

O efeito suspensivo dos recursos sob a ótica da minirreforma eleitoral de 2015 e do novo Código de Processo Civil¹

The suspensive effect of appeals from the perspective of the 2015 mini-election reform and the new Civil Procedure Code

Marcelo Vieira de Campos²

Richard Pae Kim³

Resumo

O trabalho dedica-se ao debate sobre o tratamento do efeito suspensivo dos recursos eleitorais à luz do novo Código de Processo Civil e da alteração imposta ao Código Eleitoral pela minirreforma eleitoral de 2015.

A análise parte de um esboço histórico sobre o efeito suspensivo dos recursos, destaca a aplicação subsidiária da legislação processual civil ao processo civil eleitoral, reconhecendo a especificidade deste ramo, e procura reportar os termos do debate sobre as alterações trazidas pela minirreforma eleitoral e pela jurisprudência na concessão de efeito suspensivo aos recursos, observando que os efeitos de um recurso eleitoral vão além do mero exercício do duplo grau de jurisdição.

Palavras-chave: direito processual eleitoral, recursos, efeitos, efeito suspensivo.

Abstract

The paper is dedicated to the debate on the treatment of the suspensive effect of electoral appeals in light of the new Civil Procedure Code and the amendment imposed on the electoral rules by the 2015 mini-reform.

The analysis starts from a historical foreshortening on the suspensive effect of appeals, highlights the subsidiary application of civil procedural legislation to the civil electoral process, recognizing the specificity of this branch, and seeks to report the terms of the debate on the changes brought about by the electoral mini-reform and the jurisprudence in granting suspensive effect to appeals, noting that the effects of an electoral appeal go beyond the mere exercise of the dual degree of jurisdiction.

Keywords: electoral procedural law, appeals, effects, suspensive effect.

¹ Publicado originariamente na obra coletiva em homenagem ao eminente Ministro Luiz Fux (STF): KIM, Richard Pae; CAMPOS, Marcelo Vieira. O efeito suspensivo dos recursos sob a ótica da Minirreforma Eleitoral de 2015 e do novo Código de Processo Civil. In: Tarcísio Vieira de Carvalho Neto; Carlos Eduardo Frazão; Rafael Nagime. (Org.). Reforma Política e Direito Eleitoral Contemporâneo. Estudos em homenagem ao Ministro Luiz Fux. 1ed. Ribeirão Preto: Migalhas, 2019, v. II, p. 445-466. ISBN: 9788553280186.

² Ex-Secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça. Juiz Substituto do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo (2017-2019). Professor convidado da Escola Judiciária Eleitoral Paulista do TRE/SP. Advogado.

³ Doutor e Mestre em Direito pela USP. Coordenador Pedagógico dos cursos de pós-graduação em Direito Eleitoral e Processual Eleitoral e Diretor Executivo da Escola Judiciária Eleitoral Paulista do TRE/SP. Juiz Assessor de Gabinete no Tribunal Superior Eleitoral. Juiz de Direito/SP.

Sumário: 1. Introdução; 2. Justiça eleitoral e o processo civil eleitoral: uma resenha histórica sobre o efeito suspensivo dos recursos; 3. A processualística civil e sua aplicação no direito eleitoral; 4. Efeito suspensivo no recurso eleitoral, a execução provisória e o processo civil; 5. Considerações finais; Referências.

1. Introdução

A Justiça Eleitoral e a doutrina nacional, nas últimas duas décadas, têm debatido de maneira intensa sobre os limites da aplicação do processo civil no direito processual eleitoral, tarefa essa nada fácil para o hermenêuta diante das constantes alterações pelas quais passaram as leis processuais e em função de algumas iniciativas do Tribunal Superior Eleitoral que, com o objetivo de pacificar algumas interpretações, regulamentou sobre temas de natureza eminentemente processuais.

O estudo do Poder Judiciário Eleitoral e sua permanência dentre as instituições do país, ao longo de mais de oitenta anos, salvo breve hiato entre 1937 e 1945, nos revela que houve a cristalização de uma opção cultural que, como produto humano, sofreu mudanças históricas, principalmente quanto à sua finalidade. A Justiça especializada, além de exercer o importante papel de julgador das ações eleitorais que podiam resultar em cassação de registro, diploma ou de mandato eletivo, o fez com respeito aos direitos fundamentais e buscando a pacificação social. O diálogo do direito eleitoral com o processo civil trouxe os benefícios da discussão em torno da constitucionalização do processo e a retomada das interfaces deste com o direito material como resposta à obrigação estatal de garantir os direitos fundamentais, entre eles a soberania popular, bem como o devido processo legal.

Com o advento do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), a despeito do novo diploma ter pacificado antigos debates, não foram poucas as modificações introduzidas no sistema processual e que, à toda a obviedade, passaram a demandar novas e significativas reflexões no direito processual eleitoral.

É esse sistema processual que será objeto de nossos estudos. O termo processo eleitoral, neste trabalho, será utilizado no sentido do processo judicial cível eleitoral e não do procedimento utilizado na realização das eleições, como a organização e realização do pleito eleitoral. O processo jurisdicional civil eleitoral, no caso, o processo eleitoral, há de ser entendido como aquele que é instaurado e que se desenvolve perante órgão jurisdicional com a finalidade de resolver lides de natureza processual civil eleitoral.

Dentre os temas encontra-se o permanente debate entre a colisão de direitos fundamentais processuais e eleitorais, quais sejam: a duração razoável do processo, a celeridade dos processos eleitorais e a sua efetividade, a segurança jurídica e o respeito ao exercício do sufrágio.

No que toca ao debate sobre a necessidade ou não de se conceder efeito suspensivo aos recursos eleitorais, após algumas novidades trazidas pelo Código de Processo Civil, seguiu-se o rompimento da tradição da processualística eleitoral quando a Lei nº 13.165/2015, conhecida como “Minirreforma de 2015”, acabou por atribuir efeito suspensivo automático aos recursos ordinários que ataquem decisão de cassação do registro, do mandato ou do diploma.

Para muitos, cuidou-se de enorme retrocesso, na medida em que passou a existir a violação a dois princípios processuais importantes para o direito eleitoral, qual seja, a celeridade e efetividade das decisões e porque o art. 224, § 3º do Código Eleitoral ainda estabeleceu que a cassação há de redundar em novas eleições, mas desde que ocorra o

trânsito em julgado⁴, o que poderá propiciar em muitos casos a perda do objeto da demanda eleitoral, gerando a inefetividade do provimento jurisdicional.

Para outros, essas novas regras acabaram por garantir segurança jurídica e respeito às urnas, inclusive porque passaram a consolidar uma prática que já vinha sendo adotada pela Justiça Eleitoral, uma vez que os tribunais, na maioria das vezes, buscaram evitar o afastamento dos titulares dos cargos políticos, principalmente os majoritários, antes do trânsito em julgado da sentença, concedendo-se tutelas específicas nas ações cautelares, muitas delas ajuizadas perante instâncias superiores.

O foco deste trabalho se concentra, portanto, no debate sobre esse importante dilema, o tratamento do efeito suspensivo dos recursos eleitorais à luz do novo Código de Processo Civil e da alteração imposta ao Código Eleitoral pela minirreforma eleitoral de 2015. Alertamos aos leitores que, assim como ocorre usualmente nas obras coletivas, diante dos limites formais e temáticos, não foi possível dar um enfoque ampliado a abarcar todas as mudanças legislativas sobre o tema que é desenvolvido.

2. Justiça eleitoral e o processo civil eleitoral: uma resenha histórica sobre o efeito suspensivo dos recursos

Não há dúvida de que o desenvolvimento dos sistemas processuais esteve permanentemente e intimamente ligado à evolução do próprio Judiciário; seja da Justiça Comum, seja da Justiça Eleitoral. É evidente que o desenvolvimento desta decorreu também dos sistemas políticos e eleitorais vigentes. Vejamos, de forma sucinta, a evolução do sistema processual eleitoral, importante para a contextualização do tema que será desenvolvido.

No Brasil colonial, o país foi governado por uma monarquia vitalícia e hereditária exercida por Portugal. As vilas e cidades fundadas no território brasileiro acabaram por adotar uma organização política republicana (na esteira do que desenvolveu Maquiavel em sua célebre obra “O Espírito das Leis”, quando o autor se referiu ao sistema implantado em alguns vilarejos italianos), cujo governo local era formado por meio de escolhas de um grupo de populares. A eleição para os cargos e funções das repúblicas das vilas e cidades era disciplinada pelo Código Eleitoral da Ordenação do Reino.

Com a independência do Brasil, ocorrida formalmente em 25 de março de 1824, Dom Pedro I outorgou ao povo brasileiro a sua primeira Constituição política que dispôs sobre o sistema eleitoral em seus artigos 90 a 97. Segundo esta Carta, a escolha dos deputados e senadores da Assembleia Geral e dos membros dos Conselhos Gerais das Províncias dava-se por eleições indiretas⁵. A ideia de que o Poder Judiciário deveria ser responsável pelos trabalhos eleitorais e processar as lides eleitorais teve início no Império e ganhou força no século XIX, porque a Lei Saraiva, em 1881 delegou o alistamento de eleitores à magistratura⁶, função esta que restou ampliada pela Lei nº 3.139/1916, sancionada pelo Presidente da República Wenceslau Brás, quando se imputou ao Poder

⁴ Vide julgamento da ADI nº 5525, oportunidade em que o Supremo Tribunal Federal, por maioria, declarou a inconstitucionalidade da expressão “após o trânsito em julgado”.

⁵ FERREIRA, Manoel Rodrigues. A Evolução do Sistema Eleitoral Brasileiro: Edição histórica organizada a partir de artigos publicados em Boletins Eleitorais dos anos de 1956 e 1957. 2ª edição. Revisada e alterada - Tribunal Superior Eleitoral Secretaria de Documentação e Informação, 2001.

⁶ Não se há de desconsiderar o fato de que no ano de 1890, o chefe do então governo provisório de Aristides Lobo acabou por publicar o Decreto nº 200-A que foi a primeira normativa eleitoral da República que acabou por estabelecer regras sobre a qualificação dos eleitores.

Judiciário todos os processos de preparo e organização do alistamento eleitoral a fim de resguardar a seriedade do processo eleitoral.

Ainda, no período do império brasileiro, a magistratura nacional acabou se fortalecendo com a sua estruturação e o delineamento das funções do Juiz, como bem lembrou Moacyr Amaral Santos⁷:

O novo sistema resulta da atribuição pelo governo imperial das funções judiciárias a funcionários do Estado, aos quais incumbia, por solicitação dos interessados, presidir e dirigir o processo, desde a sua instauração, proferindo a sentença e dando-lhe execução. Resulta, portanto, da criação do juiz oficial, em substituição do juiz privado do procedimento formulário. O juiz passou a ser um magistrado, um funcionário do Estado, no exercício de uma função pública, qual a de compor as lides, assegurando a paz social.

Quando o processo civil foi concebido à luz do liberalismo do século XIX, vigoravam os princípios da “não-intervenção” estatal nas relações entre particulares e do respeito à autonomia de vontade e, em função disso, cabia ao Juiz declarar apenas “as palavras da lei”. Com o desenvolvimento e estruturação do terceiro poder do Estado - o Judiciário - houve a necessidade de se regulamentar a sua administração e os procedimentos e, ainda, de ampliar as funções do magistrado, fomentado pelas exigências da nova sociedade que passou a exigir soluções dos conflitos sociais e das demandas contra a Administração Pública por uma autoridade pública investida de tutela jurisdicional que fosse efetiva.

No Brasil, em função da proclamação da República, a Constituição Federal de 1891 acabou por estabelecer que cada uma das antigas províncias, transformadas em Estado federado, teria competência para legislar sobre direito processual e para organizar a sua Justiça. O início da República brasileira trouxe o desejo de parte da sociedade de cortar o cordão umbilical com Portugal, razão pela qual foi intensa a produção legislativa e a estruturação do Judiciário no intuito de garantir que novos padrões de Justiça fossem instalados em nosso país. Não foi por outro motivo que, com o tempo, o Juiz se tornou, nas sociedades dos séculos XIX e XX, um permanente árbitro na composição de litígios, revestido de poderes a conduzir um processo judicial que haveria de ser legal, adequado e previsível.

No final do ano de 1920 houve uma ruptura institucional em nosso país e a principal bandeira levantada pelos movimentos sociais da época foi a moralização das eleições, mobilização que acabou por se intensificar em 1930. Em 1932, o primeiro Código Eleitoral Brasileiro (Decreto nº 21.076) acabou por criar a Justiça eleitoral para cuidar não só das atividades ligadas à gestão das eleições, mas também para julgar questões que envolviam matéria eleitoral. É certo que houve um hiato histórico com a extinção dessa Justiça especializada com a “Constituição Polaca” (1937) até o advento do Decreto-Lei nº 7.586 (Lei Agamenon), que a restabeleceu (e outros períodos, com alguma perda de competência da Justiça Eleitoral, durante o regime militar). Entretanto, desde a Constituição de 1946, a consagração da Justiça Eleitoral tem se ampliado, em especial após o processo de redemocratização de nosso país (1987-1988).

Hodiernamente, a Constituição Federal de 1988 estabelece em seu art. 14, § 9º, em conexão com os imperativos de qualidade da democracia e da boa administração pública, a proteção: da normalidade e legitimidade das eleições contra o abuso de poder,

⁷ SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras linhas de direito processual civil. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1981, p. 43.

da probidade administrativa e da moralidade para exercício do mandato (considerados neste caso os antecedentes do candidato).

Por derivar diretamente do ramo do direito constitucional, o direito eleitoral socorre-se dos princípios da especificidade, da supletividade e subsidiariedade para valer-se da aplicação das normas processuais civis nos procedimentos jurisdicionais eleitorais e, como não podia deixar de ser, nos recursos eleitorais, apesar de possuir regras específicas previstas no Código Eleitoral e em legislação esparsa e especial.

No quadro de divisão de funções entre os poderes da República, cabe ao Poder Legislativo a tarefa de legislar. Contudo, pela sua própria natureza, a lei deve ser concisa, deve ser formulada em termos gerais e abstratos para que possa se estender a todos os casos da mesma *fattispecie*. É certo que em algumas situações as leis não são autoaplicáveis ou são aplicadas supletivamente e dependem, nas hipóteses previstas em lei, da edição de um ato normativo que a complemente ou que lhe dê aplicabilidade.

No direito brasileiro, a distinção entre lei e regulamento não se restringe à origem ou à superioridade hierárquica daquela sobre este. A diferença substancial reside no fato de que a lei pode criar normatividade que inove originariamente no ordenamento jurídico, ao passo que o regulamento não pode alterar a Lei, devendo tão somente fixar “as regras orgânicas e processuais destinadas a por em execução os princípios institucionais estabelecidos por lei, ou para desenvolver os preceitos constantes da lei, expressos ou implícitos, dentro da órbita, isto é, as diretrizes, em pormenor, por ela determinada”⁸.

Nessa linha, acentuou Oswaldo Aranha Bandeira de Melo no sentido de que “[o] regulamento tem limites decorrentes do direito positivo. Deve respeitar os textos constitucionais, a lei regulamentada e a legislação em geral e as fontes subsidiárias a que ela se reporta”⁹. Ao tratar desse tema, afirmaram Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco¹⁰ que:

Há delegação indevida quando se permite ao regulamento inovar inicialmente na ordem jurídica, atribuindo-lhe a definição de requisitos necessários ao surgimento de direito, dever, obrigação ou restrição (...) inovar quer dizer introduzir algo cuja preexistência não se pode deduzir conclusivamente da ‘lei regulamentada’, verificando-se inovação proibida toda vez que não seja possível ‘afirmar-se que aquele específico direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada.

É evidente, pois, que a regulação não pode criar direitos, mas a sua existência não só poderá gerar a subsunção da norma, como também poderá viabilizar a aplicação da norma existente.

No nosso primeiro Código Eleitoral, o Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932, o seu artigo 103, § 3º, optou por conceder a discricionariedade ao juízo “a quo” para decidir quanto à concessão ou não do efeito suspensivo do recurso, ao dispor que:

§ 3º Ao tomar conhecimento do processo, sempre que o entenda conveniente, pode o Tribunal Regional atribuir efeito suspensivo ao recurso, dando ciência disso ao juiz recorrido.” (sic.)

⁸ BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. Princípios gerais de direito administrativo. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 314.

⁹ BANDEIRA DE MELO, Oswaldo Aranha, op. cit., 1969, p. 319.

¹⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007, p.868

Esta mesma redação foi mantida no art. 171, § 3º, da Lei nº 48, de 4 de maio de 1935 (segundo Código Eleitoral brasileiro) e no art. 115, § 3º, do Decreto-lei nº 7.586, de 28 de maio de 1945 (terceiro Código Eleitoral brasileiro).

Essa regra geral sobre os efeitos da apelação existia na sistemática processual civil. Anote-se que essa mesma discricionariedade do magistrado foi mantida, no regime jurídico do Código de Processo Civil de 1939, quando o seu art. 829 dispôs que “[s]erão devolutivos e suspensivos, ou somente devolutivos, os efeitos da apelação”. Portanto, no exercício do duplo grau de jurisdição, o próprio magistrado sentenciante declarava os efeitos em que a recebia (cf. art. 826).

Esta redação foi mantida inclusive pelo Decreto-lei nº 4.565/1942 que apenas ampliou as hipóteses de recebimento do recurso apenas no seu efeito devolutivo do rol do art. 830 (incisos I ao IV).

Somente em nosso quarto Código Eleitoral, portanto, com a entrada em vigor da Lei nº 1.164, de 24 de julho de 1950, é que o seu art. 156 estabeleceu categoricamente que os recursos eleitorais não teriam efeito suspensivo, tendo a legislação deixado de prever qualquer hipótese de exceção. Entretanto, paradoxalmente, o seu art. 166 estabeleceu que a execução de qualquer acórdão só poderia ser feita após o seu trânsito em julgado¹¹, ainda que o Tribunal Regional determinasse a realização de novas eleições.

Finalmente, o nosso quinto Código Eleitoral, Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965, que ainda está em vigor, manteve a sistemática anterior e expressamente estabeleceu que os recursos eleitorais não terão efeito suspensivo (art. 257, *caput*).

Contrariamente a essa corrente de entendimento, o Código de Processo Civil, em seu art. 520, *caput*, incluiu o duplo efeito ao recurso de apelação como regra, acolhendo tese de que se deveria privilegiar a segurança jurídica e o duplo grau de jurisdição. Aliás, o duplo grau de jurisdição decorre, necessariamente, da noção de que haveria necessidade de se “socorrer a mais alguém”. A sua origem no ordenamento civil provém do surgimento da apelação, em decorrência da *appellatio* do Direito Romano¹².

Com o surgimento da ideia de que seria necessário e adequado exigir-se, em determinados casos, a revisão da decisão judicial, a doutrina construiu um raciocínio jurídico sobre o chamado duplo grau de jurisdição. Seus principais contornos restaram solidificados com a publicização do direito processual e a importância atribuída aos direitos e garantias fundamentais, decorrentes das conquistas provenientes da Revolução Francesa, tanto é que encontramos diversas menções nas obras doutrinárias de que o

¹¹ Com exceção apenas às decisões condenatórias do Tribunal nas ações penais, quando então a execução deveria se iniciar imediatamente após a baixa dos autos (cf. art. 183).

¹² Na passagem do *ordo iudiciorum privatorum* para a *cognitio extra ordinem*, o processo romano sofreu grandes transformações, resultadas de um longo amadurecimento do sistema, evoluindo de maneira significativa em relação ao período anterior. Pode-se apontar, desde logo, a intervenção do Estado na atividade julgadora, sendo que o processo deixou de desenvolver-se em duas etapas para ter apenas uma instância, uma única unidade, em que a aplicação e o julgamento passaram a ser realizados por somente um magistrado público.

Nessa nova etapa, foi possível, pela primeira vez que as partes recorressem da decisão do magistrado, visando a uma revisão da sentença que, num primeiro momento, foi realizada pelo Imperador, que era a autoridade superior da Sociedade Romana da época, com poder, inclusive, para realizar reformas nas decisões precedentes (FARIAS, Doris Ghilardi. Duplo grau de jurisdição no Direito Processual Civil Brasileiro: Em busca da harmonia com os princípios da efetividade e da celeridade processual. Dissertação apresentada para obtenção do título de Mestre. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2006. p. 63).

princípio do duplo grau de jurisdição teria raiz no direito romano e na Revolução Francesa.

Em nosso ordenamento jurídico, o duplo grau de jurisdição possui assento constitucional, mais especificamente, no “princípio do devido processo legal” (art. 5º, LV, CF), considerado pelos processualistas como um princípio constitucional implícito quando associado à ideia de um processo justo, considerando neste o plexo de atribuições dos tribunais. No processo eleitoral, da mesma forma, as partes têm garantido o seu direito de interpor o recurso específico que estiver previsto na lei, *verbi gratia* - nos arts. 257 a 282 do Código Eleitoral e nos arts. 102, II e III, 108, II, 120, § 3º e 4º da Constituição Federal.

Os recursos eleitorais, além de se submeterem aos princípios processuais constitucionais e aqueles fixados no novo Código, também estão submetidos aos princípios recursais específicos relativos ao processo eleitoral, dentre eles, os princípios da indisponibilidade ou da predominância do interesse público; da preclusão; da instrumentalidade das formas ou do aproveitamento dos atos processuais; e da vedação da restrição de direitos políticos de extrema importância e cuja interpretação sempre há de ser conformada com o princípio da duração razoável do processo. Aliás, este princípio, também conhecido como o da celeridade do processo eleitoral, cuida-se de garantia fundamental processual estabelecida no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, que fixa o direito *prima facie* a todos, no âmbito judicial e administrativo, de serem assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Evidente que esse direito torna-se definitivo quando há a subsunção de regras estabelecidas na própria legislação processual eleitoral ao caso concreto.

3. A processualística civil e sua aplicação no direito eleitoral

Embora não haja dúvida quanto à importância do direito processual no ramo do direito eleitoral, o fato é que não se desenvolveu em nosso país um sistema processual próprio. Não há autonomia científica em relação ao direito processual civil eleitoral – com o devido respeito àqueles que pensam de forma diferente. Há evidente sincretismo metodológico que muitas vezes acaba por dificultar até mesmo a sedimentação de determinadas premissas na aplicação das regras especiais aos processos eleitorais.

Como o regime jurídico processual eleitoral em vigor não possui instrumentos normativos suficientes que possam dispor sobre (quase) todos os incidentes processuais, a regra que tem sido adotada na doutrina especializada e pelo Tribunal Superior Eleitoral, órgão do Judiciário que unifica a interpretação das normas eleitorais e processuais eleitorais, tem sido no sentido de se aplicar, subsidiariamente, o Código de Processo Civil – CPC.¹³ Segue posição doutrinária a sintetizar a compreensão prevalente de que na ausência de norma regulamentadora no ordenamento jurídico-eleitoral utilizar-se-á o processo civil comum, *in verbis*¹⁴:

O direito processual civil fornece à processualística eleitoral valorosa contribuição, de maneira que se têm por aplicáveis, no processo e julgamento das ações eleitorais, inúmeros institutos previstos no Código de Processo Civil, de que são exemplos os atos de comunicação, os requisitos da petição inicial (aplicáveis à maioria das ações eleitorais), os pressupostos processuais, as condições de ação, o

¹³ ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13ª ed., revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2012.

¹⁴ ALVIM, Frederico Franco. Curso de direito eleitoral. Curitiba: Juruá, 2016, p. 35.

juízo conforme o estado do processo e as causas de extinção do processo com e sem julgamento do mérito.

Com o advento do novo Código de Processo Civil (2015) - resultado de intenso debate e trabalho havido em ambas as Casas Legislativas de nosso país, e que teve no Senado a coordenação do eminente Ministro Luiz Fux, ora homenageado - passamos a ter ampliados os debates sobre as hipóteses de sua aplicação aos processos eleitorais. Quando decorridos pouco mais de um ano da entrada em vigor deste Código, com o objetivo de estabelecer ao menos alguns parâmetros interpretativos sobre essa matéria, providencialmente o Tribunal Superior Eleitoral editou a sua Resolução nº 23.478/16, em 10 de maio de 2016 ¹⁵, que estabeleceu diretrizes gerais para a aplicação do novo Código, ao prever em seu artigo 2º que “em razão da especialidade da matéria, as ações, os procedimentos e os recursos eleitorais permanecem regidos pelas normas específicas previstas na legislação eleitoral e nas instruções do Tribunal Superior Eleitoral”.

Restou explicitado nela, ainda, que a aplicação das regras do novo Código de Processo Civil tem caráter supletivo e subsidiário em relação aos feitos que tramitam na Justiça Eleitoral, desde que haja compatibilidade sistêmica, e se enumeraram algumas dessas hipóteses. Por exemplo, o art. 14 e seu parágrafo único, da referida Resolução, previu expressamente a possibilidade de, no âmbito dos processos eleitorais, serem aplicadas as regras sobre tutela provisória, que passariam a ser autuados em classe processual própria.

Veja-se, neste sentido, o teor do v. acórdão do Tribunal Superior Eleitoral onde se reafirmou o posicionamento da Corte quanto ao uso subsidiário do novo Código de Processo Civil, a saber:

ELEIÇÕES 2014. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. DOAÇÃO ACIMA DO LIMITE LEGAL. PESSOA JURÍDICA. ART. 81 DA LEI Nº 9.504/97. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. INSURGÊNCIA. ART. 219 DO CPC. CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL EM DIAS ÚTEIS. INAPLICABILIDADE NA JUSTIÇA ELEITORAL. RES.-TSE Nº 23.478/2016. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO NOS PRÓPRIOS AUTOS. DESPROVIMENTO.

1. O agravo que visa destrancar o recurso especial deve ser interposto no tríduo legal, sob pena de não conhecimento. 2. A contagem de prazos em dias úteis, prevista no art. 219 do CPC/2015, não tem aplicação na Justiça Eleitoral, nos termos da Res.-TSE nº 23.478/2016. Precedentes desta Corte. 3. Na espécie, a decisão de inadmissão do recurso especial, proferida pelo presidente do Tribunal a quo, foi publicada no DJe de 29.9.2016 (quinta-feira) e o agravo foi interposto em 4.10.2016 (terça-feira), a revelar a sua intempestividade. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento.” (TSE, AI nº 16-43.2015.6.19.0081–AgR em AI nº 1643 - Rel. Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, DJe 20/10/2017).

Se é certo, neste particular, que sobrevieram por parte de alguns profissionais da área, severas críticas à posição adotada pela Corte Superior quando a Resolução deixou de abarcar algumas das teses inovadoras instituídas pelo novo Código como, por exemplo, a contagem de prazos em dias úteis, a forma como se deu a definição do calendário eleitoral, e a não suspensão dos prazos, nos finais de semana ou feriados (art. 7º § 1º), essa Resolução nº 23.478/2016 do TSE, acabou por reafirmar as garantias processuais específicas da seara eleitoral, marcadas pelo regime diferenciado dos prazos e da organização do objeto cognoscível por meio da preclusão, e ratificou, o que pensamos ter sido muito importante, a preocupação da Colenda Corte no sentido de que fossem

¹⁵ Publicada no DJe de 15 de junho de 2016, na presidência do Ministro Dias Toffoli, esta normativa foi elaborada com importantes contribuições que foram apresentadas pelo Ministro Luiz Fux.

respeitados os princípios da celeridade e efetividade do processo eleitoral e da duração razoável do processo.

Conquanto tenha havido uma expectativa da possibilidade de se adotar mecanismos do NCPC que pudessem trazer maior racionalidade e uniformização de prazos e procedimentos ao processo eleitoral, este anseio restou afastado com esteio na especificidade do sistema eleitoral, a exigir dos eleitoralistas estrita atenção às suas próprias regras, que não se subsumirão, muitas vezes, à nova sistemática processual geral.

O questionamento que se coloca é: até que ponto essas regras processuais civis podem gerar efeitos no âmbito da execução provisória da sentença?

4. Efeito suspensivo no recurso eleitoral, a execução provisória e o processo civil

O *caput* do art. 257 do Código Eleitoral, como já salientado, estabeleceu como regra o efeito meramente devolutivo aos recursos eleitorais, tratando-se, portanto, de exceção dentro da sistemática processual civil que vigorava e que ainda vigora em nosso país. Para o saudoso processualista José Carlos Barbosa Moreira¹⁶, o “efeito comum e constante de todos os recursos, desde que admissíveis, é o de obstar, uma vez interpostos, ao trânsito em julgado da decisão. No direito brasileiro, a coisa julgada (material ou simplesmente formal - ao contrário do que pode parecer à vista do teor literal do art. 467, que só aquela se refere) jamais se constitui enquanto a decisão comporte algum recurso, seja qual for”.

Entretanto, a despeito da previsão expressa de que os recursos eleitorais não teriam efeito suspensivo, na interpretação do art. 257 do Código Eleitoral, inúmeras foram as decisões dos tribunais eleitorais em que foram concedidas tutelas suspensivas aos recursos ordinários ou até mesmo aos especiais, que foram proferidas inclusive pelo Colendo Tribunal Superior Eleitoral. Portanto, as Cortes passaram a tratar os casos de forma pontual e específica, avaliando os argumentos apresentados pelas partes e pelo Ministério Público no caso concreto (“caso a caso”), como se vê do seguinte julgado, *verbi gratia*:

[...]

3. São imediatos os efeitos da decisão proferida em sede de ação de impugnação de mandato eletivo, aguardando-se apenas a publicação, não incidindo os arts. 216 do Código Eleitoral e 15 da LC nº 64/1990.

4. Empossado o segundo colocado, a prudência determina seja aguardada a apreciação do recurso especial, sob pena de se criar instabilidade no município.

Agravo Regimental conhecido, mas desprovido.” (TSE, MC 1.833, Rel. Ministro José Gerardo Grossi, DOU de 28/6/2006)

A jurisprudência, inclusive, evoluiu no sentido de se conceder tutelas suspensivas para negar, ainda que temporariamente, a eficácia da decisão que cassava mandato eletivo até o pronunciamento do órgão *ad quem*, inclusive quando tivessem sido ofertados embargos declaratórios. Nesse sentido, *vide*:

MANDADO DE SEGURANÇA. AIME.

1. A jurisprudência do TSE é no sentido de que deve ser evitada a mudança de titular do cargo de Prefeito, sem que exista sólida base jurídica a justificar.

¹⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 256 e 265.

2. Acórdão que examinou abuso de poder político no curso da AIME e que demonstrou ser instável a prova de que o candidato tenha praticado ou consentido com ato descrito no art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Sentença pela improcedência do pedido. Acórdão que a reformou.
3. Recurso especial intentado contra o acórdão proferido em AIME. Efeito suspensivo que lhe foi concedido em sede de medida cautelar.
4. Segurança procedente para garantir ao impetrante o direito de permanecer no cargo de Prefeito até o julgamento definitivo da AIME.” (Mandado de Segurança nº 3584, Relator Min. José Augusto Delgado, DJ de 29/02/2008)

Mandado de segurança. Decisão regional. Ação cautelar. Indeferimento. Liminar. Sustação. Efeitos. Sentença. Procedência. AIME. Precedente.

1. Conforme já decidido por esta Corte Superior no Mandado de Segurança nº 3.630, relator Ministro José Delgado, recomenda-se aguardar o pronunciamento de Tribunal Regional Eleitoral em face de recurso interposto contra decisão de primeiro grau que julgou procedente ação de impugnação de mandato eletivo.
2. Esse entendimento consubstancia uma segurança mínima, reclamando-se, pelo menos, o pronunciamento do órgão revisor. Agravo regimental provido a fim de deferir a liminar assegurando aos impetrantes o exercício dos cargos majoritários. (TSE, Mandado de Segurança nº 3785, Relator Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos, j. em 5/6/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. DECISÃO DE JUIZ ELEITORAL QUE DETERMINA, IMEDIATAMENTE, CUMPRIMENTO DE DECISÃO QUE JULGA PROCEDENTE AIME. NECESSIDADE DE SE AGUARDAR A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO, INCLUSIVE DOS

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, REFERENTES AO RECURSO INTERPOSTO PELOS VENCIDOS PARA O TRE. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. Concessão de mandado de segurança para emprestar efeito suspensivo a recurso interposto contra decisão de primeiro grau que julgou procedente AIME.
2. Sem amparo legal o posicionamento do Tribunal Regional Eleitoral que, em sede de medida cautelar, negou efeito suspensivo ao recurso ordinário interposto contra a decisão de primeiro grau que considerou procedente a AIME e determinou, imediatamente, a cassação da Prefeita e do Vice-Prefeito.
3. Existência de direito líquido e certo a proteger os impetrantes.
4. Entendimento jurisprudencial de que a AIME, quando considerada procedente, deve produzir efeitos imediatos a partir da publicação do acórdão emitido pelo TRE, incluindo-se embargos de declaração, se for o caso, salvo ocorrência de trânsito em julgado no primeiro grau.
5. Mandado de Segurança concedido para assegurar a permanência dos impetrantes nos cargos de Prefeito e Vice-Prefeito até que o recurso já interposto contra o julgamento de primeiro grau seja julgado e publicado o acórdão, inclusive, dos embargos de declaração.
6. Agravo regimental prejudicado. (TSE, Mandado de Segurança nº 3630, Relator Min. José Augusto Delgado, DJ de 10/03/2008)

Essa tendência a garantir maior estabilidade às relações jurídicas decorrentes das eleições, em especial, quando indeferido o registro de candidatura ou decretada a perda ou cassação do mandato, acabou por se refletir na minirreforma eleitoral aprovada em 2015. A Lei nº 13.165/15 acabou por revogar o parágrafo único do art. 257 e incluiu o § 2º, pelo qual estabeleceu importantes exceções ao enunciado normativo do seu *caput*, ao dispor que será recebido pelo tribunal competente, com efeito suspensivo automático, o recurso ordinário interposto contra decisão proferida por juiz eleitoral ou por Tribunal Regional Eleitoral que resulte em cassação de registro, afastamento do titular e perda do mandato eletivo.

Anote-se ainda que, em analogia ao sistema que confere efeito suspensivo imediato às decisões de cassação de registro, afastamento do titular ou perda de mandato eletivo, também terão efeito suspensivo automático as decisões dos Regionais que cassarem diploma de Deputados, Senadores e Governadores.

Muitas vozes se levantaram contra esse dispositivo. Em importante trabalho doutrinário, o eleitoralista Luis Fernando Casagrande Pereira, pregando a ocorrência de severo retrocesso, afirmou:

A reforma operada pela Lei 13.165/2015, com a postecipação do momento da eficácia da decisão e vinculação da realização de novas eleições ao trânsito em julgado, reduziu a efetividade da tutela jurisdicional eleitoral. Trata-se de um péssimo incentivo ao agir racional dos políticos que cogitam abusar das eleições. O julgador deve se conformar com o retrocesso legislativo? Em nenhuma hipótese. O juiz eleitoral deve ‘se postar para que os direitos sejam efetivamente tutelados’ (referindo-se à obra de Luiz Guilherme Marinoni). Por tal razão, a efetividade da tutela jurisdicional depende do manejo inteligente das técnicas processuais apresentadas pelo NCPC (como está nesse texto)¹⁷.

Outros autores, como Gustavo Severo e Humberto Chaves¹⁸ defenderam a correção da norma ao mencionar que a reforma, inspirada pela ideia de evitar as sucessivas alternâncias de poder, optou por prever o efeito suspensivo a essas hipóteses.

Com o devido respeito às vozes dissidentes, pensamos que andou bem o legislador ao prever as exceções elencadas no § 2º do art. 257 do Código Eleitoral. Vejamos.

Não se vislumbra existir inconstitucionalidade nessa modificação legislativa. Tanto é que o Ministério Público, quando da propositura das ADI’s 5525 e 5619 não colocou em xeque o referido dispositivo. Limitou-se, no entanto, no ponto que nos importa, a sustentar a inconstitucionalidade do art. 224, § 3º da Lei nº 13.165/2015, ao afirmar que a exigência do trânsito em julgado para a realização de novas eleições seria uma espera “exagerada e desproporcional em face da gravidade das condutas que autorizam a cassação de diploma e de mandato”.

O exemplo dado pela Procuradoria-Geral da República foi a seguinte: se o Tribunal Superior Eleitoral já julgou todos os recursos sobre uma determinada causa e somente se está a aguardar o julgamento de recurso extraordinário, não haveria sentido em não se realizar novas eleições quando o apelo extraordinário não possui efeito suspensivo. O debate se restringiu, portanto, à existência ou não de desproporcionalidade (a importar na inconstitucionalidade da opção legislativa) na escolha do momento para a

¹⁷ Op. Cit., p. 71.

¹⁸ SEVERO, Gustavo; CHAVES, Humberto. “A reforma eleitoral de 2015 – breves comentários à Lei nº 13.165/2015”. In, Revista Brasileira de Direito Eleitoral. Belo Horizonte, ano 7., nº 13., jul./dez.2015, p. 118.

execução dos efeitos da decisão de cassação ou de perda do mandato para se iniciar nova eleição.

A Suprema Corte de nosso país acabou, em 8 de março de 2018, por concluir o julgamento da ADI 5525 e os ministros, por maioria, declararam a inconstitucionalidade da expressão “após o trânsito em julgado”, prevista no §3º do artigo 224 do Código Eleitoral, tendo o Plenário confirmado que havia uma evidente irrazoabilidade, uma desproporcionalidade a ensejar a procedência parcial da ação. Bem lembrou o Ministro Luiz Fux, em sua antecipação de voto, um exemplo esclarecedor: que se a sociedade tivesse de aguardar a realização de novo pleito majoritário municipal até a ocorrência do “trânsito em julgado do recurso”, o Presidente da Câmara acabaria em muitos casos por governar o Município, resultando até mesmo no que ele denominou de “sistema parlamentarista à brasileira”. Assim, concluído o processo na Justiça Eleitoral, decidiu-se que a nova eleição pode ser realizada, nos casos especificados na referida lei, ainda que não tenha havido o “trânsito em julgado” do acórdão que indefere o registro, cassa o diploma ou decreta a perda do mandato.

A questão aqui, à toda evidência, não se limita ao debate quanto à ocorrência ou não de efeito suspensivo ao recurso ordinário. A regra do art. 257, § 2º do Código Eleitoral se mostra hígida (para todos os pleitos – majoritários ou proporcionais). A discussão sobre esse tema, entretanto, ainda não se encerrou no que toca ao momento em que se pode executar provisoriamente¹⁹ – de forma antecipada ou evidenciada – a decisão que importa em cassação do diploma ou a perda do mandato de candidato eleito para cargo majoritário.

Por oportuno, retornando ao tema do efeito suspensivo dos recursos, importante se faz lembrar que o projeto do NCPC restou aprovado no Senado Federal de forma definitiva, após a prévia aprovação/revisão pela Câmara dos Deputados que alterou pontos, chamados de cruciais pela Comissão de Juristas que apresentaram o projeto do NCPC. Os diversos textos produzidos no Senado e na Câmara, no curso da tramitação do projeto, evidenciaram a existência de discussão, no âmbito do Poder Legislativo, sobre a necessidade de alteração da regra geral do efeito suspensivo do recurso de apelação.

¹⁹ *V.g.*, o Tribunal Superior Eleitoral de 29 de maio de 2018, ao julgar um agravo (AI 28177/AgR no AI 28177, Rel. Min. Luís Roberto Barroso), “o plenário parece ter modificado esse entendimento, indicando que a realização de novas eleições deveria ocorrer após o encerramento das instâncias ordinárias, salvo a concessão de medida cautelar pelo TSE. Eis trecho do voto do eminente Relator: ‘em momento anterior, em caso diverso, eu interpretei uma posição do Supremo como exigindo a prévia manifestação do TSE para que se realizassem eleições suplementares – o que de resto nós estamos manifestando agora. Mas, devo dizer que repensando a matéria, eu passei a entender que a decisão do Tribunal Regional Eleitoral é suficiente para a realização de eleições suplementares ou para o início das providências porque evidentemente por medida cautelar se pode chegar ao TSE e se o TSE entender que é plausível o argumento que inviabilizará as eleições suplementares, pode-se conceder a cautelar. E, com isso, eu estou aderindo a uma jurisprudência já antiga do TSE. É só para justificar porque em outro caso eu concedi, mas estou revendo essa posição’. Portanto, A posição atual do TSE firmou-se no sentido de que não se deve aguardar nem mesmo o julgamento dos embargos declaratórios, na instância ordinária, para que se dê o afastamento do titular cassado. Em oposição a essa posição do TSE, cabe registrar que o Min. Ricardo Lewandowski e o Min. Gilmar Mendes defeririam liminares para que se aguardasse o julgamento dos embargos declaratórios, antes da execução da decisão de cassação, nos casos dos governadores dos estados do Amazonas e de Tocantins (STF, AC 4.342 e Pet 7.551)” (SILVEIRA, Marilda. “A volta da conclusão de que não foi: novas eleições, cassação e ADI 5525”. *In*, JOTA, Opinião e Análise. Disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/e-leitor/conclusao-eleicoes-cassacao-04062018>. Acesso em 12.6.2018.

A discussão legislativa teve origem no que há muito tem sido defendido por parte da doutrina²⁰ no sentido de se tornar regra a execução imediata da sentença, mediante a abolição do efeito suspensivo da apelação. Nesse cenário, o texto inicial originário do Senado Federal (PL 166/10), fruto do trabalho intenso da Comissão de Juristas, presidida pelo eminente Ministro Luiz Fux, estabeleceu que os recursos, incluindo-se o de apelação, não impediriam a eficácia da decisão, a qual poderia ser suspensa pelo relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, houvesse risco de dano grave ou difícil reparação.

Inclusive, o Ministro Luiz Fux, em brilhante discurso apresentado no Senado Federal em 2014, por ocasião da aprovação do texto do novo CPC em 2014, sustentou ser imperiosa a necessidade de termos no país uma Justiça ágil, que garanta todas as cláusulas pétreas constitucionais sem prejudicar a duração razoável dos processos. Sua Excelência afirmou ainda, no referido discurso, que o processo civil brasileiro é “prenhe de formalidade”, que precisa ser simplificado por contemplar atualmente “uma prodigalidade recursal inigualável”, quando comparado aos sistemas processuais dos demais países, na medida em que o Brasil “consagra uma litigiosidade desenfreada impedindo que os tribunais possam se desincumbir da sua prestação de justiça num prazo razoável”²¹.

Portanto, naquela ocasião em que se iniciaram os debates para a promulgação de um novo Código de Processo Civil, adotou-se o entendimento pela inversão da regra do CPC de 1973, referente ao efeito suspensivo do recurso de apelação. Entretanto, após intensos debates, e de forma democrática, o nosso legislativo federal não aprovou a modificação, ou seja, não obstante o texto aprovado no Senado apontasse para a eliminação do efeito suspensivo para a apelação (como regra), diferentemente da proposição originária, o Congresso Nacional manteve a regra atual de suspensividade *ope legis* dos efeitos da sentença.

É certo, portanto, que o legislador fez uma opção e isso há de ser respeitado. Também pensamos ter sido correta a opção, neste ponto, da minirreforma eleitoral de 2015.

Há que se considerar que, em nome da segurança jurídica e da estabilidade das relações – em especial, as públicas, como são as que decorrem juridicamente da posse de nossos eleitos aos cargos proporcionais e majoritários - a opção pela instituição de efeito suspensivo ao recurso ordinário foi uma escolha adequada, razoável e proporcional às situações estabelecidas na norma.

Aliás, consigne-se que a simples eliminação do efeito suspensivo dos recursos ordinários, por si só, não solucionará o problema da morosidade dos processos. Em muitos casos, pelo contrário, poderá importar em sobrecarga de feitos, na medida em que o sistema processual prevê a possibilidade – em virtude das medidas de urgência previstas em nosso ordenamento – de se conceder uma tutela suspensiva a esses recursos. Nessa linha de raciocínio, aliado aos julgados acima mencionados, o jurista Flávio Luiz Yarshell assim sustentou:

No CPC 2015, a disciplina do que até então se convencionara tratar de tutela de urgência sofreu consideráveis alterações de sistematização (...) A supressão das medidas cautelares típicas ou nominadas deu lugar à

²⁰ “Um sistema que trabalha com a possibilidade de antecipação dos efeitos da sentença de mérito e que não admite a execução imediata da sentença, ao menos em que a tutela antecipatória é admitida, é, no mínimo, contraditório” (MARINONI, Guilherme Luiz, Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença. São Paulo: RT, 1998, p. 184).

²¹ Discurso no Ministro Luiz Fux no Senado Federal - Agência Senado 16/12/2014, 20h30 - atualizado em 17/12/2014, 00h14.

previsão genérica do art. 301 do CPC, aplicável ao processo eleitoral. De outra parte, a nova disciplina sobre a estabilização da tutela antecipada (CPC, art. 304) até poderia ser invocada no processo eleitoral por se tratar de mecanismo a serviço da aceleração da prestação jurisdicional, compatível com a ênfase que se dá ao escopo social da jurisdição na Justiça especializada. Contudo, a disciplina da revisão ou de desconstituição do provimento estabilizado (§§ 5º e 6º) é decididamente incompatível com a especialidade do processo eleitoral e, portanto, não se afigura possível invocar a nova regra pela metade²².

Portanto, como anteriormente sustentado, o sistema acabaria – ainda que eliminada a regra do efeito suspensivo aos recursos ordinários – por sobrecarregar os Tribunais com enorme volume de “pedidos de antecipação de tutela ou medida cautelar” pugnando pela concessão de efeito suspensivo a esses recursos, a fim garantir a almejada apreciação pelo Tribunal *ad quem*, sem que se desse a execução imediata da sentença. Negar essa consequência importaria em um natural “fechar de olhos” para a realidade.

Não se está a olvidar que, quando do advento do novo Código de Processo Civil de 2015, os doutrinadores passaram a defender uma compreensão de que esta legislação haveria de garantir a eficácia das decisões de primeiro grau, admitindo a retirada excepcional do efeito suspensivo do recurso de apelação somente quando absolutamente necessário e presentes os pressupostos da antecipação da tutela (art. 1.012, § 1º, V, do NCPC), inclusive nos processos eleitorais²³. Entretanto, retomando os argumentos acima expostos, podemos inferir que a consequência prática da adoção deste procedimento seria a profusão de debates processuais desnecessários.

A evidência deste resultado é facilmente detectável. Veja-se que mesmo tendo a minirreforma estabelecido, em 2015, as hipóteses de concessão de efeitos suspensivos automáticos, ainda assim têm os tribunais concedido tutelas suspensivas por meio de diversos instrumentos processuais. Seguem alguns exemplos de acórdãos de julgamentos de ações cautelares que tramitaram perante Cortes Regionais, proferidos após a entrada em vigor da Lei nº 13.165/2015:

TUTELA CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ELEITORAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA TUTELA CAUTELAR. Para a concessão da tutela cautelar ou antecipada dispõe o caput do art. 300 do NCPC, “a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.” Dois são, portanto, os requisitos previstos na nova sistemática da tutela de urgência no NCPC: a probabilidade do direito e perigo do dano/risco ao resultado útil do processo. Sem adentrar no mérito da ação, a cassação (ou indeferimento) de registro e diploma, com afastamento imediato do cargo, são sanções de notória gravidade e precisam estar apoiadas em provas conclusivas e incontroversas, sendo certo que o § 2º do art. 258 do Código Eleitoral prevê o efeito suspensivo a recurso interposto contra sentença que cassa registro de candidatura. Revela-se presente o perigo do dano, já que o MM. Juiz Eleitoral determinou o afastamento da requerente do cargo de Vereador e da função de Presidente da Câmara Municipal.

²² YARSHELL, Flávio Luiz. “O novo Código de Processo Civil e o processo eleitoral”. In, CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de Carvalho; FERREIRA, Telson Luís Cavalcante. Direito Eleitoral: aspectos materiais e processuais. São Paulo: Migalhas, 2016, p. 160 e 161.

²³ Pereira, Luiz Fernando Casagrande. “Cassação de Mandato, o Novo Efeito Suspensivo Automático do Código Eleitoral e a Tutela de Evidência do NCPC”. In, Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná, Curitiba, nº 7, 2016, p. 58. Disponível em <http://www.pge.pr.gov.br/arquivos/File/Artigo2.pdf>. Consulta em 12.6.18.

PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ELEITORAL interposto nos autos do processo nº 156-11.2016, até seu julgamento pelo plenário deste Tribunal Regional, confirmando-se a decisão liminar já concedida. (TRE-MG, autos nº 287-98.2017.613.0000 - AC – Ação Cautelar nº 28798 - São Sebastião da Vargem Alegre/MG - Rel. João Batista Ribeiro, DJeMG de 06/11/2017 – destaques nossos)

AÇÃO CAUTELAR. PEDIDO LIMINAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ELEITORAL. AIJE. CASSAÇÃO DE REGISTRO DE CANDIDATURA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NA SENTENÇA. NEGATIVA DE EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. RECURSO COM EFEITO SUSPENSIVO. ART. 257, § 2º, DO CÓDIGO ELEITORAL. PROBABILIDADE DE PROVIMENTO DO RECURSO. RISCO DE DANO IRREVERSÍVEL. DEFERIMENTO DA MEDIDA LIMINAR. 1. Periculum in mora decorrente da possibilidade de que o requerente não tome posse, no dia 1º de janeiro de 2017, no cargo para o qual foi eleito, sendo evidente a urgência em razão da proximidade do início do recesso judiciário. 2. Quanto ao fumus boni iuris, estabelece o § 2º do art. 257 do Código Eleitoral, incluído pela Lei 13.165/15, que o recurso ordinário interposto contra decisão proferida por juiz eleitoral ou por Tribunal Regional Eleitoral que resulte em cassação de registro, afastamento do titular ou perda de mandato eletivo será recebido pelo Tribunal competente com efeito suspensivo. 3. Tal dispositivo foi incluído como exceção expressa à regra geral contida no caput do art. 257, segundo a qual os recursos eleitorais não possuem efeito suspensivo. É nítida, portanto, a intenção legislativa de retirar a eficácia imediata das decisões em tais hipóteses, o que, ao menos em uma primeira análise, mostra-se incompatível com o instituto da antecipação dos efeitos da tutela, até porque há, em tais situações, o que se chama de risco de dano reverso, o qual, a princípio, afasta a possibilidade de concessão de tutela antecipada, a teor do disposto no art. 300, § 3º, do CPC. 4. Soma-se a isso a probabilidade de que o recurso interposto pelo ora requerente seja provido por esta Corte para anular a sentença, em razão da impossibilidade de julgamento antecipado da lide quando há necessidade de dilação probatória. Jurisprudência do TSE. 5. Concessão da medida liminar pleiteada, suspendendo-se os efeitos da sentença proferida pelo Juízo da 149ª Zona Eleitoral na AIJE 361-62 até o julgamento da presente ação cautelar e determinando-se, conseqüentemente, a imediata expedição do diploma do requerente. Por maioria, concedeu-se a medida liminar, nos termos do voto do relator. Vencido o desembargador eleitoral Herbert Cohn. (TRE-RJ, autos nº 496-36.2016.619.0000- AC, Ação Cautelar nº 49636 - Guapimirim/RJ - Rel. Marco José Mattos Couto, DJeRJ de 19/12/2016 – destaques nossos).

No sistema processual eleitoral, assim como ocorre no processo civil, existe a regra de que as decisões prolatadas em sede recursal podem ser combatidas pela via do recurso especial, os quais são desprovidos de efeito suspensivo imediato, como ocorre com os extraordinários e, para o debate em relevo, vale anotar que o novo Código de Processo Civil, em seu artigo 1.029, § 5º, possibilitou ao recorrente obter a concessão do efeito suspensivo, desde que observados os seguintes procedimentos: “[o] pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido: I – ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição,

ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-lo; II - ao relator, se já distribuído o recurso; III – ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037.”

Ademais, como se sabe, uma vez transitada em julgado ou publicada a decisão proferida por órgão colegiado que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido (art. 15 - redação dada pela Lei Complementar nº 135, de 2010). No entanto, há mecanismo processual que viabiliza a concessão de efeito suspensivo, muitas vezes pela via reflexa, a recurso pelo órgão colegiado do tribunal superior, nas hipóteses do art. 26-c c/c art. 1º, I, “d”, “e”, “h”, “j”, “l” e “n”. Segue a regra da LC nº 64/1990 a ser aplicada pela Lei da Ficha Limpa:

Art. 26-C. O órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas d, e, h, j, l e n do inciso I do art. 1º poderá, em caráter cautelar, suspender a inelegibilidade sempre que existir plausibilidade da pretensão recursal e desde que a providência tenha sido expressamente requerida, sob pena de preclusão, por ocasião da interposição do recurso. (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010).

Anote-se, por curiosidade, que não há previsão de efeito suspensivo para as demais hipóteses previstas na lei complementar, inclusive e, de forma curiosa, a da alínea ‘p’, que prevê como hipótese de constituição da inelegibilidade quando a pessoa física ou os dirigentes de pessoas jurídicas responsáveis por doações eleitorais tidas por ilegais, por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, acabam por serem condenados.

5. Considerações finais

O fato é que a minirreforma eleitoral de 2015 teve inspiração na ideia de que se deve evitar as sucessivas alternâncias de poder no contexto representativo, nas situações *sub judice*, e por isso trouxe importante inovação ao art. 257 do Código Eleitoral, ao inserir hipóteses de aplicação automática de efeito suspensivo para os recursos ordinários protocolados em face de “decisão proferida por juiz eleitoral ou por Tribunal Regional Eleitoral que resulte em cassação de registro, afastamento do titular ou perda de mandato eletivo” (§2º).

Esta inovação explicitou também que esses recursos terão preferência sobre quaisquer outros processos, ressalvados os de *habeas corpus* e de mandado de segurança (art. 257, §3º), a viabilizar por sua vez o adequado andamento célere dos recursos.

Esses dispositivos restaram incluídos no ordenamento processual eleitoral, ainda como exceção expressa à regra geral, segundo a qual os recursos eleitorais não possuem efeito suspensivo. É nítida, por conseguinte, a intenção dos enunciados normativos de retirar a eficácia imediata das decisões em tais hipóteses a possibilitar, no nosso sentir, uma maior estabilização ao processo eleitoral.

No direito eleitoral, essa manifestação do inconformismo pelo sucumbente se apresenta de forma mais acirrada, mais determinada, pois ao gravame processual soma-se o aspecto político da questão, embebido ainda pelas paixões da política, pela disputa pelo poder, e pelo (des)prestígio político do sucumbente. Evidente, portanto, que a opção do legislador teve como objetivo principal a redução de danos processuais e mesmo

políticos, garantindo-se com isso maior segurança jurídica e, em algumas situações, o respeito ao resultado das urnas.

Não se nega que o oferecimento de um recurso, no processo eleitoral, pode importar em algo além do que o simples exercício do duplo grau de jurisdição. Essa prática poderá, por exemplo, transformar-se em meio de procrastinação a objetivar uma futura perda do interesse processual ou do objeto de uma ação eleitoral, tudo com o mote de tornar ineficaz o exercício adequado da jurisdição.

Por outro lado, não há que se olvidar que algumas ações e até mesmo os recursos interpostos de má-fé (de forma espúria) poderão prestar-se a alterar indevidamente o resultado das urnas, a desvirtuar a verdadeira natureza jurídica do recurso como meio de revisão de uma decisão.²⁴

Em ambos os casos, a Justiça Eleitoral possui instrumentos suficientes para coibir os abusos processuais e os seus membros devem exercer esse papel fiscalizatório de forma implacável. Aliás, nos pareceu muito adequada a reflexão e voto apresentados pelo eminente Ministro Dias Toffoli no julgamento da ADI nº 5619, quando Sua Excelência sugeriu que constasse do julgamento que a Advocacia-Geral da União deveria realizar as cobranças judiciais de todo o prejuízo causado por aquele que deu causa à realização de nova eleição em qualquer uma das hipóteses previstas no art. 224, §§ 3º e 4º do Código Eleitoral, bem como em situações similares.

O fato é que, concluindo, não podemos deixar de considerar que toda a ação eleitoral tem por fim último proteger a própria democracia. De tal modo que a observância do princípio republicano no direito eleitoral deve importar no efetivo afastamento de práticas abusivas nas eleições a garantir a isonomia dos pleitos. A aplicação adequada da técnica processual, o aparelhamento judiciário, a exigência de que os prazos sejam efetivamente cumpridos, inclusive aqueles judiciais, e o respeito aos princípios processuais a que foram referidos neste trabalho, em especial, da celeridade processual e da efetividade pela segurança processual são, sem sombra de dúvidas, componentes essenciais para o atingimento daquilo que se aguarda, qual seja, o respeito ao resultado do sufrágio e a legitimidade das eleições em nosso país.

Referências

ALVIM, Angélica Arruda; ASSIS, Araken de; ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão (Coord.). Comentários ao Código de Processo Civil. Saraiva: São Paulo, 2016.

ALVIM, Frederico Franco. Curso de direito eleitoral. Curitiba: Juruá, 2016.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. São Paulo: Malheiros, 2012.

BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. Princípios gerais de direito administrativo. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de Carvalho; FERREIRA, Telson Luís Cavalcante. Direito Eleitoral: aspectos materiais e processuais. São Paulo: Migalhas, 2016.

²⁴ Segundo Eduardo Couture: “*Recurso* quiere decir, literalmente, regress al punto de partida. Es un recorrer, correr de Nuevo, el camino yah echo. Jurídicamente la palabra denota tanto el recorrido que se hace nuevamente mediante otra instancia, como el medio de impugnación por virtud del cual se re-corre el proceso.” COUTURE, E. J. Fundamentos del derecho procesal civil. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1990, p. 340.

COUTURE, E. J. *Fundamentos del derecho procesal civil*. Ediciones Depalma: Buenos Aires, 1990.

FARIAS, Doris Ghilardi. Duplo grau de jurisdição no Direito Processual Civil Brasileiro: em busca da harmonia com os princípios da efetividade e da celeridade processual. Dissertação apresentada para obtenção do título de Mestre. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2006.

FERREIRA, Manoel Rodrigues. A Evolução do Sistema Eleitoral Brasileiro: edição histórica organizada a partir de artigos publicados em Boletins Eleitorais dos anos de 1956 e 1957. Revisada e alterada. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral Secretaria de Documentação e Informação, 2001.

FUX, Luiz. Discurso. Senado Federal - Agência Senado 16/12/2014, 20h30 - atualizado em 17/12/2014, 00h14.

FUX, Luiz; FRAZÃO, Carlos Eduardo. Novos paradigmas do direito eleitoral. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, André Vasconcelos; OLIVEIRA JR. Zulmar Duarte. Teoria Geral do Processo - Comentários ao CPC 2015. São Paulo: Método, 2016.

GOMES, José Jairo. Recursos Eleitorais. São Paulo: Atlas, 2016.

GUILHERME, Walter de Almeida; KIM, Richard Pae; SILVEIRA, Vladmir Oliveira da (Coord.). Direito Eleitoral e Processual Eleitoral: temas fundamentais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

KIM, Richard Pae; CAMPOS, Marcelo Vieira . O efeito suspensivo dos recursos sob a ótica da Minirreforma Eleitoral de 2015 e do novo Código de Processo Civil. In: Tarcísio Vieira de Carvalho Neto; Carlos Eduardo Frazão; Rafael Nagime. (Org.). Reforma Política e Direito Eleitoral Contemporâneo. Estudos em homenagem ao Ministro Luiz Fux. 1ed.Ribeirão Preto: Migalhas, 2019, v. II, p. 445-466.

MARINONI, Guilherme Luiz. Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença. São Paulo: RT, 1998.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande. “Cassação de Mandato, o Novo Efeito Suspensivo Automático do Código Eleitoral e a Tutela de Evidência do NCPC”. In, Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná, Curitiba, nº 7, 2016, p. 37 a 77. Disponível em <http://www.pge.pr.gov.br/arquivos/File/Artigo2.pdf>. Consulta em 12.6.18.

SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras linhas de direito processual civil. v. 1. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 1981.

SEVERO, Gustavo; CHAVES, Humberto. “A reforma eleitoral de 2015 – breves comentários à Lei nº 13.165/2015”. In, Revista Brasileira de Direito Eleitoral. Belo Horizonte, ano 7., n. 13., jul./dez.2015, p. 81 a 120.

SILVEIRA, Marilda. “A volta da conclusão de que não foi: novas eleições, cassação e ADI 5525”. In, JOTA, Opinião e Análise. Disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/e-leitor/conclusao-eleicoes-cassacao-04062018>. Acesso em 12.6.2018.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva; AGRA, Walber de Moura. Elementos de direito eleitoral. São Paulo: Saraiva, 2015.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Novo Código de Processo Civil Comparado - Artigo por Artigo. São Paulo: RT, 2016.

YARSHELL, Flávio Luiz. “O novo Código de Processo Civil e o processo eleitoral”. *In*, CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de Carvalho; FERREIRA, Telson Luís Cavalcante. Direito Eleitoral: aspectos materiais e processuais. São Paulo: Migalhas, 2016, p. 155 a 166.