsp 230973-RN, rel. Min. Gilson Dipp, j. 06.04.2001, DJU 04.06.2001, p. 204). Em alguns julgados, usa-se a expressão, ainda, para designar a atividade realizada pelas partes quando da interposição do recurso especial. Nesse sentido: STJ, Corte Especial, REsp 89414-RJ, rel. Min. Garcia Vieira, j. 16.06.1999, DJU 16.08.1999, p. 35).

O processo eleitoral, que não difere dos demais, pois a ele se aplicam subsidiariamente as normas de direito processual civil e penal, é o instrumento através do qual se opera a relação processual no âmbito do Direito Eleitoral. "dar-se, também, genericamente, a denominação de *processo eleitoral* a todo o complexo de atos relativos à realização de eleições, atos esses que vão desde a escolha de candidatos, até sua eleição e diplomação. Durante toda essa trajetória de atos, ficam eles sob a tutela da Justiça Eleitoral, que tem sua competência exaurida com a diplomação dos candidatos. A partir da posse dos eleitos, qualquer questão relativa ao exercício do mandato será resolvida pela justiça comum, exceto a ação de impugnação de mandato eletivo, prevista no art. 14, §§ 10 e 11 da CF.¹²

Todavia, é oportuno deixar em relevo que nada obstante à afirmativa anterior, o processo eleitoral tem o seu sistema recursal que é distinguido sob dois traços: celeridade e preclusão. Neste trabalho, contudo, estudaremos apenas o recurso especial que é, portanto, aquele de que mais se utiliza o cidadão.

3.2 Gênese do REspe

No âmbito do CPC, posta a petição inicial a exame do judiciário, verificando o juiz que a mesma foi apresentada à margem dos requisitos legais, ou que revela defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor emende, ou a complete, sob pena de indeferimento. Estando em termos a petição, o juiz a despachará determinando a citação do réu para a resposta. Operando-se a citação, o autor não mais poderá aditar a petição. Estabelecida a relação processual, tem-se que o pedido encontra-se em condições para atestar os fundamentos fáticos e jurídicos da postulação.

A esta altura, se a pretensão foi deduzida sem, contudo, demonstrar com clareza o ponto fundamental do pedido, e se a mesma ultrapassar os contornos que o juiz analisará quando da sua distribuição, dúvidas não restam de que o autor não mais terá condições de prequestioná-lo, salvo se no curso da ação o citado ponto fundamental for admitido no debate. Mesmo após a prolação da sentença, o prequestionamento da matéria em foco resultará debalde, uma vez que a mesma não foi inserida no contexto da pretensão.

¹¹ Código de processo civil comentado e legislação civil extravagante em vigor: atualizado até 15.03.2002/ Nelson Nery Júnior, Rosa Maria de Andrade Nery. 6. ed. rev. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2002, p. 141.

¹² Recursos em matéria eleitoral: temas de direito eleitoral / Tito Costa. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Constituição de 1988. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1996, p. 25.

Após esta brevíssima alocução, depreende-se logo à primeira vista que, em sentido amplo, o prequestionamento dos pontos relevantes da demanda deve ser equacionado pelo autor logo ao ensejo da petição inicial, pois se assim não o for, correrá o risco de não poder fazê-lo doravante. A mesma sorte terá o demandado se, na contestação, omitir-se sobre pontos importantes da causa que pretenda defender no curso da fase recursal.

Em invocação ao escólio de Ulderico Pires dos Santos, afigura-se que "prequestionar a matéria é expô-la e discuti-la na inicial e na contestação. Quem não a ventila nessas peças, nas razões de recurso ou nas contra-razões, não poderá agitá-la nos Embargos de Declaração, posto julgamento pelo Colegiado porque se sobre elas os juízes de primeiro e segundo grau não se manifestaram, por não terem sido convocados a fazê-lo, de omissão não haverá que se cogitar. Se o fizeram as partes e a seu respeito o acórdão nada disse, aí sim é que deverão ser provocados a fazê-lo. O prequestionamento a que alude a Súmula 282 do STF não se circunscreve às questões de fato debatidas nos autos. As questões de direito devem ser objeto de cuidado por parte dos advogados, que não podem se lembrar dos recursos Especial e Extraordinário somente na ocasião de interpô-los. Esse cuidado deverão tê-lo desde a distribuição da ação ou do oferecimento da contestação, em cujas peças já devem enfocar, de modo claro, os pontos da demanda que poderão vir a ser objeto dos mesmos".

Eis porque, apoiando-nos na doutrina de Ulderico Pires dos Santos, afirmamos que o prequestionamento dos pontos relevantes da causa, já nascem, ou pelo menos devem nascer, dentro da própria petição inicial e da contestação.

Em sede do Direito Eleitoral o REspe procede da Constituição Federal, e o seu cabimento ocorrerá uma vez presentes as hipóteses elencadas no art. 121, § 4º. E quando tratamos do sistema recursal eleitoral despontam o agravo de instrumento e o próprio REspe como os de maior manuseio.

Vimos em linhas transatas, que na regência do CPC o prequestionamento é matéria que deve ser assimilada pelo demandante desde a petição de ingresso, e o demandado a partir da contestação. Sob a égide do CodEI, dos atos, resoluções, ou despachos dos juízos ou juntas eleitorais caberá recurso para o Tribunal Regional Eleitoral (art. 265). Sublinhe-se, entretanto, que esse vetusto código determina que o recurso independará de termo e será interposto por petição devidamente fundamentada, dirigida ao Juízo Eleitoral e acompanhada, se o entender o recorrente, de novos documentos (art. 266).

Dessa maneira, os atos em epígrafe podem ser editados de ofício ou a requerimento da parte. Sendo através da segunda hipótese, a petição inicial da impugnação, reclamação ou representação, há de conter os fundamentos do pedido, embora que concisamente, pois, assim não sucedendo, o requerente poderá defrontar-se com óbice intransponível em prequestionar matéria não ventilada em quaisquer dos requerimentos indicados, acontecendo o mesmo com o postulante de ação cível, conforme tivemos a oportunidade de enfatizar.

Na eventualidade, pois, de a impugnação, a reclamação ou a representação, processualmente falando, omitirem-se sobre pontos considerados de capital importância, os autores não poderão cogitá-los por ocasião da decisão que as examinar. Muitos recursos ao chegarem ao TRE, não são sequer recebidos, porque na maioria das vezes cogitam de matéria alheia ao debate. Em razão dessa linha de idéias, o jurisdicionado deve ter a preocupação velada, desde a petição inicial, em esboçar todos os fundamentos do pedido, pois somente dessa maneira ser-lhe-á possível fazer um confortável prequestionamento na fase recursal, caso seja necessário.

3.3. Sede do prequestionamento embargos de declaração

Em meio às reformas processuais em andamento, existem vozes outras, não poucas, ecoando em todas as extremidades do país, anunciando a atual avalanche de recursos como sendo uma das principais causas da morosidade na entrega da prestação jurisdicional. Data venia dos que pensam assim, entendemos que o *numerus clausus* do CPC e do CodEI, se manejados com os respectivos requisitos de recorribilidade, certamente que as prateleiras dos cartórios não estariam congestionadas de recursos, desgraçadamente, por conta e à disposição do alfarrábio. Pensamos, então, que se os pressupostos de admissibilidade recursal fossem rigorosamente observados, um percentual significativo de recursos, hoje, não teria se avolumado tanto, formando um quadro que está aí aos olhos de todos. Mecanismos processuais eficientes para isto existem, como exemplo o art. 557, do CPC, bem como o próprio Regimento Interno do TSE (art. 35, §§ 6º e 7º). Acionada a sistemática implantada por estas normas, provavelmente os recursos de cunho meramente protelatórios não mais retardariam o andamento do processo, o cognominado exagero do direito de recorrer, quando não esvaziado completamente, encontrará fortíssimo obstáculo em nome da efetividade da jurisdição.

¹³ Ulderico Pires dos Santos, in Recursos especial e extraordinário. UPS Editorial S/A, 1993: Rio de Janeiro, p.

Mas, o que se pretende com este escrito nada mais é, senão dizer da imprescindibilidade do prequestionamento ao ensejo da interposição do REspe. Por isso, parece-nos recomendável, neste espaço, atentarmos um pouco para a jurisprudência do TSE. Ei-la: "O recurso especial definido no art. 276 do Código Eleitoral é espécie do gênero extraordinário". Disto decorre a necessidade de a parte, sequeirosa de ver a matéria de fundo apreciada, está compelida a observar não só os pressupostos de recorribilidade gerais - oportunidade, representação processual e interesse de agir na via recursal, excluído o preparo, tendo em vista as peculiaridades do processo eleitoral - como também um dos específicos contemplados nas alíneas a e b do inciso I do citado artigo - demonstração de que o acórdão foi proferido contra expressa disposição de lei ou a ponto de revelar a discrepância jurisprudencial na interpretação de lei entre dois ou mais tribunais eleitorais. Assim o é e creio que, no âmbito da técnica, ninguém caminha em sentido diverso.

Por outro lado, sob pena de transformar o Tribunal Superior Eleitoral em uma terceira instância, revisora, há de ser ter presente a necessidade de o tema jurígeno veiculado ter sido objeto de debate e decisão prévios, restando configurado, portanto, o prequestionamento. A razão de ser deste último é viabilizar o exame do atendimento a um dos pressupostos específicos de recorribilidade, sempre a exigir o cotejo. A par destes enfoques, exsurge outro que qualifica a sede como extraordinária. A pesquisa sobre a ocorrência da vulneração a expressa disposição de lei ou divergência jurisprudencial faz-se considerada a moldura fática delineada soberanamente pelo Colegiado de origem. Defeso é desprezá-la para, na verdade à mercê de acórdão que não chegou a ser prolatado, concluir-se pelo enquadramento da hipótese em um dos permissivos legais e específicos de recorribilidade. Em tal procedimento são sopesadas as premissas fáticas do acórdão atacado.¹⁴

Os excertos do aresto trazidos a cotejo, pelos seus dizeres, apresentam-se, a nosso ver, como ícone da jurisprudência firmada no TSE. Isto, por qualquer ângulo que se observe a questão central agasalhada no desenvolvimento deste modesto trabalho.

Assim, atinando, embora que com passar d'olhos, para a jurisprudência do TSE em torno do assunto, a mesma, sem hesitação, revela que a sede do prequestionamento está justamente edificada nos embargos de declaração, os quais, diga-se de passagem, têm sido alvo de críticas incessantes, pelo fato de os mesmos continuarem integrando o sistema recursal.

48.

¹⁴Voto (vista) proferido pelo Min. Marco Aurélio no recurso nº 11841, RJ, in julgados do TSE: Meio Século de Jurisprudência Brasília: TSE/2001, p. 350/351.

Para seus opositores, a crítica de maior peso consiste, basicamente, no retardamento que eles impõem na efetividade processual. Nós, particularmente, não entendemos dessa maneira, na medida em que os Embargos de Declaração - EDcl, com o caráter que lhe confere a lei instrumental, não se presta para emperrar a administração da justiça. Bem ao contrário, eles têm sido de inegável utilidade na entrega da prestação jurisdicional, trazendo consigo a regalia de aprimoramento do julgado. Sem eles não há que se falar em alinhamento recursal. O que provavelmente deverá estar acontecendo, é a posição de EDcl sem a mínima condição de exercitabilidade. Se de fato isso estiver acontecendo, a lei dispõe de meios eficazes para o problema: considerar os EDcl natimortos, negando-lhes seguimento.

Havíamos cogitado anteriormente, no sentido de que as partes exercitem o prequestionamento a partir do instante em que apresentam suas teses jurídicas ao exame do juiz, e assim o é realmente. Sob essa ótica dizer-se-á, entretanto, que a sede do prequestionamento tem como coluna-mestra a própria manifestação das partes, e não o recurso dos embargos de declaração. Acontece, todavia, que a evolução da jurisprudência assentada no STF, no STJ e TSE, atribui aos embargos de declaração a função de abrigar o prequestionamento com o fito de propiciar a abertura da via recursal.

¹⁵ A) "Inviável a interposição de recurso especial sobre tema não examinado pelo tribunal *a quo*", AgRgREspe n.º 12720-RS, rel. Min. Edson Vidigal; b) "Quanto à alegada inconstitucionalidade do art. 45, V, da Lei n.º 9.504/97, a matéria não foi prequestionada no acórdão recorrido. Tampouco foi objeto de embargos declaratórios. Incidentes, pois, as Súmulas n.ºs 282 e 356 do STF", AgRgREspe n.º 19309-GO; c) "Em virtude disso, não é possível examinar este tema nessa instância especial por ausência de prequestionamento, incidindo as Súmulas n.ºs 282 e 356 do STF", REspe n.º 20.785-RO, rel. Min. Fernando Neves"; d) "Desse modo, a alegação não tem como ser examinada por lhe faltar prequestionamento, a teor do disposto nas Súmulas 282 e 356 do egrégio Supremo Tribunal Federal, REspe 19.886-SP"; e) "É inviável o recurso no tocante à alegação de ofensa aos arts. 96, § 1º, 9.504/97, e 333, I, do CPC, ante a ausência do prequestionamento desses dispositivos legais, incidência das Súmulas 282 e 356 do STF", AgRgREspe n.º 20.963-SP, Rel. Min. Barros Monteiro; f) "Finalmente, não cuidou o acórdão recorrido da inelegibilidade causada por fato posterior ao protocolo do pedido de registro da candidatura; e os embargos de declaração não provocaram o Tribunal *a quo* a manifestar-se a respeito. Impossibilidade de se examinar no recurso especial, por falta de prequestionamento, a incidência ou não da regra de inelegibilidade resultante de fato posterior no caso, a rejeição de contas ao pedido de registro da candidatura; recurso especial não conhecido", REspe n.º 19.780-MA, rel. Min. Sepúlveda Pertence"; g) "A ausência do devido prequestionamento inviabiliza o conhecimento do recurso especial" REspe n.º 19.951-RS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo.

Frente a essa idéia, talvez seja mais aconselhável fixá-la naquilo que a doutrina salienta como embargos de declaração prequestionadores, posto que, melhor se ajustam ao intuito do trabalho, que rigorosamente se limita à explanação dos mínimos aspectos da controvertida questão processual trazida à liça. Na ordem de tal raciocínio, opostos os embargos de declaração, é imperioso que o embargante fique atento para o seguinte detalhe: se apontados a obscuridade ou contradição; ou a omissão de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o tribunal, e ainda assim o acórdão não os examinar, caberá recurso especial por violação do art. 275, do CodEI, pois este é o posicionamento firmado por iterativa jurisprudência.

Por essas considerações, não há como negar a função importantíssima dos embargos declaratórios¹⁶ como forma processual para a provocação da manifestação jurisdicional a respeito da questão federal suscitada pelas partes e não apreciada pela decisão recorrida. É certo que as instâncias ordinárias nem sempre consideram acertadas a utilização de tais recursos com o propósito de prequestionamento, motivo este que tem prejudicado sobremaneira a celeridade jurisdicional. Contudo, o problema pode ser minorado com a elevação do nível dos julgados pelas instâncias ordinárias, nele consubstanciando expressamente, os dispositivos legais utilizados para o julgamento.

¹⁶ Sobre a ilação, vislumbremos a doutrina - Perseu Gentil Negrão: "Ocorre, porém, que pode acontecer de serem opostos embargos de declaração, com o propósito de prequestionar determinada matéria e o Tribunal rejeitá-los. Neste caso, o recurso deverá ser contra a rejeição dos embargos e não para discutir a questão que se pretendia prequestionar. Obtido êxito no recurso especial, os autos deverão retornar ao Tribunal estadual ou federal, para que se manifeste acerca dos embargos e, aí sim, ser interposto o recurso especial a respeito da matéria de fundo" (ob. cit., p. 50-51). No mesmo sentido, é a manifestação jurisprudencial: a) "Embargos de declaração, a tempo e modo, interpostos, impõem a apreciação dos pontos controvertidos enunciados, objeto da falta que os provocou, pòrtico de necessária averiguação para a decisão final que viabiliza o Recurso Especial. Quando o acórdão persiste na omissão de emitir juízo explícito, rejeitando os embargos, negada a prestação jurisprudencial legitimamente pedida, malfez o art. 535, I e II, CPC, merecendo ser desconstituído, para a concretização de outro julgado, oferecendo a prestação jurisprudencial pedida" (STJ, 1a. T., REsp 193085-ES, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 01.12.1998, DJU 19.04.1999, p. 90); b) "A simples interposição de embargos de declaração não supre o prequestionamento se o acórdão deixa de manifestar-se sobre o dispositivo legal ou a tese jurídica em que se baseou o recurso especial. O recurso especial deveria, nessa hipótese, apontar a afronta ao art. 535 do CPC" (STJ, 5a. T., REsp 61186 SP, rel. Min. Gilson Dipp, j. 25.03.1999, DJU 19.04.1999, p. 154); c) "A simples interposição dos embargos de declaração não serve para efeito de prequestionamento. Quando rejeitados, repelida a alegada omissão, devendo, em tais casos, o especial apoiar-se no art. 535 do Código de Processo Civil" (STJ, 3a. T., REsp 157717-MG, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 16.03.1999, DJU 10.05.1999, p. 166); d) "Interpostos os embargos declaratórios com o objetivo de prequestionar a questão, fundamento jurídico do especial, acaso sejam omitidos os esclarecimentos, compete, à parte interessada, fundar a irresignação derradeira na ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil" (STJ, 1a. T., REsp 151306-PR, j. 15.12.1998, DJU 17.05.1999, p. 129); e) "Inviável a apreciação da matéria relativa à violação do art. 10 da Lei 9.469/97, porquanto já decidiu a Corte que, não demonstrado o prequestionamento e rejeitados os embargos declaratórios, necessário se faz a arguição de contrariedade ou negativa de vigência ao art. 535, I, II, do Código de Processo Civil, a fim de que, se provido o especial, a instância ordinária aprecie os pontos omissos,

3.4 Prequestionamento implícito

Um outro ponto a merecer destaque está relacionado com o prequestionamento implícito que, inegavelmente, tem se submetido a uma grande carga de discussão quer na doutrina, quer na jurisprudência, as quais nos ensinam duas concepções. Para a primeira, prequestionamento implícito ocorre quando "apesar de mencionar tese jurídica, a decisão recorrida não menciona a norma jurídica violada, e prequestionamento explícito quando a norma jurídica violada tiver sido mencionada pela decisão recorrida".

Sem embargo do posicionamento do TSE, a configuração da denominação implícita do prequestionamento vem sendo aceita pelo STJ em recurso especial, porém, o mesmo não se dá no âmbito do STF em relação ao recurso extraordinário. De toda sorte, é perfeitamente ponderável que o postulante se mantenha vigilante não só no julgamento de 1º grau, mas também na caminhada da fase recursal, visto que o prequestionamento implícito jamais atuará como bom conselheiro na sistemática processual eleitoral.

complementado o julgado (REsp 101.935/DF)" (STJ, 6ª T., REsp 200575-SP, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 20.04.1999, DJU 24.05.1999, p. 223). (Repertório organizado pelo Prof. Medina, ob. cit. p. 317/318).

I - Doutrina: a) Nelson Luiz Pinto: "A admissibilidade do prequestionamento implícito pelo Superior Tribunal de Justiça reduziu significativamente a importância do enunciado da Súmula 356, uma vez que, como se observa, não se faz necessário que seja mencionado no acórdão recorrido o dispositivo legal que se alega ter sido violado, bastando que a questão federal tenha sido enfrentada e decidida nas instâncias inferiores" (ob. cit., p. 191); b) Perseu Gentil Negrão: "Pode-se dizer que prequestionamento explícito é aquele onde houve expressa menção à determinado texto de lei. Já o prequestionamento implícito é aquele onde determinado texto de lei foi examinado, mas não referido expressamente ou de modo claro" (ob. cit., p. 53); c) Cândido Rangel Dinamarco: "O chamado prequestionamento implícito há de ser suficiente, desde que esteja fora de dúvida a intenção das partes em discutir a causa sobre fundamentos ligados à ordem jurídica federal. Calçada a discussão sobre determinada categoria (v.g., vícios do conhecimento, responsabilidade civil extra-contratual, a regra *pacta sunt servanda*), consideram-se prequestionados os pontos referentes à disciplina dessa categoria na lei, ainda que a parte ou o acórdão não haja feito expressa alusão a artigos" (Superior Tribunal de Justiça e acesso à ordem jurídica justa, in Sálvio de Figueiredo Teixeira (Coord.), Recursos no Superior Tribunal de Justiça, p. 255); II - Jurisprudência: a) "Conquanto se dispense o prequestionamento explícito dos dispositivos apontados no recurso como violados é indispensável, para que o recurso especial possa ser reconhecido, que a matéria nele ventilada tenha sido objeto de apreciação no acórdão recorrido" (STJ, REsp 49.148-SP, 4ª T., rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 30.05.1995, DJU 19.06.1995, p. 18709, *apud* Perseu Gentil Negrão, ob. cit., p. 55). "1. Em regra, o recurso especial só é admitido quando há prequestionamento explícito das questões jurídicas suscitadas em seu âmbito pelo acórdão recorrido. 2. Sistema recursal adotado para os recursos extremos não aplaude prequestionamento implícito. Este só é aceito em situações excepcionais, quando, não obstante, os dispositivos legais não terem sido afluídos no aresto questionado, deduz-se que os mesmos foram tratados pela vinculação direta com os aspectos analisados e decididos." (STJ, 1ª T., rel. Min. José Delgado, j. 19.11.1996, DJU 16.12.1996, p. 50.797); "É inviável recurso especial sem o prequestionamento explícito dos dispositivos legais tidos por vulnerados (Súm. 282 e Súm. 356/STF)" (STJ, 5ª T., AgRgAgIn 14156-SP, rel. Min. Cid Flaquer Scartezini, j. 26.08.1997, DJU 06.10.1997, p. 50.057); "1. Há de se impedir o prosseguimento de recurso especial quando os dispositivos legais apontados como violados não foram prequestionados. 2. A natureza vinculada do recurso especial não admite que, em seu âmbito, seja discutida matéria não abordada, explicitamente, pelo acórdão recorrido. 3. O prequestionamento implícito, em regra, não é acatado para se empresar caminhada a recurso especial" (STJ, 1ª T., AgRgAgIn 133265-RJ, rel. Min. José Delgado, j. 28.08.1997, DJU 06.10.1997, p. 49.901). Nelson Nery Junior: "Para o STF o prequestionamento tem de ser explícito, isto é, o acórdão tem que decidir efetivamente a questão, ao passo que o STJ tem admitido o *prequestionamento implícito*, que ocorre quando a questão foi posta à discussão no primeiro grau mas não mencionada no acórdão" (Princípios fundamentais Teoria Geral dos recursos, p. 247).

18- "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica, não admitindo o chamado prequestionamento implícito, nem mesmo naquelas hipóteses em que o órgão julga a lide e assenta, implicitamente, a respectiva competência. Mesmo nessa hipótese, exige a Corte que a incompetência tenha sido objeto de debates e decisões prévias" (TSE, REspe nº 14374-SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, esclarecimento prestado pelo Min. Marco Aurélio). "Convém evitar uma expressão maldita: prequestionamento implícito. O Supremo já esconjurou tão repetidamente a tese do prequestionamento implícito que a expressão em si mesma é a marca do destino que se lhe vai dar. Chamar à mesa o termo 'prequestionamento implícito' é condenar o recurso especial, na medida em

4. Conclusão

Se o jurisdicionado ao propor ação judicial e o debate nela inserido transpuser as instâncias ordinárias a fim de que o deslinde da causa fique a cargo dos tribunais superiores, não poderá ele lembrar-se do prequestionamento somente na fase recursal, sob pena de torná-lo completamente inviável por absoluta falta de momento processual. Esse desiderato decorre da premissa de que o prequestionamento porquanto instituto de direito processual estará presente em todo o transcurso da ação desde a sua propositura. Na mesma ordem o demandado poderá ser incluído, caso decida valer-se do prequestionamento de matéria não ventilada durante as suas intervenções do processo a partir da contestação.

A ausência de prequestionamento a tempo e modo talvez constitua uma das causas com maior carga de entraves para a caminhada da fase recursal. Dessa realidade duas conseqüências poderão advir: na primeira, as partes deixarão de colher o resultado de um julgamento de mérito, seja de direito material, ou de processo civil, visto que os seus recursos esbarrarão logo diante dos requisitos de admissibilidade, muito dos quais inaptos para sobrepujá-los; enquanto que na segunda, sairão desprestigiadas tanto a doutrina como a jurisprudência porque lhes escapam o conhecimento das teses jurídicas ofertadas pelas partes nas razões de seus malogrados recursos. Isto sem computarmos o tempo perdido no processamento de tais recursos, em detrimento do impulso de outros satisfatoriamente instruídos.

Apesar da importância com que se reveste o instituto do prequestionamento, não tem ele merecido a devida atenção, daí parece-nos emergir o descaso não raramente exteriorizado pelas instâncias ordinárias, resultando dessa constatação a nulidade de vários julgados no sentido de que os tribunais de origem, outros proferindo, leve a exame matérias devidamente prequestionadas, porém omitidas pelos acórdãos. Dessa maneira, quanto mais os arestos analisarem percucientemente o direito afirmado pelo autor em toda a sua plenitude; quanto mais os julgados apreciarem o balizamento da defesa em toda a sua extensão; quanto mais claro for o *desisum no exame das teses jurídicas*, menor será o volume da interposição do recurso de embargo de declaração prequestionadores, e bem maior serão as oportunidades disponíveis ao aperfeiçoamento técnico das decisões.

que isso evoca toda a carga negativa que a expressão carrega consigo (TSE, REspe 14.374-SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, intervenção do Min. Francisco Rezek).

No âmbito do direito eleitoral infere-se sintetizadamente: a) dos atos e decisões dos juizes e juntas eleitorais caberá recurso para o TRE e será processado na forma estabelecida pelos art. 169 e segs. CodEl; b) o recurso que independerá de termo será interposto por petição fundamentada. Sabemos que, para as petições iniciais das impugnações, representações e similares, a legislação eleitoral não exige o mesmo formato destinado às petições de ingresso das ações cíveis.

Ocorre, porém, que o recurso será interposto por petição fundamentada diz o direito eleitoral. Em meio a esse quadro, pois alguém já disse que em razão de sua singeleza, o direito eleitoral é fácil de ser exercitado. Nós, entretanto, não somos dessa grei, exatamente porque entendemos que se o aspecto de as peças iniciais, em direito eleitoral, não forem submissas às mesmas diretrizes da petição inicial da ação cível, devem, pelo menos, narrar com precisão o fato e suas circunstâncias. Como a petição de interposição de recurso haverá de ser fundamentada, neste momento ao recorrente incumbe deixar claramente elucidadas as teses jurídicas, pois se o fizer dessa maneira, cremos que não encontrará dificuldade para prequestioná-las perante o TER, na eventualidade de qualquer omissão em derredor de uma delas, todavia se o recorrente titubear na aplicação dessa técnica, qualquer prequestionamento que vier à tona acerca de matéria não cogitada no recurso poderá resultar frustrado.

O prequestionamento no sentido amplo, dizíamos, nasce e se desenvolve no curso da linha. Contudo, ao fazermos considerações sobre o recurso dos embargos de declaração achamos por bem o elegermos como sede do instituto sob referência, ao objetivo de ver o trabalho experimentando, também, fragmentos do pragmatismo. Nessa senda é sobremodo importante reiterarmos a assertiva precedente, para a qual, o prequestionamento será instrumentalizado através dos declaratórios, quer seja no direito processual comum, quer seja na justiça especializada (TRE's/TSE).

Portanto, bom é deixar em relevo a importância extensiva do recurso de embargos de declaração em ambos os sistemas recursais. Sem este recurso, os demais, em dado momento poderão fenecer prematuramente, com o esvaziamento implacável do julgamento de mérito. Por conseguinte, os declaratórios sempre deverão merecer a devida atenção, pois deles poderão emergir a configuração de prequestionamento eficaz de tal sorte a garantir o direito de defesa das partes, secundado do aprimoramento do julgamento que em decorrência disso, não ficará vulnerável a qualquer omissão nas instâncias ordinárias.

Finalmente, cumpre-nos sintetizar a questão relacionada com o prequestionamento implícito. Concessa maxima venia, não é tarefa das mais fáceis partilharmos da compreensão sobre a existência do prequestionamento implícito. As razões para esse mistério são várias e certamente não seriam esgotadas nessas estreitas observações. No entanto, esgrimir algo apenas sobre uma delas, é perfeitamente possível e oportuno.

Hipoteticamente, o recorrente omitiu nas razões de recurso ponto relevante debatido durante o curso do processo. Julgando-o, o TRE negou-lhe provimento, porém sem examinar o ponto omitido. Não prequestionando-o, o recorrente interpõe recurso especial em cujas razões pede que o TSE examine a questão que o recorrente a relegou ao esquecimento durante toda a tramitação do processo até o manejo do Respe.

Alguém que lançasse os seus olhos ao trabalho poderia concluir que a hipótese referenciada, pela sua própria singeleza, não teria o condão de explicar a concretude da temática aos que pensam sobre esse viso, quem sabe até se não estão com razão. Seja como for, o perfil do questionamento traz consigo os seguintes aspectos:

a) trata-se indubitavelmente de pedido flagrantemente incabível e impertinente em função da falta de prequestionamento explícito do sobredito ponto relevante, no momento processual propício para aquela iniciativa;

B) se devido fosse o prequestionamento implícito, a idéia que daí poderia surgir era a de ao recorrente ser-lhe lícito esperar que o TSE examinasse o ponto omitido do julgado.

C) admitindo-se por outro ângulo que a matéria omitida fosse examinada pelo TSE, isso poderia implicar no cerceamento de defesa do recorrido, a partir do instante em que passou a se defrontar com o aparecimento de tese alheia ao debate recursal travado perante a instância ordinária. Portanto, poder-se-á dizer que só o óbice já era suficiente para que a matéria deixasse de ser analisada. Outrossim, milita a favor dessa idéia, o aspecto de que o julgamento consistiria em transformar o TSE em terceira instância, revisora, o que, segundo o direito processual, é absolutamente inadmissível.

Desse modo, não só em virtude dessas considerações, mas acima de tudo o avanço inegável que o direito processual vem experimentando sob todos os aspectos, notadamente diante das recentes reformas nele inseridas, pensamos que na caminhada da via recursal não mais existe lugar para o postulante desavisado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Lei n.º 4.373, de 15 de julho de 1965. Código eleitoral anotado e legislação complementar: lei de inelegibilidade; lei dos partidos políticos; lei das eleições; leis corretas; súmulas do TSE. 5.ª ed. rev. e atual. - Brasília: TSE/SDI, 2002.

CÂNDIDO, Joel José. Direito eleitoral brasileiro. 4.ª ed. rev. e atual. Bauru-SP:EDIPRO, 1994.

_____. *Direito eleitoral brasileiro*. 7.ª ed. rev. e atual. Bauru-SP:EDIPRO, 1994.

COSTA, Tito. *Recursos em matéria eleitoral* - temas de direito eleitoral. 6.ª ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a Constituição de 1998: Revista dos Tribunais, 1996.

DAL POZZO, Antonio Araldo Ferraz ; BOTALLO, Eduardo Domingos ; PORTO, Pedro Paulo de Rezende. Lei eleitoral: lei n.º 9.504/97: (estrutura, análise, jurisprudência). - São Paulo: Saraiva, 2000.

ELEIÇÕES 2002: normas eleitorais e partidárias. Salvador: Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, 2002.

EMENTÁRIO, n. 1 - 1997 - Campo Grande: Tribunal Regional Eleitoral/MS, 1997.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA. Tribunal Regional Eleitoral da Bahia. v. 1, n.1 (1997). Salvador: TRE, 1997.

JARDIM, Torquato. *Direito eleitoral positivo*: conforme a nova lei dos partidos políticos e a lei eleitoral municipal de 1996. Brasília, DF: Livraria e Editora Brasília Jurídica, 1996.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Recursos no processo civil* - 6: O prequestionamento nos recursos extraordinário e especial e outras questões relativas a sua admissibilidade e ao seu processamento.

RIBEIRO, Fávila. *Direito eleitoral*. 2.ª ed., Forense, 1986

SARAIVA, José. *Recurso especial e o Superior Tribunal de Justiça*. São Paulo: Saraiva, 2002