



ISSN 2447-9403

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO

REVISTA

DEMOCRÁTICA

VOLUME 6 • 2020



LITISPENDÊNCIA NAS AÇÕES ELEITORAIS DE CASSAÇÃO : ANÁLISE DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL

Edmilson Rufino de Lima Junior's¹

RESUMO

O presente artigo pretende discutir, sob os prismas doutrinário e jurisprudencial, a questão atinente à litispendência nas ações eleitorais típicas de cassação, com enfoque na especificidade do bem discutido nessas demandas e na necessária distinção entre o processo civil individual e a lide eleitoral. Parte-se inicialmente da análise do instituto da litispendência sob o ângulo do paradigma clássico do processo civil individual, com a exposição das regras vigentes para a análise da identidade e semelhança de demandas, da insuficiência da teoria da tríplice identidade e as possibilidades de superação de eventuais perplexidades. Em seguida, analisa-se a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral a respeito da litispendência nas ações eleitorais e, partindo de premissas doutrinárias, propõe-se a reflexão a respeito do conceito de lide no âmbito eleitoral e acerca de novos critérios para a identificação de demandas eleitorais iguais ou semelhantes. Pretende-se discutir bases teóricas, firmadas no seio da doutrina e da jurisprudência, para a racionalização do exame de demandas eleitorais, considerando os postulados constitucionais da segurança jurídica e da razoável duração do processo e as regras processuais alusivas à coerência e integridade do direito.

PALAVRAS-CHAVE:

1. Processo eleitoral
2. Cassação do mandato eleitoral
3. Litispendência
4. Jurisprudência

1 Bacharel em Direito, Pós-Graduado em Direito Processual Civil e em Direito Eleitoral, Analista Judiciário do Tribunal Superior Eleitoral

1 A litispendência no processo civil

Litispendência, nas palavras de Nery Júnior (2002, p. 655), ocorre

[...] quando se reproduz ação idêntica a outra que já está em curso. As ações são idênticas quanto têm os mesmos elementos, ou seja, quando têm as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato).

Trata-se de instituto voltado à racionalização da função jurisdicional, na medida em que impede que uma mesma lide seja decidida mais uma vez, com risco de decisões contraditórias e evidentes danos à economia processual.

Caracteriza-se a partir da citação válida, ainda que ordenada por juiz incompetente (art. 240 do Código de Processo Civil) e deve ser arguida como preliminar da contestação (art. 337, VI, do Código de Processo Civil), porquanto o seu reconhecimento enseja o encerramento do processo sem resolução do mérito (art. 485, V, do Código de Processo Civil).

Encontra previsão no art. 337, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, com a positivação da teoria da *tria eadem*, segundo a qual a litispendência é verificável pela tríplice identidade dos elementos da demanda, quais sejam: partes, *causa petendi* e objeto.

1.1 Elementos de identificação da demanda

Nos termos do já citado § 2º do art. 337 do Código de Processo Civil, os elementos de identificação da demanda são: partes, causa de pedir e pedido.

Segundo conceito clássico de Chiovenda (1969, p. 234), “*par-*

te é aquele que demanda em seu próprio nome (ou em cujo nome é demandada) a atuação duma vontade da lei, e aquele em face de quem essa atuação é demandada”. Trata-se de conceito eminentemente processual, sem vínculo necessário com a relação de direito material em juízo – nem mesmo sob a ótica da condição da ação atinente à legitimidade de parte.

De todo modo, não é dado à parte pleitear em nome próprio direito alheio, salvo quando houver legitimação extraordinária prevista em lei (art.18 do Código de Processo Civil), de sorte que, em regra, a parte processual coincide com o sujeito da relação jurídica de direito material.

Wambier e Talamini (2011) ensinam que a causa de pedir é a *“razão do pedido”* e afirmam que esta é *“o conjunto de fundamentos levados pelo autor a juízo, constituído pelos fatos e pelo fundamento jurídico a eles aplicável”*.

Subdivide-se em causa de pedir próxima e remota.

A causa de pedir próxima são os fundamentos jurídicos que dão suporte ao pedido, e a causa de pedir remota são os fatos constitutivos da relação jurídica que se afirma em juízo.

Moreira (2002), divide-se em pedido imediato, a providência solicitada pelo autor ao Estado-juiz, e pedido mediato, o bem da vida pretendido.

Para a teoria da tríplice identidade, acima referenciada, a litispendência somente se verifica quando coincidentes todos os elementos de duas ou mais ações, ou seja, quando tenham partes, causa de pedir e pedidos idênticos.

A teoria da *tria eadem*, além de estar positivada², é reconhecida pelos tribunais pátrios, inclusive o Tribunal Superior Eleitoral³, conforme se vê abaixo:

2 Art. 337, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil.

3 TSE, AgR-REspe 25.974, rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 29.11.2006; STJ, AgR-AREsp 720.553/, rel. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJE de 2.5.2016; STF, RMS

1.2 Das limitações da teoria da tríplice identidade e possibilidades de superação

Apesar de ser amplamente adotada no ordenamento jurídico pátrio, a teoria da *tria eadem* não resolve todos os problemas atinentes à identidade de ações.

Imagine-se, por exemplo, uma situação em que alguém, alegando ser credor, ingressa com ação declaratória de existência de obrigação. Após a devida instrução processual, é julgado improcedente o pedido, assentando-se a inexistência do crédito.

Em seguida, o referido autor propõe, em face do mesmo réu, demanda visando à condenação ao pagamento de quantia certa, alegando como fundamento a mesma obrigação já declarada inexistente.

Pela teoria da tríplice identidade, não há litispendência nem coisa julgada, porquanto diversos os pedidos imediatos (declaração x condenação).

Ademais, imagine-se que um candidato “a” impugna a regra de edital “x” de um concurso para provimento de determinado cargo público, requerendo a respectiva nulidade. A ação é distribuída livremente ao Juízo da Vara “w” da Fazenda Pública.

No mesmo dia, o candidato “b” impugna a mesma regra do aludido edital, com base nos mesmos fatos e fundamentos jurídicos. Também nessa hipótese, a resposta da teoria da *tria eadem* é clara: não há litispendência, visto que diversas as partes.

Situação similar se verifica com os direitos transindividuais.

Caso ocorra determinado dano ambiental decorrente da contaminação de rios por detritos oriundos da atividade de mineração, todos os colegitimados indicados no art. 5º da Lei nº 7.347/85⁴ po-

23.333, rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ de 29.10.1999.

4 Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:
I - o Ministério Público;

derão ingressar com ação civil pública requerendo a condenação em dinheiro e a reparação do bioma afetado e adoção de medidas preventivas.

Mesmo que todas as ações sejam idênticas no que tange à causa de pedir e ao pedido, o sistema clássico do processo civil individual, que encontra na tríplice identidade um de seus pilares, indica que não haveria litispendência, porquanto diversas as partes processuais no polo ativo.

É bem verdade que o microsistema das ações coletivas, aí incluído aquele previsto na Lei nº 7.347/85, tem vários institutos que tentam evitar o risco de decisões contraditórias e o a movimentação do Poder Judiciário para tratar da mesma lide mais de uma vez, a exemplo da prevenção do juízo que receber a primeira ação civil pública para demandas com a mesma *causa petendi* ou o mesmo objeto (art. 2º, parágrafo único), a admissão de litisconsórcio facultativo entre órgãos do Ministério Público (art. 5º, § 5º), a possibilidade de execução por quaisquer dos colegitimados caso aquele que propôs a ação não o fizer em 60 dias do trânsito em julgado (art. 15), a coisa julgada *erga omnes e secundum eventum litis* (art. 16).

De todo modo, a teoria positivada no Código de Processo Civil de 1973 e também reproduzida na codificação vigente, por si só, não apresenta resposta satisfatória para esses casos, bem como para todos aqueles em que há um direito que diga respeito à coletividade, o que fez a doutrina cogitar de outras teorias para a verificação, em certas e limitadas hipóteses, da litispendência e da coisa julgada.

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Nesse sentido, destaco as lições de Marinoni e Mitidiero (2010, p. 311):

Embora o critério da tríplice identidade tenha sido positivado entre nós, é possível ainda co-
tejar ações pelo critério da relação jurídica-base
e chegar-se à conclusão de que há, por exem-
plo, litispendência ou coisa julgada entre duas
ações sem que essas tenham as mesmas partes,
causa de pedir e pedido. Isso porque o critério
fornecido pelos tria eadem pode ser insuficiente
para resolver problemas atinentes à identifica-
ção e semelhança entre ações em determinadas
situações. Nesses casos, além de empregar-se o
critério da tríplice identidade, pode-se recorrer
subsidiariamente ao critério da relação jurídica
base, que requer a comparação entre as relações
jurídicas afirmadas em juízo, para saber-se se há
ou não há litispendência ou coisa julgada em de-
terminado contexto litigioso.

Didier Júnior (2009. p. 479) também admite a utilização da
teoria da relação jurídica-base para apurar a semelhança e identidade
de ações:

Cumpra lembrar, ainda, que é possível cogitar de
litispendência/coisa julgada mesmo sem a exis-
tência da chamada tríplice identidade (art. 301,
§2º, do CPC). No âmbito das causas coletivas, a
verificação da litispendência e da coisa julgada
prescinde de identidade de partes (basta a identi-
dade do pedido e da causa de pedir). Nas causas
coletivas, há inúmeros co-legitimados legalmen-
te autorizados a atuar na defesa do mesmo inte-

resse, do mesmo direito, cuja titularidade pertence a um único sujeito de direitos (a coletividade). Logo, o que importa para a configuração da identidade de demandas é a precisa correspondência entre o pedido e a causa de pedir, uma vez que vários são os legitimados a demandar no interesse do sujeito titular da relação substancial deduzida (“o agrupamento humano”).

Pertinente, ademais, a contribuição de Oliveira (2009), ao asserir que:

O Código de Processo Civil adotou, expressamente, a teoria da tríplice identidade pelo que dispõe o artigo 301, §§ 1º e 3º, afirmando que há litispendência e coisa julgada quando uma ação é repetida estando ainda em curso, ou quando já teve trânsito em julgado, respectivamente. O parágrafo 2º, por sua vez, determina que uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

Pela literalidade do artigo, o ordenamento processual brasileiro entende que, para que seja reconhecida a identidade entre demandas é necessário que em duas ações estejam presentes todos os elementos que a lei discrimina. Assim, a litispendência e a coisa julgada devem ter identidade dos três elementos a fim de que se possa determinar a extinção da segunda demanda proposta. Pode ocorrer, no entanto, que a identidade de ações não ocorra, mesmo se houver identidade de partes, desde que estas estejam em situação jurídica diversa, mesmo com identidade de cau-

sa de pedir e de pedido; da mesma forma pode ocorrer que ocorra identidade de demandas se dois sujeitos diferentes propõem duas ações com os mesmos elementos objetivos, desde que os autores o façam ocupando a mesma posição jurídica: como por exemplo, vários credores ou devedores solidários, condôminos de um imóvel, o alienante e o adquirente; ou ocupando posições jurídicas diversas, como na qualidade de representante ou sucessor de outro sujeito.

[...]

Para a coincidência de demandas, portanto é preciso, não só do mesmo pedido e causa de pedir, mas exige-se, também, que as partes estejam ocupando a mesma posição, ou seja, que o autor demande na mesma qualidade e que o réu também ocupe a mesma posição que ocupou na primeira ação.

Ponto sempre nodal diz respeito às ações reais, uma vez que, na perspectiva da teoria da tríplice identidade, a causa de pedir deve detalhar os fatos e os fundamentos jurídicos, como exigido nas ações de direito pessoal, impondo ao autor o dever de fundamentar a petição inicial com a precisa indicação da coisa e da causa de pedir remota que assume a função de parâmetro para a individualização da demanda.

Exemplo oferecido por José Rogério Cruz e Tucci (2001): ajustada a construção de determinada obra, pela qual o contratante deveria, à sua escolha, receber 200 libras ou o cavalo do devedor. Em seguida, este era vendido ao construtor por preço certo. Ajuizada ação ex empto para que o

vendedor fosse condenado a entregar o cavalo, não restou comprovada a respectiva compra, e, por via de consequência, o pedido foi julgado improcedente. Ora, tal sentença não impede que o construtor, que havia perdido a demanda, pleiteie o mesmo cavalo, em nova demanda fundada na causa derivante do ajuste relativo à obra encomendada, isto ocorre justamente porque as causas de pedir remota são diversas nas duas demandas, o que descaracteriza a coincidência de demandas.

Ocorre que a teoria da tríplice identidade encontra-se longe de solucionar todas as celeumas no campo da identificação de demandas, conforme se verá adiante. Talvez a sua utilidade prática esteja em estabelecer um ponto de partida razoável para a individualização de ações, mas não deve ser o único critério adotado, uma vez que insuficiente.

A doutrina parte, portanto, para a adoção de critérios subsidiários que sirvam à difícil tarefa de identificação de demandas, como por exemplo, a análise da questão jurídica discutida no processo, a fim de solucionar problemas processuais que ameçam a segurança jurídica.

[...]

No prisma da teoria da identidade da relação jurídica, o problema da identificação de ações deve ser solucionado a partir do exame da coincidência ou não da relação jurídica (*eadem res*). E, por identidade da relação jurídica, entende-se a coincidência de determinada obrigação de uma pessoa em relação à outra, pouco importando sua

natureza: de direito pessoal ou de direito real, que não poderia ser individuada pela regra dos *tria eadem*.

Gidi (1995), referindo-se ao mesmo tipo de problema no âmbito do processo civil coletivo, ensina:

É preciso ressaltar que, se entre uma ação coletiva do CDC e uma ação civil pública, uma ação popular, um mandado de segurança coletivo ou qualquer outra ação coletiva, ocorrer a identidade de causa de pedir e de pedido, haverá litispendência entre essas duas ações. Serão a mesma e única ação coletiva, apenas propostas com base em leis processuais diferentes (GIDI, 1995, p. 219).

[...]

Poder-se-ia argumentar que não haveria litispendência entre duas ações coletivas em defesa de uma mesmo direito material, se interpostas por diferentes legitimados (dentre aqueles constantes no art. 5º da LACP ou do art. 82 do CDC). Afinal, dir-se-ia, ainda que a causa de pedir e o pedido sejam os mesmos, as partes não seriam. Em que pese o fato de as pessoas não serem empiricamente as mesmas, entendemos que, para efeito de legitimidade, litispendência, efeitos da sentença e sua imutabilidade (autoridade da coisa julgada), juridicamente, trata-se da mesma parte. Por outro giro, as partes são consideradas as mesmas pelo direito positivo, muito embora, empiricamente, no mundo naturalístico, não o sejam (GIDI, 1995, p. 223-224).

[...]

É preciso, pois, encontrar no sistema do direito positivo brasileiro, solução para esse inconveniente: a) de lege lata, a interpretação mais correta do sistema, para a solução do impasse criado pela existência de “duas” ações coletivas “idênticas” (com as mesmas partes, no sentido acima, mesma causa de pedir e mesmo pedido), é a aplicação dos dispositivos do CPC no que toca à matéria, mesmo porque assim dispõe, expressamente, o próprio CDC (art. 93, II, *in fine*). [...] No caso de duas ações coletivas, o potencial conflito é evidente, pelo que somente uma dessas deve prosperar. E nem seria de se esperar o prosseguimento de duas ações coletivas exatamente com o mesmo fim. [...] Desse modo, impõe-se que seja extinto o segundo processo, naquilo que coincidir com o primeiro, prosseguindo o feito no juízo prevento. À entidade autora do processo extinto resta, apenas, a possibilidade de intervir no processo remanescente como assistente litisconsorcial (GIDI, 1995, p. 218-219).

Como é de fácil percepção, o que preocupa os processualistas acima citados, muito além de filigranas processuais estéreis, é o gravíssimo risco de decisões conflitantes, mormente em casos de direitos transindividuais, o que acarretaria inegável mácula à segurança jurídica e à exigência de coerência da função jurisdicional.

De acordo com essa corrente doutrinária, a tríplice identidade, conquanto positivada e relevante para a aferição da identidade e da similitude de demandas, não seria a única voltada esse fim, podendo o intérprete se socorrer da identidade da relação jurídica-base nos

casos em que, não obstante diverso o pedido, a causa de pedir e as partes, as demandas se referissem essencialmente aos mesmos fatos e à mesma questão jurídica.

Em outros termos, a *causa petendi* deve prevalecer na análise da identidade de demandas, porquanto, entre os elementos da ação, é a que constitui o ponto tangencial mais direto entre o processo e o direito material, o elo entre os fatos narrados na demanda jurisdicionalizada e a norma de direito material que se pretende ver aplicada.

Essa concepção já foi contemplada por alguns tribunais brasileiros, inclusive o Superior Tribunal de Justiça^{5 e 6}, consoante se vê abaixo:

Apesar da sensível evolução em outras searas, o reconhecimento da litispendência com base em teorias outras que não a *tria eadem* sempre foi encarado com reservas no âmbito das ações eleitorais de cassação, conforme abaixo discriminado.

1.3 Litispendência nas ações eleitorais de cassação e a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral

O Tribunal Superior Eleitoral sempre adotou visão tradicional

5 “A jurisprudência desta Corte admite, excepcionalmente, a ocorrência de litispendência ou coisa julgada entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, entendendo-se que tais fenômenos se caracterizam quando há identidade jurídica, ou seja, quando as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas” (MS nº 18.666, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Seção, DJE de 7.10.2013).

6 [...] 4. A teor do § 1º do art. 301 do CPC, “caracteriza-se litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada”. A identidade entre as ações, por seu turno, pressupõe a igualdade das partes, da causa de pedir (próxima e remota) e do pedido (mediato e imediato). 5. Não obstante o pedido imediato seja diverso, ambas as ações têm idêntico pedido mediato - o retorno à titularidade do Ofício do Registro Civil, Títulos e Documentos da comarca de Balneário Camboriú - evidenciando, desse modo, a ocorrência de litispendência. [...] (AgR-AREsp nº 12.430, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, DJE de 25.6.2012).

no que diz respeito ao reconhecimento da litispendência, divisando – de forma abstrata até – as consequências jurídicas de cada uma das ações eleitorais pós-pleito, voltadas à impugnação do diploma e/ou do mandato.

Por isso, a jurisprudência há muito se inclinou no sentido de que “*de que a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, a Ação de Investigação Judicial Eleitoral e o Recurso Contra Expedição de Diploma são instrumentos processuais autônomos com causa de pedir própria.*”⁷. Na mesma oportunidade, ficou registrado que “*a jurisprudência da Corte caminha no sentido de que quando o RCED baseia-se nos mesmos fatos de uma AIJE, julgada procedente ou não, o trânsito em julgado desta não é oponível ao trâmite do RCED*”.

Desde tal julgado até muito recentemente, o Tribunal manteve esse entendimento, assentando a inexistência de litispendência quase como um automatismo⁸.

Embora tratando especificamente da reunião de ações – e não de litispendência – Costa (2016) teceu a seguinte crítica à posição jurisprudencial antes referida:

Um mesmo fato ou conjunto de fatos pode ser causa de pedir de diversas ações eleitorais. Um candidato que se utiliza de um serviço público para cabalar votos para si pode sofrer o ajuizamento de uma ação de investigação judicial eleitoral (AIJE), por abuso do poder político, uma representação por conduta vedada aos agentes

7 RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 28015, Acórdão de 25/03/2008, Relator(a) Min. JOSÉ AUGUSTO DELGADO, Publicação: DJ - Diário da Justiça, Data 30/04/2008, Página 5.

8 RCED 692, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DEJ de 1º.9.2009; AgR-AI 3379-91, rel. Min. Arnaldo Versiani, DJE de 8.8.2011; AgR-AI 10001-73, rel. Min. Dias Toffoli, DJE de 11.2.2014; REspe 621-19, rel. Min. Gilmar Mendes, DJE de 19.2.2016.

públicos, uma ação de impugnação de mandato eletivo (AIME), acaso eleito, como também recurso contra a expedição de diploma (RCED). Normalmente, não raro todas essas ações terminavam sendo propostas com as mesmas provas, a mesma redação, os mesmos pedidos, gerando uma infinidade de atos processuais repetidos e desnecessários, cuja irracionalidade ressaltava. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral rejeitou, ao longo do tempo, as tentativas de unificação dos processos por meio da invocação da conexão ou da continência. Distinções sibilinas foram feitas, a partir de uma equivocada teoria da inelegibilidade, para justificar a diferença substancial entre essas demandas, chegando-se até a ser dito que a AIJE seria uma ação diferente da AIME porque naquela haveria decretação de inelegibilidade, enquanto nesta, a cassação do mandato. Com essa distinção infundada dogmaticamente, houve uma autorização para que a prática forense gestasse toda sorte de ações baseadas no mesmo fato, gerando uma carga de trabalho tão excessiva quanto desnecessária para a Justiça Eleitoral.

À exceção da parte atinente ao cabimento do RCED para combater o abuso do poder político⁹, as considerações acima são absolutamente pertinentes.

Quem tem o mínimo de experiência na prática forense eleitoral já se deparou inúmeras vezes com ações rigorosamente idênticas, propostas pelas mesmas partes e com base nos mesmos fatos, mas

9 A atual redação do art. 262 do Código Eleitoral, conferida pela Lei nº 12.891/2013,

com *nomen juris* diferentes, ora representação fundada em descumprimento da Lei nº 9.504/97, ora ação de investigação judicial eleitoral ou ação de impugnação de mandato eletivo. Ações diversamente cognominadas, mas em tudo iguais – inclusive quanto ao teor da petição inicial e às provas apresentadas ou cuja produção se requeria.

Muitas vezes – em odiosa prática sufragada por infeliz jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral¹⁰ –, as tais múltiplas ações narravam apenas o fato, sem nenhuma abordagem específica quanto aos fundamentos jurídicos ou ao pedido adequados à espécie de ação típica proposta. Ou seja, eram ações idênticas.

Ainda assim, o Tribunal Superior Eleitoral, partindo de uma premissa abstrata e exageradamente arraigada aos conceitos típicos do processo individual, negava aprioristicamente a ocorrência de litispendência (e também de coisa julgada material), contribuindo ainda mais para a multiplicidade de ações, e para o desperdício de atividade judicante e aumentando os riscos à segurança jurídica.

Essa concepção, entretanto, precisava ser revista, a partir da especificidade dos bens jurídicos tutelados nas ações eleitorais típicas.

somente permite a propositura do RCED nos casos de inelegibilidade superveniente ou de natureza constitucional e de falta de condição de elegibilidade.

10 Entre outros – que relativizam a dedução de pedido genérico ou inadequado ou ausência de capítulo específico atinente aos fundamentos jurídicos do pedido –, cita-se: “*Não houve violação aos arts. 128, 460, 512 e 513, do CPC, ou reformatio in pejus, alegada em função da ausência de pedido expresse sobre a decretação de inelegibilidade na petição inicial, pois o réu se defende dos fatos que lhe são imputados. A primeira página da petição inicial menciona a prática de abuso de poder econômico, o que, nos termos do art. 1º, I, da LC nº 64/90, conduz à decretação de inelegibilidade*” (RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 28395, Acórdão de 16/10/2007, Relator(a) Min. JOSÉ AUGUSTO DELGADO, Publicação: DJ - Diário de justiça, Volume 1, Data 09/11/2007, Página 184).

1.4 A lide eleitoral e a transindividualidade como regra

Já é praticamente imortal a concepção de Carnelutti segundo a qual a lide é o conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida.

Essa definição sintetiza muito bem o que sucede no processo civil de cunho individual. Sobre determinado bem da vida pode haver a disputa entre duas ou mais pessoas, mas somente a uma (ou algumas) delas a lei atribui razão ou titularidade do bem jurídico. Aquele que se diz titular desse direito (autor), uma vez frustrada a sua pretensão ao bem da vida e vedada a vingança privada, pleiteia ao Estado-juiz que aplique o direito ao caso concreto e exare provimento jurisdicional substitutivo da vontade da parte que resistiu a sua pretensão (réu). Esta parte, por sua vez, pode reconhecer a justeza da pretensão antes ou durante o processo jurisdicional, assim como pode – o é o que ocorre costumeiramente – negar a existência de direito do autor e aguardar pelo provimento jurisdicional. Nessa última hipótese, o Estado-juiz, entre outros provimentos juridicamente possíveis, pode dar razão ao autor e entregar-lhe o bem da vida pretendido (em regra, no entanto, entrega um pedaço de papel que dá ao autor a faculdade de pleitear a execução do título judicial, em fase específica do processo, a qual poderá perdurar por algum – ou muito – tempo).

Conquanto seja a regra do processo civil individual, tal não se verifica no processo eleitoral, em especial nas ações impugnativas do registro, do diploma e do mandato.

Em primeiro lugar, porque o bem jurídico disputado entre candidatos e partidos não lhes pertence, mas, sim, ao povo soberano.

Em segundo lugar, porque, conforme referido alhures, os co-legitimados para as ações eleitorais típicas voltadas *lato sensu* à impugnação do mandato, quando vão a juízo, não buscam resguardar direito próprio. Agem como verdadeiros substitutos processuais da

coletividade.

Ademais, para o processo eleitoral, é indiferente a resistência do réu para a instauração e desenvolvimento do processo no qual se discuta, entre outras matérias, cassação de registro, diploma, mandado ou mesmo declaração de inelegibilidade.

Por fim, ao término do processo, o Estado-juiz não entrega o bem jurídico pretendido ao autor; apenas aplica corretamente a lei eleitoral. O eventual benefício de quem propõe a ação é meramente reflexo, tal como sucedia na extinta possibilidade de assunção do segundo colocado nas hipóteses em que anulados até 50% dos votos válidos.

Sob esse prisma, o processo eleitoral se distancia sobremaneira do processo civil individual de cunho patrimonialista, para o qual o conceito de lide supracitado foi adequadamente talhado. Nessa linha, elucidativas as palavras de Gresta (2016, p. 109-111), que ressalta a impertinência da transposição do aludido conceito de lide para o Direito Eleitoral:

A escola italiana de processo civil que se firmou, no Brasil, a partir de Liebman tem nas lições de Carnelutti um de seus pilares mais relevantes. Este autor apresenta a noção de lide como “conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida”, que abre ensejo para a estruturação de procedimentos polarizados: uma das partes que ostenta a pretensão, tem a intenção de submeter a outra a seu interesse, mas esta lhe oferece resistência. Pretensão e resistência são os elementos que permitem situar as partes – autor e réu – nos polos da ação. Ao final, o bem jurídico em disputa é outorgado a uma das partes, que se sagra vencedora.

A perspectiva de estruturação da ação a partir

do conceito de lide é patrimonializada. O autor quer acrescentar algo a seu patrimônio jurídico, enquanto o réu não quer que seu patrimônio jurídico seja diminuído. Sorve o conceito, aqui, da noção de direito subjetivo oriunda da teoria de Rudolf Von Ihering. Para este, direito subjetivo é “interesse juridicamente protegido”, ou seja, aquele interesse que, por se merecer a proteção do Estado (via direito objetivo), passa a integrar o patrimônio do sujeito, que então poderá defendê-lo de violações, preservando, a um só tempo, seu patrimônio e a ordem jurídica.

[...]

Ocorre que a noção carneluttiana de lide e de seus desdobramentos são inadequados para encaminhar a compreensão das ações eleitorais destinadas a resguardar a legitimidade de candidaturas, diplomas e mandatos. Nas ações eleitorais em comento, a pretensão não concerne à submissão do interesse do réu ao do autor, de modo que a procedência da ação, apenas de modo reflexo e secundário, faz acrescentar algo ao patrimônio jurídico do autor. Vale dizer: os bens jurídicos que a AIRC, a AIJE, as Representações Adequadas, a AIME e o RCED resguardam alcançam uma dimensão objetiva, de caráter difuso e não patrimonializado, que diz respeito à legitimidade democrática da disputa eleitoral e de seus resultados.

Posição similar é preconizada por Jorge (2016, p. 79), *in verbis*:

Com efeito, a democracia é um dos valores estruturantes do Estado brasileiro. A democracia representativa é a forma típica de o povo exercer o seu poder por intermédio de representantes eleitos pelo voto popular. Por isso, todas as vezes que se propõe uma demanda eleitoral, o que está em jogo, o alvo da proteção, é a democracia popular.

A tutela da liberdade do voto, da igualdade dos candidatos, a normalidade das eleições, a transparência da campanha, a ética e a moralidade do pleito e etc. têm, sempre, como alvo a tutela da democracia popular.

As regras que envolvem o sufrágio, o exercício da democracia direta, tais como o plebiscito e o referendo, o pluralismo político, a fidelidade partidária, a capacidade eleitoral ativa e passiva, etc., e que estão previstas no Texto Constitucional e em leis extravagantes, são de interesse direto de toda a coletividade, e não apenas daqueles que estejam envolvidos no pleito eleitoral.

A proteção preventiva e corretiva da ordem democrática brasileira é interesse do Estado e da sociedade, e jamais um interesse próprio ou exclusivo ou privado de qualquer pessoa. Os atores ou partícipes do sufrágio popular, por exemplo, não agem per si ou para si, mas em prol de uma democracia representativa, que é o modelo pelo Estado brasileiro.

Ainda que o objeto em discussão seja, por exemplo, uma “impugnação de registro de candidatura”, o que se pretende com uma demanda eleitoral é a proteção da própria democracia.

[...]

Por isso é que todas as demandas são de natureza coletiva. São propostas por entes coletivos e, regra geral, em legitimação concorrente e disjuntiva (partidos políticos, coligações e Ministério Público, e o candidato, que atua como portador ideológico da sociedade).

Ademais, todas as demandas tutelam um interesse supraindividual e, de forma mediata ou imediata, o sufrágio popular (proteger a liberdade de escolha do eleitor, a isonomia, a normalidade e legitimidade do pleito eleitoral, a probidade administrativa).

Em suma, são coletivas porque os legitimados são coletivos e o objeto tutelado é igualmente coletivo (difuso).

Portanto, na linha do que defendido acima, pode-se afirmar com alguma certeza que os bens jurídicos tutelados por meio das ações eleitorais típicas são de natureza difusa, donde se extrai a impertinência da aplicação desavisada de institutos típicos do processo civil de cunho patrimonialista, tal qual a rígida e inflexível incidência da teoria da tríplice identidade.

Conquanto essa ótica não seja necessariamente nova, ela só foi adotada recentemente pela Justiça Eleitoral como parâmetro para a verificação da existência de litispendência e coisa julgada.

1.5 A litispendência com base na identidade da relação jurídica: quebra de paradigmas jurisprudenciais

Conforme já salientado, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral sempre foi no sentido da impossibilidade de verificação de litispendência entre ações eleitorais impugnativas do registro, di-

ploma ou mandato, adotando-se critério apriorístico e abstrato para justificar a suposta diversidade da causa de pedir, do pedido e das consequências jurídicas.

Apesar de esse entendimento ter sido seguido pela grande maioria dos tribunais eleitorais, houve alguns julgados em sentido contrário, entre os quais se destacam:

[...]

I – Nota-se que o recorrente traz exclusivamente como causa de pedir os mesmos fatos descritos na Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 197-70, utilizando, inclusive, cópia integral daqueles autos como prova emprestada no presente feito.

*II – Assim é que, reiterando os exatos fatos e argumentos já postos em discussão no âmbito de outra relação processual, **imperiosa a aplicação da teoria da identidade da relação jurídica, segundo a qual é necessário recorrer-se “subsidiariamente ao critério da relação jurídica base, que requer a comparação entre as relações jurídicas afirmadas em juízo, para saber-se se há ou não litispendência ou coisa julgada em determinado contexto litigioso.”***

[...]

(TRE-RJ, RCED nº 31-32, rel. Fábio Uchoa Pinto de Miranda Montenegro, DJE/RJ de 2.8.2013, grifo nosso.)

[...]

2 - Sabe-se que o Tribunal Superior Eleitoral tem reiteradamente afastado a litispendência entre os feitos eleitorais, por considerá-los autônomos, com causas de pedir próprias e conse-

quências distintas. Esse entendimento, todavia, não pode ser aplicado de forma generalizada e abstrata, sob pena de fugir do real significado da litispendência, que somente pode ser apurada no caso concreto, tudo a depender da delimitação feita pelo autor da ação, pois, embora tenham causas de pedir próprias, há certa identidade entre seus fundamentos jurídicos.

3 - Analisando as duas ações, constata-se que, de fato, há identidade de partes, de causa de pedir e pedido.

4 - Com efeito, nesta AIME figuram como parte o Ministério Público Eleitoral e a Impugnada. Na AIJE, o Parquet ajuizou a ação contra a ora Impugnada e outros 3 em litisconsórcio passivo facultativo.

5 - Os fatos são idênticos, tanto que a inicial da AIME é a transcrição da inicial da AIJE.

6 - O pedido veiculado na AIJE é mais amplo que aquele veiculado nesta AIME, já que naquela, além de cassar o diploma, visa-se ainda aplicação de multa e decretação de inelegibilidade, enquanto nesta somente visa-se a cassação do mandato eletivo.

7 - Em casos tais, falar que as ações possuem causa de pedir própria ou mesmo que possuem consequências distintas, seria dar mais valor a literalidade das palavras que a sua própria essência, desvirtuando assim o próprio instituto da litispendência, pressuposto processual negativo de valiosa utilização, mormente nos dias de hoje em que o Poder Judiciário como um todo sofre com o acúmulo de processos.

8 - Preliminar de litispendência acolhida. Processo extinto sem resolução de mérito.

(TRE-ES, AIME nº 2247, rel. Ricarlos Almagro Vitoriano Cunha, DJE/ES de 15.5.2013.)

A virada jurisprudencial no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral ocorreu apenas em 12.11.2015¹¹, por ocasião do julgamento do REspe nº 3-48, de relatoria do Ministro Henrique Neves, cujo acórdão recebeu a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. LITISPENDÊNCIA.

1. A litispendência entre feitos eleitorais pode ser reconhecida quando há identidade da relação jurídica-base das demandas, não sendo possível afirmar aprioristicamente e de forma generalizada a impossibilidade de sua ocorrência.

2. As análises das situações fáticas e de direito que impõem o reconhecimento da litispendência devem ser feitas à luz do caso concreto.

3. A litispendência pode ser verificada quando há plena identidade de fatos e provas já examinados pela instância julgadora em feito anterior, sem que se tenha elemento novo a ser considerado, como, por exemplo, quando descobertas novas provas ou se pretenda a reunião de fatos isolados que, por si, podem ser insignificantes, mas no conjunto são aptos a demonstrar a quebra dos

11 Curiosamente, embora tenha alterado jurisprudência firmada há mais de década, não se cogitou de aplicar o art. 16 da Constituição Federal a essa “viragem jurisprudencial”.

princípios constitucionais que regem as eleições.

4. Hipótese em que o Tribunal de origem registrou a completa identidade entre os fatos apurados no feito e os examinados em representação anterior, cujo pedido foi julgado procedente para cassar o mandato do representado. Litispendência reconhecida.

Em seu voto, o Ministro Henrique Neves da Silva, após fazer breve menção à jurisprudência até então consolidada, passou a abordar a insuficiência da teoria da tríplice identidade para a resolução de todos os problemas atinentes à identidade de ações¹², buscando nas regras do processo coletivo balizas para a fixação de uma nova perspectiva sobre a matéria, a evitar os efeitos deletérios de decisões contraditórias fruto da alta rotatividade da composição das cortes eleitorais¹³.

Os critérios sugeridos pelo relator e acolhidos pela maioria do Tribunal (vencida a Ministra Luciana Lóssio) foram os seguintes:

- a) a litispendência entre feitos eleitorais pode ser reconhecida quando há identidade da relação jurídica-base das demandas, não sendo possível

12 Sua Excelência destacou, em determinada passagem do voto: “Assim, a primeira premissa a considerar neste julgamento é no sentido de que: a teoria da tríplice identidade não é suficiente para resolver todas as questões relativas às demandas repetidas, cabendo investigar a identidade da relação jurídica para resolver a questão”.

13 Sua Excelência destacou:

“Por último, mas talvez o ponto mais importante dessa análise, deve ser lembrado que a composição das Cortes Eleitorais é marcada pela rotatividade de seus membros que possuem mandatos de dois anos, admitida única recondução.

Com isso, não é estranho que durante o processo eleitoral haja alternância dos julgadores ou a participação de membros substitutos.

Essa característica própria da Justiça Eleitoral, se de um lado é salutar por afastar a e tagnação e a concentração do controle sobre as eleições nas mãos de um mesmo grupo,

afirmar aprioristicamente e de forma generalizada a impossibilidade de sua ocorrência.

- b) as análises das situações fáticas e de direito que impõem o reconhecimento da litispendência devem ser feitas à luz do caso concreto.
- c) a litispendência pode ser verificada quando há plena identidade de fatos e provas já examinados pela instância julgadora em feito anterior, sem que se tenha elemento novo a ser considerado, como, por exemplo, quando descobertas novas provas ou se pretenda a reunião de fatos isolados que, por si, podem ser insignificantes,

de outro, não pode dar azo à quebra do princípio da segurança jurídica e permitir que determinada pessoa seja submetida a duplo julgamento pela mesma instância sobre o mesmo fato, a partir da análise de iguais provas.

[...]

Revela-se, pois, inadequado e despiciendo novo julgamento de processos que, não obstante eventual diversidade quanto à parte legitimada para exercer o polo ativo da demanda, tenha, rigorosamente, a mesma causa de pedir; o mesmo pedido mediato, o mesmo contexto probatório e o mesmo demandado de representação já julgada por este Tribunal. Mais do que isso, constitui estorvo ao regular exercício das funções jurisdicional e administrativa, bem como ao cumprimento de prazos em outros feitos eleitorais.

A própria impugnação do mandato perante a Justiça Eleitoral, qualquer que seja a via, causa comoção e instabilidade institucional no órgão ao qual o mandatário está vinculado, visto que o provimento do pedido e o consequente afastamento do titular implicam a anulação, pela via jurisdicional, da vontade popular proveniente das urnas por quebra dos princípios constitucionais que regem as eleições.

Além disso, do ponto de vista social, o julgamento de qualquer ação eleitoral que trata do preenchimento dos cargos políticos, seja qual for o seu resultado, incute nas partes e nos cidadãos a expectativa de estabilização do governo, de definição de quem exercerá o poder em seus nomes por determinado período de tempo, assim como sobre a legalidade ou ilegalidade dos atos praticados pelos candidatos.

Dessa forma, não se mostra válido que a mesma instância jurisdicional, exercendo sua função, aprecie determinada situação fática e a considere como perfeitamente legal e, em outro feito subsequente (quando há, inclusive, a possibilidade de alteração do quadro de intérpretes da lei), a exata situação fática passe a ser considerada como ilegal, sem que haja qualquer nova prova ou elemento essencial descobertos”.

mas no conjunto são aptos a demonstrar a quebra dos princípios constitucionais que regem as eleições.

Vale ressaltar que a divergência do voto da Ministra Luciana Lóssio se restringiu à conclusão da extinção da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo – e não propriamente aos demais fundamentos do voto condutor –, preconizando Sua Excelência a aplicação do art. 96-B da Lei nº 9.504/97 ao caso¹⁴.

Apesar de relevantes as preocupações suscitadas no voto de Sua Excelência, não há como este entendimento prevalecer.

Primeiro, porque não há nada de excepcional na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo que a torne imune à aplicação de regras atinentes à identidade de ações, seja a partir do critério da triplíce identidade, seja a partir da análise com base na identidade da relação jurídica.

Ainda que em se tratando de conexão, relevante mencionar

14 Eis trecho do voto divergente proferido pela eminente Ministra Luciana Lóssio:

“A primeira vez que tive oportunidade de me manifestar sobre o tema foi no julgamento do REspe nº 11-03/SC, de minha relatoria, em sessão do dia 9 de setembro de 2014, o qual se encontra, desde então, com pedido de vista para o Ministro Gilmar Mendes.

Em seguida, dando continuidade a reflexão necessária sobre a processualística eleitoral e urna compreensão sistemática da legislação em vigor, iniciou-se o debate sobre o possível reconhecimento da litispendência entre a AIJE e a AIME.

Especificamente quanto ao tema ora em debate, identidade entre ação de impugnação de mandato eletivo e ação de investigação judicial eleitoral, no julgamento do REspe nº 2-54/SC, também de relatoria do Ministro Henrique Neves, na sessão de 11.11.2014, esta Corte assentou a impossibilidade de extinção sem resolução do mérito da AIME, pelo reconhecimento da litispendência, tendo em vista sua precedência constitucional. Transcrevo a ementa do acórdão:

[...]

Seguindo a mesma racionalidade desenvolvida por essa Colenda Corte em julgados recentes, e na busca de conciliá-lo com os princípios da celeridade, da economia processual e da segurança jurídica, bem como afastar possível descrédito da Justiça Eleitoral pelo risco de decisões conflitantes e eternização do litígio, foi recentemente publicada a Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015 que introduziu na Lei das Eleições o art. 96-B, expresso nos seguintes termos:

[...]

o escólio de Pereira (2016, p. 79), em tudo aplicável ao tema sob exame:

Não há nenhuma particularidade juridicamente relevante que exclua a AIME das regras de prevenção indicadas neste texto. Não obstante, no TSE já se decidiu que “não há como extinguir a

Vê-se que o legislador confirma e incrementa o entendimento firmado por este Tribunal Superior Eleitoral, porque valida a múltipla via de acesso a Justiça Eleitoral, e busca compatibilizar esse modelo com o princípio da segurança jurídica. Para tanto, em vez da extinção por litispendência, determina a reunião dos vários feitos perante o mesmo juiz ou relator, inclusive quando já houver sentença proferida e, no caso de decisão com trânsito em julgado, reconhece a coisa julgada apenas quando houver plena identidade processual, exigindo, para a continuidade da nova ação, o amparo em novas ou outras provas.

In casu, o acórdão recorrido cassou a sentença de procedência e extinguiu o processo por litispendência, em razão da precedência da AWE que trata dos mesmos fatos, ainda não definitivamente julgada.

Ao assim proceder, entendo ter o TRE/MS contrariado entendimento já sinalizado por esta Corte Superior que, apesar de avançar no sentido de reconhecer a identidade de ações, não encampou a tese da extinção por litispendência da AIME - ação nobre, de precedência constitucional e que naturalmente é ajuizada ao final do processo eleitoral - em razão da pendência de uma AIJE em curso.

Consigne-se, como já afirmado por esta Corte no julgamento do REspe nº 2-54/SC acima referido, bem como no REspe nº 1-67/MG julgado em 4.9.2014, de minha relatoria, redator para acórdão o Ministro Henrique Neves, não ha como extinguir a ação constitucional em razão de litispendência.

[...]

A AIME é remédio constitucional que visa assegurar a lisura do pleito eleitoral e a legitimidade do resultado das eleições. E instrumento processual peculiar, a própria Constituição Federal assegurou um momento estratégico para seu ajuizamento, justamente para viabilizar a coibição das práticas de abuso de poder, fraude e corrupção durante toda a campanha eleitoral, o que só é possível verificar quando terminado o período eleitoral. Dal porque a AIME deve ser proposta no interregno entre a data da diplomação e os quinze dias posteriores.

Nesse contexto, revela-se evidente que o reconhecimento da litispendência envolvendo a AIME, que naturalmente será a última ação a ser proposta, terminaria por obstar o exercício dessa garantia constitucional, em sentido oposto a vontade do legislador constituinte.

À luz do que foi exposto acima, constata-se que também o artigo 96-B da Lei 9504/97, introduzido pela Lei 13.165/2015, que recentemente entrou em vigor, busca preservar a segurança jurídica pela determinação de reunião das ações eleitorais que tenham por objeto os mesmos fatos, e não a extinção de uma delas”.

AIME, ação de índole constitucional, pela mera circunstância da existência de ações anteriores”. Não é possível concordar. Os fenômenos da litispendência e da coisa julgada (e da conexão) não excluem de seus campos de abrangência as ações índole constitucional.

As ações de índole constitucional estão previstas na Constituição Federal especialmente para dificultar a supressão do remédio processual pelo legislador ordinário, como já explicava Buzaid. O bem jurídico tutelado pela AIME (normalidade e legitimidade da eleição, sem abusos) pode ser tutelado em uma AIJE, em uma Representação ou em qualquer outra ação eleitoral típica (ou atípica).

[...]

O mandado de segurança também tem índole constitucional. Atualmente, no entanto, não oferece nada que não esteja contemplado pela tutela das obrigações de fazer e não fazer. E parece evidente que a sede constitucional não outorga ao MS nenhuma técnica processual que o CPC (sede infraconstitucional) não pudesse outorgar. O abuso de poder não ficaria imune ao controle jurisdicional se houvesse a supressão do inciso LXIX do art. 5º da Constituição Federal. E o mandado de segurança, abstratamente considerado, não é mais (nada mais) em relação a uma demanda contra a administração que tenha um pedido (imediato) mandamental.

Para insistir, se não houvesse previsão alguma de natureza processual (constitucional ou infraconstitucional) todos os direitos materiais tutela-

dos pela AIME (ou pela AIJE) estariam assegurados pelo direito fundamental à efetividade da tutela jurisdicional. Caberia ao Judiciário conceber técnicas adequadas. Supor o contrário é imaginar que poderia haver a garantia constitucional da legitimidade das eleições sem instrumentos aptos à proteção, à tutela deste direito, o que é inconcebível.

Por tais razões não é possível concordar com o raciocínio jurídico do precedente do TSE. Não é porque a AIME está na Constituição que deve ser reconhecida como o “principal meio processual para se buscar a desconstituição do mandato” (REsp nº 254). A AIME é apenas mais um meio processual. A sede constitucional, portanto, só tem relevância apontada por Buzaid (dificultar a supressão pelo legislador infraconstitucional. Aliás, também para reiterar, como há meios processuais hábeis na legislação infraconstitucional (AIJE e Representações), a desconstituição do mandato prescinde da AIME em sede constitucional.

A despeito do acerto dessas considerações, vale ressaltar que os precedentes citados no voto da Ministra Luciana Lóssio e também pelo articulista acima, REspe nº 1-67 e REspe nº 2-54, tratavam de situação diversa, de modo que a impossibilidade da extinção da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo em ambos os casos decorreu de outras particularidades.

No primeiro caso, o principal fundamento adotado pela maioria foi a propositura da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo com base no “conjunto da obra”, ou seja, a partir da reunião de fatos que, conquanto isoladamente não aparentassem graves o suficiente

para atingir o registro ou diploma em sede de ações de investigação judicial eleitoral anteriormente ajuizadas, poderiam sê-lo quando reunidos na ação constitucional. A rigor, neste caso, não haveria sequer litispendência, pois havia diversidade das relações jurídicas discutidas nas AIJEs e na AIME.

Já o REspe nº 2-54 tratou de hipótese em que a AIME veiculava um fato a mais do que a AIJE antes ajuizada, o qual supostamente, na linha articulada no recurso, seria suficiente para ensejar a procedência da ação constitucional. Este (a diversidade da *causa petendi*) foi o principal fundamento do *decisum*, embora de fato a questão precedência constitucional da AIME tenha sido aventada como reforço argumentativo.

Aliás, não obstante a inegável relevância da quebra de paradigma do REspe 3-48, para considerar possível a verificação da litispendência a partir da identidade da relação jurídica-base, é de extrema relevância que o entendimento não seja inadvertidamente transformado, em tese, aplicável a todo e qualquer processo. Vale lembrar, conforme constou da ementa e do voto do relator naquele caso, que ficou registrado no acórdão regional, insuscetível de revisão em sede extraordinária, a premissa de que a AIJE e AIME versavam exatamente sobre os mesmos fatos, tinham o mesmo contexto de prova e foram ajuizadas pela mesma parte. Ou seja, a AIME era uma cópia reprográfica da primeira ação, apenas com alteração da primeira folha da petição inicial e do *nomen juris* da ação.

É bem verdade que tais peculiaridades não alteram a orientação – decorrente da natureza do processo eleitoral, de índole coletiva – de que é possível verificar a litispendência e a coisa julgada a partir da identidade da relação jurídica-base e do contexto de provas, a despeito de quem figure no polo ativo das demandas.

Porém, outras questões – tais como a litispendência parcial ou a apresentação de novas provas em ação que verse do mesmo fato – não foram definitivamente apreciadas no referido precedente. Para tais hipóteses, afigura-se muito útil o estudo e a aplicação do art.

96-B da Lei nº 9.504/97, incluído pela Lei nº 13.165/2015 e analisado adiante.

2 Conclusão

A identidade e semelhança de ações é tema de extrema relevância para a teoria geral do processo e para o processo eleitoral em particular, tendo em vista os princípios lógicos da razoável duração do processo, da tutela judicial efetiva e da regra da coerência da função jurisdicional.

As bases do processo civil individual patrimonialista, conquanto estejam arraigadas na doutrina e na prática forense, revelam-se insuficientes para a resolução de todos os problemas alusivos à identidade de ações, mormente quando em jogo interesses de natureza difusa e coletiva.

Nas ações típicas de cassação, que tratam essencialmente de bens jurídicos de natureza difusa alusivos à tutela da democracia e da soberania popular, faz-se necessário ir além das regras positivadas na legislação processual comum e conceber técnicas processuais aptas a resolverem os problemas decorrentes do manejo de várias ações de cassação, com todos os seus efeitos deletérios na comunidade política e jurídica, fundadas nos mesmos fatos.

Tais técnicas devem ter como escopo conferir maior racionalidade e coerência à atividade da Justiça Eleitoral, a fim de assegurar a célere e segura resolução das questões atinentes à impugnação dos mandatos.

Nesse sentido, revela-se crucial a virada jurisprudencial no âmbito da Justiça Eleitoral, notadamente no Tribunal Superior Eleitoral, que passou a considerar possível a verificação da litispendência nas ações típicas de cassação a partir da identidade da relação jurídica base, evitando-se, assim, a repetição de ações fundadas nos mesmos fatos, mas apenas com *nomen juris* diversos.

Com base nessa compreensão, o reconhecimento da litispendência demanda: a) identidade da relação jurídica-base das demandas; b) análise das situações fáticas e de direito que impõem o reconhecimento da litispendência devem ser feitas à luz do caso concreto; c) plena identidade de fatos e provas já examinados pela instância julgadora em feito anterior, sem que se tenha elemento novo a ser considerado, como, por exemplo, quando descobertas novas provas ou se pretenda a reunião de fatos isolados que, por si, podem ser insignificantes, mas no conjunto são aptos a demonstrar a quebra dos princípios constitucionais que regem as eleições.

Com o uso dessas técnicas, a jurisdição eleitoral tende a ficar mais efetiva, na medida em que elas permitem a instrução e o julgamento uniformes de ações eleitorais impugnativas do mandato, contribuindo, assim, para a segurança jurídica, a estabilização dos mandatos e a coerência da função jurisdicional.

REFERÊNCIAS

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 1969. v. 2.

COSTA, Adriano Soares da. A reunião das ações eleitorais sobre os mesmos fatos. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 21, n. 4628, 3 mar. 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/46908>>. Acesso em: 3 ago. 2016.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2009. v. 1.

GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995.

GRESTA, Roberta Maia. Intervenção de terceiros nas ações eleito-

rais coletivas: (novas) perspectivas de coletivização do processo a partir do CPC/2015. *In*: TAVARES, André Ramos; AGRA, Walber de Moura; PEREIRA, Luiz Fernando Pereira (coord.). **O direito eleitoral e o novo Código de Processo Civil**. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 109-111.

JORGE, Flávio Cheim. A ação eleitoral como tutela dos direitos coletivos e a aplicação subsidiária do microssistema processual coletivo e do Código de Processo Civil. *In*: TAVARES, André Ramos; AGRA, Walber de Moura; PEREIRA, Luiz Fernando Pereira (coord.). **O direito eleitoral e o novo Código de Processo Civil**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil**: comentado artigo por artigo. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O novo processo civil brasileiro**. 22. ed. Rio de Janeiro, Forense. 2002.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Código de Processo Civil comentado**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

OLIVEIRA, Eliane Cruz de. **A Causa de Pedir como elemento identificador da demanda**. Artigo Científico (Especialização) - Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2009/trabalhos_12009/elianeoliveira.pdf. Acesso em 31.7.2016.

PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande. Impactos do NCPC e da reforma eleitoral nas ações eleitorais. *In*: TAVARES, André Ramos; AGRA, Walber de Moura; PEREIRA, Luiz Fernando Pereira (coord.). **O direito eleitoral e o novo Código de Processo Civil**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral e procedimento**. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 1.