

RECURSOS

Considerações iniciais

Do ponto de vista psicológico, a doutrina¹ atribui a origem dos recursos processuais à circunstância natural de a parte não se conformar com o julgamento que lhe foi desfavorável. Atuaria o recurso, assim, como forma de aplacar essa sensação de frustração própria do ser humano.

Sob outro prisma, a existência das diversas espécies recursais funciona como meio de controle dos órgãos judiciários superiores sobre os de menor hierarquia, corrigindo-lhes seus desacertos e cuidando de uniformizar o entendimento sobre determinada matéria.

É certo que nem todos os recursos são dirigidos a uma instância de nível mais graduado, mas as exceções² vêm exatamente confirmar a regra, consubstanciada no que se denominou princípio do duplo grau de jurisdição³. Por ele, assegura-se à parte sucumbente o direito de ver a decisão que lhe foi contrária sendo reapreciada por um órgão superior, normalmente de composição colegiada.

Essa garantia, contudo, não é absoluta, sofrendo sensíveis temperamentos, de modo a evitar a perpetuação dos litígios. Desta forma, de acordo com a distância que se percorra do juízo de primeiro grau, tornam-se mais rigorosos os requisitos de admissibilidade dos recursos, até desaguar nos chamados recursos extraordinários.

Recurso e impugnação

No campo do direito processual comum, avulta a distinção entre recurso e impugnação⁴, porquanto, esta última, ao voltar-se contra determinada decisão judicial, instala uma **relação processual distinta** daquela que culminou com o provimento vergastado, ao passo que o recurso “*é uma espécie de remédio processual que a lei coloca à disposição das partes para impugnação de decisões judiciais, dentro do mesmo processo, com vista à sua reforma, invalidação, esclarecimento ou integração*”⁵.

Na seara do direito eleitoral, todavia, o tema ganha nova conotação, na medida em que a impugnação nem sempre se presta a atacar decisões judiciais exaradas em processos de natureza contenciosa. Ao revés, sua função, na maioria dos casos, destina-se a verberar atos administrativos da Justiça Eleitoral.

Exemplificando, pode-se consignar que cabe impugnação contra indicação de magistrados para compor Tribunal Regional Eleitoral (Código Eleitoral, art. 25, § 3º), contra nomeação de membros de Junta Eleitoral (Código Eleitoral, art. 36, § 2º), contra indicação de escrutinadores e auxiliares (Código Eleitoral, art. 39), tendo ampla utilização, ainda, nos trabalhos de qualificação eleitoral.⁶

Em outras hipóteses, o ato de impugnação, ao impedir a preclusão, funciona como verdadeiro requisito para o conhecimento do recurso a ser futuramente interposto, como, v. g., nas hipóteses dos arts. 147, § 1º, e 149, do Código Eleitoral.

Quanto aos recursos eleitorais, podem ter natureza civil ou penal, conforme a essência da sentença contra a qual foram opostos, aplicando-se-lhes subsidiariamente, conforme o caso, as disposições do Código de Processo Civil ou do Código de Processo Penal.⁷

¹ Nelson Nery Jr., *Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos*, p. 37; Araken de Assis, *Condições de admissibilidade dos recursos cíveis*, p. 11.

² Embargos de declaração e embargos infringentes. Estes últimos, embora não sejam dirigidos exatamente ao mesmo órgão prolator da decisão recorrida, são apreciados com a participação de alguns dos julgadores primitivos (CPC, arts. 530 a 534).

³ Muitos doutrinadores entendem que a garantia do duplo grau de jurisdição possui assento constitucional (Nelson Nery Jr.), não obstante tenha o STF decidido que “*diante do disposto no inciso III do artigo 102 da Carta Política da República, no que revela cabível o extraordinário contra decisão de última ou única instância, o duplo grau de jurisdição, no âmbito da recorribilidade ordinária, não consubstancia garantia constitucional*” (2ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 216257-SP, j. 15.9.1998, DJU 11.12.1998, p.7).

⁴ São exemplos de meios autônomos de impugnação o mandado de segurança, a correição parcial, a ação rescisória, e, com o advento da Lei nº 9.882, de 3.12.1999, até mesmo a argüição de descumprimento de preceito fundamental pode ser utilizada para esse fim.

⁵ Nelson Luiz Pinto, *Manual dos Recursos Cíveis*, p. 23.

⁶ Resolução TSE nº 20.132, de 19.3.1998: “*Art. 14. Disponibilizada no Cartório a relação dos eleitores alistados, transferidos ou revisados, cancelados ou suspensos e de pedidos de segunda via, abrir-se-á prazo, na forma estabelecida pelo Código Eleitoral, para impugnação do deferimento do alistamento, da transferência, da expedição de segunda via do título, do cancelamento ou da suspensão (Código Eleitoral, arts. 45, § 6º; 52, 2º; 57, caput e § 2º; 77, II e Lei 6.996/82, art. 7º, § 1º)*”.

⁷ Nesse sentido, Tito Costa, *Recursos em matéria eleitoral*, p. 57.

Efeitos

A regra é que os recursos eleitorais não têm efeito suspensivo (CE, art. 257). Mas a regra comporta duas exceções: a) recursos interpostos em ações que declaram inelegibilidade (LC 64/90, art. 15); b) recurso contra a diplomação (CE, art. 216).

Execução

O par. único do art. 257 do CE determina que a execução do acórdão é feita imediatamente, independentemente de publicação. Esse sempre foi o entendimento do TSE. No julgamento do “Caso Capiberibe” (MC 1341, julg. **13.5.2004**, rel. Ellen Gracie), mudou sua jurisprudência para entender, *contra legem*, que a execução deve aguardar a execução do acórdão. Argumento central: o condenado deve conhecer os fundamentos da condenação. Ora, como é necessário que a decisão seja cumprida, o conhecimento dos fundamentos é necessário para a interposição de futuro recurso e não para cumprimento da decisão.

Contradição do Min. Carlos Velloso: em **24.8.2004**, três meses após o julgamento do Caso Capiberibe, do qual participou, prolatou o seguinte acórdão: “A eficácia das decisões desta Corte surge independentemente da publicação do acórdão” (AR AI 3512/GO, julg. 24.8.2004, rel. Carlos Velloso). No ano seguinte, julga o AR 1649 (de **9.8.2005**) no qual exige a publicação para execução do acórdão. Logo após, o TSE entende que: “Compete ao Tribunal Superior Eleitoral determinar os termos da execução das suas decisões” (ED Resp 21320/RR, julg. **9.11.2004**, rel. Luiz Carlos Madeira).

O entendimento vem bem resumido na seguinte ementa: “A decisão nos Agravos Regimentais nos 1.649 e 1.650, rel. Min. Carlos Velloso, no sentido da necessidade de se aguardar a publicação do acórdão para que se execute a decisão prolatada, revela a nova tendência desta Casa. Isso, no entanto, não lhe subtrai a competência para, em cada caso, determinar os termos da execução das suas decisões, como firmado no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 21.320, de 9.11.2004” (AR MC 1722/BA, julg. 1.12.2005, rel. Caputo Bastos). Esse entendimento vem sendo observado atualmente: MC 1750/PB, julg. 30.6.2006, rel. Cezar Peluso

Prazo

A regra geral é de três dias (CE, art. 258). Exceções: a) representação do art. 96 da Lei 9.504/97 (24 horas); b) direito de resposta (24 horas, nos termos do art. 58, par. 5º, da Lei 9.504/97). O TSE tem aplicado o tríduo inclusive para pedido de reconsideração do julgamento da prestação de contas (Pet. 1044/DF, julg. 29.6.2006, rel. Caputo Bastos).

Preclusão

O art. 259 do CE deve ser interpretado no sentido de que perdido o prazo para o recurso o que ocorre é o trânsito em julgado, não havendo, em princípio, oportunidade para rediscussão da matéria. O dispositivo somente tem aplicação na AIRC e RCD.

Prevenção

“Nos termos do art. 260 do Código Eleitoral e do entendimento da Corte sobre a matéria, a prevenção diz respeito, exclusivamente, aos recursos parciais interpostos contra a votação e apuração.” (AR REsp 19559/PB, julg. 4.4.2002, rel. Sálvio de Figueiredo Teixeira).

Recursos parciais

CE, art. 261. São aqueles que se referem à votação e à apuração.

Prejulgados

CE, art. 263. Insubsistência. Aproximava-se da Súmula Vinculante, ora ressuscitada no âmbito do STF.

Recurso inominado contra decisão do Presidente do TSE ou do TRE: CE, art. 264. Assemelha-se ao agravo regimental.

Recurso antes da publicação

Decidiu o STF: “AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO ANTES DA PUBLICAÇÃO DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO APELO EXTREMO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO DO RECURSO. Segundo entendimento predominante nesta colenda Corte, o prazo para recorrer só começa a fluir com a publicação da decisão no órgão oficial, sendo prematuro o recurso que a antecede. Caso dos

autos. Precedentes: AI 502.46-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence e AI 559.903, Rel. Min. 559.903, Rel. Min. Cezar Peluso. Agravo regimental desprovido” (AR AI 530544/BA, julg. 21.3.2006, rel. Carlos Britto). Entendimento do TSE: Salvo no caso de a parte tomar ciência inequívoca do inteiro teor da decisão, o prazo para interposição de recurso começa com a publicação (Ag. Reg. MC 1833/MA, j. 28.6.2006, rel. José Gerardo Grossi). “Se não se prova o conhecimento anterior das razões de decidir, não se conhece de recurso interposto antes da publicação da decisão recorrida.” (AR REsp 26386/SP, julg. 21.11.2006, rel. Cezar Peluso). Assim, preliminarmente, tem-se que comprovar a prévia ciência da decisão, o que é incoerente porque a tempestividade é requisito objetivo.

Desistência de recurso

Impossibilidade (REsp 26.018, julg. 10.10.2006, rel. José Delgado), embora se encontrem decisões homologatórias de desistência. O próprio regimento interno do TSE garante essa possibilidade:

RITSE, Art. 68. A desistência de qualquer recurso ou reclamação deve ser feita por petição dirigida ao relator; a sua homologação compete ao Tribunal.

Afirma-se comumente, de forma equivocada, que tratando o processo eleitoral de direitos indisponíveis seria descabido cogitar-se de desistência de recursos eleitorais.

Impõe-se, todavia, tecer alguns esclarecimentos.

Cuidando-se de direitos indisponíveis, o que resta inadmissível é que o autor renuncie ao direito sobre que se funda o pedido (CPC, art. 269, inciso V), assim como impossível ao réu reconhecer a procedência do pedido (CPC, art. 269, inciso II).

Isto não quer absolutamente significar que o direito eleitoral não abra espaço para a desistência recursal.⁸

Aliás, sendo o direito de recorrer uma faculdade de índole essencialmente processual, a desistência não guarda qualquer relação com o direito material deduzido em juízo, tenha este natureza disponível ou não.⁹

Efetivamente, para fins de desistência, após a declaração expressa do recorrente nesse sentido, imprescindível apenas a anuência da parte *ex adverso*¹⁰ e a manifestação favorável do Ministério Público Eleitoral, a quem compete zelar pela guarda do interesse público, rechaçando qualquer tentativa de burla à legitimidade das eleições, como, v. g., no caso de colusão entre as partes.

Nesse particular, decidiu o TSE:

“Recurso especial. Impugnação. Desistência. Direito público. Possibilidade.

1. Só o fato de o processo eleitoral possuir caráter público não impede possam as partes integrantes do feito requerer desistência do recurso. Impõe-se, no caso, a necessidade de expressa concordância da parte contrária.

2. O Ministério Público, na condição de fiscal de lei, pode, a qualquer tempo, intervir no feito e requerer a apreciação de recurso que verse matéria eminentemente pública, não obstante desistência manifestada pela parte.

3. Quem não atuou no feito não pode se opor à desistência do feito manifestada por ambas as partes.

4. Precedentes.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (ac. nº 18.825-MG, j. 20.2.2001, rel. Min. Waldemar Zveiter, DJU 27.4.2001, p. 237).

Semelhante raciocínio aplica-se também aos casos de renúncia e de aquiescência, com a simples distinção quanto ao momento que o ato de disposição do direito processual é manifestado.

O certo é que, tratando-se de desistência e tendo havido concordância da parte contrária e do Ministério Público Eleitoral, o relator do recurso levará os autos a Plenário para a devida homologação.

Juntada de documentos

⁸ O art. 68 do Regimento Interno do TSE prevê expressamente a possibilidade de desistência de recurso em matéria eleitoral.

⁹ Nelson Nery Jr., op. cit., p. 345.

¹⁰ Tratando-se de desistência de recurso eleitoral, não é aplicável o disposto no art. 501 do Código de Processo Civil.

O CE prevê expressamente em duas oportunidades:

- a) no art. 270, a possibilidade de juntada de documentos em casos específicos. Em princípio, não haveria problema porque se refere ao RCD, que, na verdade, trata-se de ação, mas processada como recurso;
- b) prevê também no recurso inominado (art. 266) e em sua resposta (art. 267). No caso, deve-se ter certo temperamento, porque se se entender que a oportunidade de juntada de documentos é ampla a causa vai ser, na verdade, julgada na segunda instância.

SÚMULA TSE Nº 3 :”No processo de registro de candidatos, não tendo o Juiz aberto prazo para o suprimento de defeito da instrução do pedido, pode o documento, cuja falta houver motivado o indeferimento, ser juntado com o recurso ordinário.” Interpretação ampla da Súmula para admitir juntada no processo de registro de candidatura: a) “No processo de registro de candidato, admite-se, na instância especial, a apresentação de documento faltante, quando não é dada oportunidade ao candidato para sanar o vício na instância ordinária” (AR REsp 26846/RJ, julg. 29.9.2006, rel. José Gerardo Grossi); b) “É possível suprir, em embargos de declaração, ausência de documento que devia acompanhar o pedido de registro de candidatura” (AR REsp 26384/DF, julg. 31.10.2006, rel. Carlos Britto).

O TSE tem admitido amplamente a juntada de documentos novos quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos após a inicial (ED AR REsp 25790/PI, julg. 31.10.2006, rel. Caputo Bastos).

“Este Tribunal já entendeu ser possível o recebimento, na Corte Regional, de documentos juntados em sede de embargos de declaração que possam esclarecer situações já noticiadas nos autos. Precedentes” (REsp 20162/MT, julg. 20.9.2002, rel. Fernando Neves).

“Esta Corte Superior já afirmou ser possível a juntada de documentos novos em embargos de declaração nos processos de análise de contas, sendo o recurso recebido como pedido de reconsideração” (AR REsp 25802/SP, julg. 6.6.2006, rel. José Augusto Delgado).

“Se o acórdão regional questiona a autenticidade dos documentos apresentados para provar o afastamento do candidato no prazo legal, o interessado pode trazer contraprova com o recurso ordinário” (RO 568/SP, julg. 5.9.2002, rel. Sepúlveda Pertence).

“Em sede de recurso especial, a apresentação de novo documento implica reexame de prova” (AR REsp 26384/DF, julg. 31.10.2006, rel. Carlos Britto). O Reg. Int. do TSE garante essa possibilidade no REsp (art. 35, par. 2º).

Interposição de recurso via fax

“Nos termos da Lei nº 9.800/99, que disciplina o uso do sistema de transmissão de dados para a prática de atos processuais, o original deverá ser encaminhado no prazo de cinco dias.”(AR MC 1296/SP, julg. 6.11.2003, rel. Peçanha Martins).

“I- A Lei nº 9.800/99, que disciplina o uso do sistema de transmissão de dados para a prática de atos processuais, a teor do art. 2º, determina o prazo de cinco dias para a juntada dos originais. II- Este Tribunal recentemente assentou que, em se tratando de reclamações e representações previstas na Lei nº 9.504/97, somente no período das eleições, como previsto no art. 4º da Res./TSE nº 20.951/2001, é que se dispensa a apresentação dos originais das petições e dos recursos que forem encaminhados via fac-símile, tendo em vista a celeridade exigida pelo processo eleitoral” (ED AR AI 4050/PA, julg. 14.8.2003, rel. Peçanha Martins).

“O conhecimento de recurso interposto por fac-símile exige o indispensável ingresso nos autos do original da peça no prazo de cinco dias, após o término do prazo recursal (L. 9.800/99)” (AR REsp 20080/GO, julg. 24.9.2002, rel. Sepúlveda Pertence).

Lei 9.800/99, art. 2º. “A utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término. Parágrafo único. Nos atos não sujeitos a prazo, os originais deverão ser entregues, necessariamente, até cinco dias da data da recepção do material.”

Preparo

Em face da magnitude dos interesses que são aduzidos perante a Justiça Eleitoral, importando, em última análise, na lisura das eleições e na preservação da vontade popular, pode-se dizer que existe manifesto interesse público na resolução dos litígios de feito eleitoral.

Diante disso, afirma-se que, de certo modo, impera a gratuidade no processo eleitoral, sendo descabido exigir-se adiantamento de custas processuais¹¹ e mesmo a condenação em verbas sucumbenciais.¹²

¹¹ A Lei nº 9.265, de 12.2.1996, regulamenta o inciso LXXVII do art. 5º da

Nesse sentido, existe previsão legal expressa estabelecendo a gratuidade das ações de impugnação de mandato eletivo (Lei nº 9.265, de 12.2.1996, art. 1º, inciso IV), entendendo o TSE, contudo, que, nos casos de litigância de má-fé, impõe-se a condenação em honorários advocatícios.¹³

É certo que o art. 367, inciso VIII, do Código Eleitoral determina que “*as custas, nos Estados, Distrito Federal e Territórios serão cobradas nos termos dos respectivos Regimentos de Custas*”, enquanto o art. 373, parágrafo único, do mesmo diploma legal, estabelece que serão devidas custas nos processos-crimes e executivos fiscais referentes à cobrança de multas, observado o que dispuser o Regimento de Custas de cada Estado.

Ocorre que, na prática, os Tribunais Regionais Eleitorais não têm exigido o recolhimento de custas, seja antecipadamente, seja ao final do processo.

Quanto ao preparo, igualmente inexistente dispositivo exigindo-o como requisito para a interposição de recurso eleitoral.

Poder-se-ia contra-argumentar com o disposto no art. 279, § 7º, do Código Eleitoral, que trata do processamento do agravo de instrumento: não se trata aí, porém, de preparo na acepção própria do termo, porquanto o preceito prevê o mero recolhimento do valor relativo às cópias reprográficas dos documentos que acompanharão o instrumento.

De toda sorte, o não pagamento daquela quantia enseja a aplicação da pena de “deserção”, com a conseqüente extinção do recurso, conforme já decidiu, em pelo menos uma oportunidade, o TSE.¹⁴

Constituição, dispondo sobre a gratuidade dos atos necessários ao exercício da cidadania.

¹² “Recurso especial. Honorários advocatícios. A condenação em honorários advocatícios, em razão de sucumbência, apresenta-se incabível em feitos eleitorais. Precedente: acórdão nº 13.101, de 06.03.97. Recurso especial conhecido e provido” (TSE, ac. nº 12.783-MG, j. 25.3.1997, rel. Min. Costa Leite, DJU 18.4.1997, p. 13862).

¹³ “Recurso especial eleitoral. Ação de impugnação de mandato eletivo. Condenação em verba honorária. CF, art. 14, § 11. Lei nº 9.265/96, art. 1º, IV. 1. Salvo em caso de litigância de má-fé, não há se falar em condenação em honorários em ação de impugnação de mandato eletivo. 2. Precedentes. 3. Recurso provido” (ac. nº 14.995-MG, j. 18.8.1998, rel. Min. Edson Vidigal, DJU 4.9.1998, p. 58).

¹⁴ Ac. nº 8.495-RJ, j. 27.2.1992, rel. Min. Américo Luz, DJU 25.6.1992, p. 10026.

RECURSO INOMINADO

- É o recurso mais utilizado em matéria eleitoral.
- Previsão: arts. 265 a 267 do CE.
- Dá-se a nomenclatura de “inominado”, em razão de a lei não nomear expressamente o recurso. Percebe-se que atualmente essa expressão está em desuso. Na autuação do TRE consta “recurso eleitoral”. Pode ser utilizado somente o nome “recurso”.
- O cabimento é amplo, uma vez que o art. 265 fala em “atos, resoluções ou despachos” dos juízes eleitorais. Então é forçoso concluir que o recurso inominado faz as vezes ora de apelação, ora de agravo de instrumento. Em princípio, ele é cabível contra qualquer ato judicial com carga decisória, seja sentença, seja decisão interlocutória. Não cabe contra mero despacho. A impropriedade deve-se ao fato de o CE ser anterior ao CPC de 1973, que normatizou a matéria.
- Irrecorribilidade em separado das interlocutórias: na verdade, esse princípio não indica o descabimento de recurso contra interlocutória, mas sim que eventual recurso não interrompe a marcha processual.
- Adriano Soares defende o cabimento do agravo retido. Ora, qual a diferença para o recurso inominado, salvo que o julgamento do agravo retido só será feito ao final, ao passo que o inominado pode ser apreciado desde logo.
- Embora o cabimento seja amplo, ele também é subsidiário, porque, primeiramente, deve-se perquirir se não é cabível outro recurso.
- A legislação eleitoral prevê outros “recursos inominados”: a) CE, art. 45, par. 7º, no caso de inscrição ou negação de inscrição eleitoral; b) CE, art. 57: transferência deferida ou negada; c) CE, art. 80: exclusão de eleitor; d) CE, art. 121: nomeação da mesa receptora; e) CE, art. 135, par. 8º: decisão sobre os lugares de votação; f) CE, art. 169: recurso contra a apuração; g) LC 64/90: recurso no processo de registro de candidatura; h) Lei 9.504/97: recurso nas representações e em pedidos de direito de resposta; i) CE, art. 270, par. 2º: recurso semelhante ao agravo interno no caso de indeferimento de diligências pelo relator no RCD.
- O recurso independe de termo e é feito por petição acompanhada das razões.
- O prazo é de três dias, contado da intimação da decisão.
- Interposto o recurso, o juiz manda intimar o recorrido para responder, também no prazo de três dias.
- Em 48 horas, o juiz deve exercer o chamado “juízo de retratação”. Nele, pode rever sua decisão, inclusive quanto ao mérito. É o chamado “efeito regressivo” do recurso. Assemelha-se ao recurso em sentido estrito no processo penal. Se o juiz se retratar, o então recorrido, agora sucumbente, pode requerer, em três dias, que o recurso suba como se fosse seu ou interpor novo recurso inominado.
- Juízo de admissibilidade: matéria controvertida. É da essência dos recursos o exercício do juízo de admissibilidade, ainda que não definitivo. Mas o CE, ao que parece, vedou o juízo de admissibilidade no recurso inominado (art. 267, par. 6º: o juiz mandará subir os autos em 48 horas, sob pena de multa). Nesse sentido: Adriano Soares, para quem o juiz deve processar o recurso, ainda que intempestivo. Se reter o recurso, em tese, seria cabível novo recurso inominado, mas admite-se o uso do mandado de segurança.

RECURSO ESPECIAL

1. Natureza dos recursos extraordinários

Uma das características fundamentais que distingue os recursos extraordinários *lato sensu* reside exatamente na impossibilidade de transformar seus órgãos julgadores em “*simples prolongamentos da instância recursal ou terceiras instâncias*”. Enquanto nos recursos ordinários, ou comuns, basta geralmente o fato da sucumbência, os requisitos dos recursos extraordinários são bem mais rígidos. Nesses, o interesse individual da parte é preservado secundariamente, sendo função precípua a defesa do ordenamento jurídico.

Especificamente na órbita do apelo especial, a par dos pressupostos comuns a todas as modalidades recursais, existem igualmente outros requisitos que só a ele dizem respeito. Proceder-se-á, então, ao estudo em separado dos pressupostos genéricos e específicos do recurso especial em matéria eleitoral.

2. Pressupostos genéricos

2.1. Cabimento

As decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais são irrecorríveis, salvo nos casos taxativamente previstos em que cabível o recurso ordinário ou o especial.

Tais hipóteses estão relacionadas no art. 121, § 4º, da Constituição Federal¹⁵, ao qual corresponde o art. 276 do Código Eleitoral, este vazado nos seguintes termos:

“Art. 276. As decisões dos Tribunais Regionais são terminativas, salvo os casos seguintes em que cabe recurso para o Tribunal Superior:

I – especial:

a) quando forem proferidas contra expressa disposição de lei;

b) quando ocorrer divergência na interpretação de lei entre dois ou mais tribunais eleitorais;

II – ordinário:

a) quando versarem sobre expedição de diplomas nas eleições federais e estaduais;

b) quando denegarem **habeas corpus** ou mandado de segurança.”

Somente a decisão colegiada de TRE enseja o cabimento do especial; vale dizer, **decisão monocrática** de membro do Tribunal, se impugnável, deve sê-la inicialmente por meio de agravo e não diretamente por recurso especial¹⁶, manejável este apenas por ocasião do julgamento colegiado do agravo. O mesmo se diga em relação à decisão singular de Presidente de TRE, contra a qual pode ser oposto o recurso inominado previsto no art. 264 do Código Eleitoral.¹⁷

Da análise do art. 276 do Código Eleitoral, infere-se que as hipóteses de cabimento do recurso especial resumem-se à ocorrência, na decisão regional, de violação legal (quando se faz o controle da legalidade) ou dissídio jurisprudencial (quando se vela pela uniformidade na aplicação do direito).

Violação legal:

Salta à vista, de pronto, uma forte **similitude com o recurso especial dirigido ao Superior Tribunal Justiça**, tal como previsto no art. 105, inciso III, da Carta Magna.

No que diz respeito ao permissivo do art. 276, inciso I, “a”, do Código Eleitoral, convém frisar que o dispositivo porventura vulnerado pelo órgão regional não necessariamente deve constar de **lei de índole eleitoral**, não sendo raro a violação de normas de natureza processual civil ou penal, em face mesmo da aplicação subsidiária dessas regras ao direito instrumental eleitoral.

Outrossim, perfeitamente agitável o especial em virtude de inobservância, por TRE, de **instrução** emanada do Tribunal Superior Eleitoral.

¹⁵ “A regra básica definidora da espécie de recurso para o Tribunal Superior Eleitoral está no § 4º do artigo 121 da Constituição Federal, sendo que os dois primeiros incisos contemplam a recorribilidade extraordinária enquanto os demais, a ordinária” (REsp 25.371).

¹⁶ Cf. TSE, ac. nº 286-MG, j. 16.9.1998, rel. Min. Eduardo Ribeiro, pub. sessão.

¹⁷ Cf. Súmula 281 do STF.

A esse respeito, assevera Tito Costa¹⁸: “*Para efeito desse recurso [especial], as Instruções do TSE, expedidas por meio de Resoluções, têm força de lei, e quando violadas por decisão dos Tribunais Regionais permitem o recurso especial, segundo tem entendido a jurisprudência.*”

Não há como se concordar com esse ponto de vista: na verdade, a expedição de Instruções pelo TSE, - conduta autorizada pelo arts. 1º, parágrafo único, e 23, inciso IX, do Código Eleitoral -, revela o exercício de função regulamentar da lei eleitoral¹⁹, e não, como quer parecer ao autor, o exercício de atividade legiferante, pois, se assim o fosse, restaria vulnerado o princípio constitucional da separação dos poderes.

Ademais, determina o art. 30, inciso XVI, do Código Eleitoral que as Instruções emanadas do TSE devem ser fielmente observadas pelos órgãos regionais. Havendo descumprimento por parte destes, abre-se a possibilidade de aviamento do especial, não porque as tais Resoluções tenham força de lei, mas porque há, no caso, manifesta infringência ao mencionado preceptivo do Código Eleitoral.

Cumprido ressaltar, por outro lado, que o recorrente, no ato de interposição do apelo especial fundado no art. 276, I, “a”, do Código Eleitoral, deve **indicar explicitamente**, nas razões recursais, **o dispositivo legal** supostamente malferido pelo órgão regional, bem assim o modo como se processou a violação, sob pena de não ver seu apelo conhecido pelo TSE, que, aliás, já decidiu: “*A não indicação de dispositivo legal que supostamente tenha sido violado impede a precisa compreensão da controvérsia.*” (ac. 452-PI, j. 28.11.2000, rel. Min. Waldemar Zveiter, pub. sessão).

Dissídio jurisprudencial:

Inicialmente, o que avulta é a referência, no art. 276, I, “b”, do Código Eleitoral, a “tribunais eleitorais”. Daí pode-se extrair, sem esforço, duas ilações: primeira, que não enseja o especial a discrepância entre tribunais não pertencentes à estrutura da Justiça Eleitoral²⁰; segunda, que se faz mister a divergência jurisprudencial entre tribunais distintos; vale dizer, contradição entre julgados do mesmo Tribunal, mesmo que eleitoral, não propicia o manejo do especial.²¹ E terceiro, que não se admite a divergência com entendimento de juiz eleitoral.

Princípio da fungibilidade: Conquanto as lições doutrinárias²² aplicadas ao processo comum sejam uníssonas no sentido de que a inversão na utilização do especial e do ordinário dirigidos ao STJ configura erro grosseiro, insuscetível, portanto, de correção pelo princípio de fungibilidade, a verdade é que o TSE, até pelas particularidades que surgem em alguns casos concretos, trata do tema com boa dose de benevolência, não sendo raro os julgados em que conheceu de especial como ordinário e vice-versa.

Frise-se, entretanto, que tal liberalidade apenas tem espaço quando presentes os pressupostos inerentes ao recurso verdadeiramente cabível.

A esse propósito, averbou o TSE: “*Recurso. Fungibilidade. Cabível o recurso ordinário, como tal deve ser conhecido o especial, erroneamente interposto, já que atendidos todos os pressupostos daquele. Erro que não acarreta qualquer prejuízo.*” (ac. nº 92-AL, j. 26.2.1998, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 20.3.1998, p. 44).

¹⁸ Op. cit., p. 90. Perfilhando idêntico entendimento: Roberto Rosas, *Direito processual constitucional*, p. 173; Elcias Ferreira da Costa, *Direito eleitoral*, p. 26.

¹⁹ Nesse sentido, assentou o TSE: “*A violação de norma contida em Resolução do TSE enseja o recurso especial, assim como sucede com a contrariedade a regulamento, tratando-se do recurso homônimo para o Superior Tribunal de Justiça*” (ac. nº 398-SC, j. 22.2.2000, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 10.3.2000, p. 64).

²⁰ “*Dissídio jurisprudencial. Imprestabilidade, para ensejar o recurso, eventual divergência com acórdão do Superior Tribunal de Justiça que não é Tribunal Eleitoral*” (TSE, ac. nº 398-SC, j. 22.2.2000, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 10.3.2000, p. 64).

²¹ Cf. Súmula 13 do STJ. Nesse sentido: TSE, ac. nº 15.724-SC, j. 11.11.1999, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 3.12.1999, p. 95. Em sentido oposto, também do TSE, invocando as peculiaridades do processo eleitoral: “*Recurso Especial. Divergência jurisprudencial. Acórdãos do mesmo Tribunal. Válida é a menção a acórdão paradigma do mesmo Tribunal quando verificada a diversidade de componentes*” (ac. nº 11.663-RS, j. 13.12.1994, rel. Min. Marco Aurélio, DJU 10.3.1995, p. 4915).

²² Nelson Nery Jr., op. cit., p. 134; Nelson Luiz Pinto, op. cit., p. 174.

E em sentido inverso, isto é, conhecendo de recurso ordinário como se fosse especial, calha citar outro julgado do TSE: “*Recurso. Fungibilidade. O princípio da fungibilidade está agasalhado, implicitamente, pelo Código de Processo Civil de 1973 – artigo 249. Primando a processualística eleitoral pela simplicidade, descabe ter como configuradora de erro grosseiro a interposição do recurso ordinário ao invés do especial.*” (ac. nº 11.663-RS, j. 13.12.1994, rel. Min. Marco Aurélio, DJU 10.3.1995, p. 4915).

Assim, colhe-se na jurisprudência do TSE inúmeros exemplos de aplicação do princípio da fungibilidade em matéria de registro de candidatura²³, prestação de contas partidárias²⁴, recurso contra diplomação²⁵ e investigação judicial eleitoral.

Por fim, note-se que, distintamente do que se passa no processo comum, não existe a possibilidade, aqui, da **interposição simultânea** dos apelos extraordinário e especial contra acórdão de Tribunal Regional Eleitoral.

Em outras palavras, ainda que a decisão regional tenha malferido expressa disposição da Constituição Federal, será o caso de interposição de recurso ordinário ou especial para o TSE, não ficando preclusa a matéria constitucional (Código Eleitoral, art. 259), que, posteriormente, poderá ser novamente agitada em sede de recurso extraordinário contra a decisão do TSE.²⁶

2.2. Legitimidade

Ressalte-se, de início, que, em matéria de legitimidade para interpor recursos eleitorais, tem plena aplicação o disposto no art. 499, *caput*, do Código de Processo Civil. Legitimam-se, assim, a **parte sucumbente, o terceiro prejudicado e o Ministério Público Eleitoral**.

Quanto à parte, basta lembrar que autor e réu, desde que vencidos, detêm ordinariamente legitimação recursal, convindo assinalar, entretanto, algumas peculiaridades que se apresentam em matéria eleitoral.

Em primeiro lugar, partes, em direito eleitoral, podem ser os candidatos, partidos políticos ou coligações e, em alguns casos, o próprio eleitor²⁷ ou pessoa física que sequer ostenta essa condição.²⁸

Interessantes questões surgem, todavia, envolvendo a capacidade processual dos partidos políticos.

Outrora, entendia o TSE faltar legitimidade a **diretório municipal** de partido político para ativar a competência recursal daquela Corte, colhendo-se na jurisprudência diversos precedentes nesse sentido.²⁹

Houve, entretanto, um salutar avanço nesse posicionamento, sendo assente, hoje em dia, que o diretório municipal detém plena legitimidade para litigar perante a mais alta Corte Eleitoral do país.³⁰

E não poderia ser diferente: inadmitir o acesso dos órgãos partidários municipais ao TSE seria fazer restrição onde a lei não a fez. Ademais, a prevalecer esse entendimento, estar-se-ia a exigir, por via transversa, a

²³ TSE, ac. nº 425-CE, j. 5.9.2000, rel. Min. Costa Porto, pub. sessão.

²⁴ TSE, ac. nº 15.606-RO, j. 16.5.2000, rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 11.8.2000.

²⁵ TSE, ac. nº 162-PI, j. 10.12.1998, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 5.3.1999, p. 77.

²⁶ “É incabível para o TSE recurso extraordinário, mesmo quando se diz que a interposição se funda em dispositivo constitucional” (TSE, ac. nº 13.194-BA, j. 30.9.1996, rel. Min. Francisco Rezek, pub. sessão).

²⁷ Ex.: Código Eleitoral, art. 57, § 2º.

²⁸ Ex.: Código Eleitoral, art. 45, § 7º.

²⁹ “Recuso especial interposto por diretório municipal. Legitimidade do órgão partidário municipal para interposição de recurso. A jurisprudência do Tribunal, erigida em torno do disposto no art. 58, § 7º da Lei Orgânica dos Partidos Políticos (refere-se à Lei nº 5.682/71, hoje revogada pela Lei nº 9.096/95), tem se mantido apegada à orientação de não legitimar o órgão municipal de partido político para recurso especial, salvo nas hipóteses de conflitos intrapartidários (Precedentes: recursos ns. 5.321-PI, 7.896-PR e 8.202-PA). Preliminar de ilegitimidade processual escolhida por não se vislumbrar nenhuma circunstância nova, capaz de autorizar a modificação do entendimento consolidado nesta Corte acerca da matéria. Recurso não conhecido” (TSE, ac. nº 9.720-ES, j. 3.9.1992, rel. Min. Torquato Jardim, pub. sessão).

³⁰ “A jurisprudência da Corte é no sentido de que o órgão municipal de partido político tem legitimidade para recorrer perante o TSE” (TSE, ac. nº 191-BA, j. 5.8.1996, rel. Min. Eduardo Alckmin, DJU 16.8.1996, p. 28133). No mesmo sentido: ac. nº 11.300-SC, j. 11.3.1993, rel. Min. Torquato Jardim, DJU 31.3.1993, p. 5418).

intervenção dos órgãos partidários regionais em litígios que dizem respeito somente ao diretório municipal, isso para não falar de uma possível caracterização de negativa de prestação jurisdicional. Ainda, deve-se lembrar que o direito ao recurso é mero desdobramento do direito de ação.

A par da legitimação ordinária das partes, também pode aviar recurso especial o **terceiro** que se julgar prejudicado pela decisão regional, desde que demonstre “o nexa de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial” (CPC, art. 499, § 1º).³¹

Finalmente, incumbe ao **Ministério Público Eleitoral**, atuando como fiscal da lei, interpor recurso especial de decisão de TRE, seja quando houver violação legal, seja quando restar evidenciado o dissídio jurisprudencial.

No primeiro caso, por óbvio, possuindo as normas eleitorais nítido caráter público, compete ao Ministério Público Eleitoral zelar pela sua correta aplicação, funcionando mesmo o órgão ministerial como guardião do regime democrático.

Tratando-se, por outro lado, de divergência pretoriana, igualmente não se nega plena legitimidade ao Procurador Regional Eleitoral para articular o recurso especial, sendo mesmo de sua competência institucional assim proceder, a teor do que prescreve o art. 24, inciso VI, c/c art. 27, § 3º, ambos do Código Eleitoral.

Outro não é o entendimento assentado pelo TSE: “*Agravo de instrumento. Decisão que negou seguimento a recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral sob o fundamento de ausência de legitimidade. Entendimento que se encontra superado. Essa Corte admite ampla legitimidade ao Ministério Público para recorrer no processo eleitoral. Precedentes. Agravo provido.*” (ac. nº 12.454-AM, j. 6.12.1994, rel. Min. Torquato Jardim, DJU 10.2.1995, p. 1949).

2.3. Interesse recursal

Possui legítimo interesse recursal aquele que, sucumbente em determinado feito, busca situação mais favorável por meio da interposição do recurso. Diz-se, assim, que, a exemplo da condição de ação consistente no interesse de agir, o interesse recursal funda-se no binômio necessidade + utilidade.

No direito eleitoral, importante questão desponta a respeito do interesse do vice em recorrer quando o titular da chapa tem sua situação jurídica discutida em juízo.

Nesse caso, deve-se perquirir se o **vice** sofrerá algum gravame com uma decisão desfavorável em relação ao titular, caso em que deverá integrar a lide na qualidade de litisconsorte.

Nessa ordem de idéias, decidiu o TSE que no caso de cominação pessoal da sanção de inelegibilidade ao prefeito, falece interesse ao vice-prefeito para recorrer da decisão, pois dali não lhe advém qualquer prejuízo.³²

2.4. Inexistência de fatos impeditivos ou extintivos

São fatos extintivos a renúncia e a aquiescência, enquanto a desistência consubstancia fato impeditivo do poder de recorrer.

2.5. Preparo

2.6. Regularidade formal

O recurso especial deve ser interposto mediante petição escrita dirigida ao Presidente do Tribunal Regional recorrido, ofertando-se, em anexo, as razões do inconformismo.

Não obstante a exigüidade do prazo para o manejo do especial em matéria eleitoral, incide aqui o princípio da complementaridade, segundo o qual as razões recursais devem vir acompanhadas da peça de interposição,

³¹ “O terceiro prejudicado está legitimado a interpor recursos, inclusive embargos declaratórios, quando demonstrado o nexa de interdependência entre o interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial” (TSE, ac. nº 15.233-BA, j. 18.8.1998, rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 25.9.1998, p. 70). Nesse sentido, Tito Costa, op. cit., p. 68.

³² Ac. nº 15.350-CE, j. 1.12.1998, rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 5.2.1999, p. 104.

sob pena de preclusão consumativa.³³

Além disso, para litigar perante o Tribunal Superior Eleitoral, deve a parte estar regularmente representada em juízo por procurador habilitado, ou seja, advogado inscrito nos quadros da OAB.

A esse propósito, resolveu o TSE: “*Processo no TSE. Recurso interposto de decisão do TRE (Código Eleitoral, art. 276, I). Representação por advogado. É indispensável que a parte seja representada por advogado, quando interpõe recurso para o TSE. ‘A parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado.’ (Código de Processo Civil, art. 36, primeira parte). Precedentes do TSE. Recurso especial não conhecido.*” (ac. nº 12.832-SC, de 26.8.1996, rel. Min. Nilson Naves, pub. sessão).

Note-se que a representação processual já deve chegar regularizada ao TSE, descabendo, naquela Corte, a aplicação do **art. 13 do CPC**, comando este destinado aos julgadores das instâncias ordinárias.³⁴

Importante questão decorre da possibilidade de os partidos políticos designarem **delegados** para defenderem seus interesses na Justiça Eleitoral. Tais profissionais, que não detêm necessariamente a condição de advogado, estariam habilitados a opor o recurso especial?

Como bem pondera Tito Costa³⁵:

“*Mais correto se nos afigura entendimento de acordo com o qual a função do delegado de partido é meramente administrativa, em processos de jurisdição graciosa, razão por que se admite, somente aí, possam os atos correspondentes ser praticados por pessoa que não seja advogado.*”

De fato, conforme permite entrever os arts. 66, 131, 194, § 2º, e 199, § 4º, todos do Código Eleitoral, a atividade dos delegados partidários resume-se basicamente à fiscalização e controle dos serviços de alistamento eleitoral e dos trabalhos de recepção e apuração de votos.

Bem por isso, não podem os delegados dirigir recurso especial ao TSE, salvo se ostentarem também a condição de advogado, caso em que exibirão o imprescindível instrumento do mandato conferido pelo constituinte.

Finalmente, vale salientar que o art. 35, § 2º, do Regimento Interno do TSE permite expressamente a juntada de novos documentos com a petição de recurso, liberalidade esta que não condiz com a natureza dos recursos extraordinários *lato sensu*, os quais pressupõem esteja a lide definitivamente julgada em termos do conjunto probatório posto nas instâncias inferiores, aí se incluindo, por óbvio, a prova documental.³⁶

2.7. Tempestividade

A petição de recurso especial deverá ser protocolada no prazo de **três dias** contado da publicação da decisão que se almeja atacar.³⁷

Ainda em tema de tempestividade, indaga-se, à vista do disposto no art. 276, § 1º, do Código Eleitoral, se o *dies a quo* do prazo recursal sempre coincide com a publicação do acórdão que se deseja atacar?

Impõe-se a resposta negativa, mercê de algumas exceções previstas na própria legislação eleitoral.

Com efeito, tratando-se de matéria relativa a direito de resposta disciplinada pela Lei nº 9.504/97 (art. 58, § 5º), reclamações ou representações relativas ao descumprimento do citado diploma normativo³⁸ (art. 96, §

³³ Nelson Nery Jr., op. cit., p. 151.

³⁴ Nesse sentido: ac. nº 19.303-MG, j. 21.8.2001, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 19.10.2001, p. 141.

³⁵ Op. cit., p. 67.

³⁶ “A apresentação de documentos em sede de recurso especial é inaceitável” (TSE, ac. nº 10.319-SP, j. 8.10.1992, rel. Min. Carlos Velloso, pub. sessão).

³⁷ Tratando-se de matéria relativa a direito de resposta, o recurso especial deverá ser interposto no prazo de 24 horas contado da decisão regional (Lei nº 9.504/97, art. 58, § 5º; Resolução TSE 20.279, de 4.8.1998, art. 3º). Nesse sentido: TSE, ac. nº 15.477-AL, j. 21.9.1998, rel. Min. Maurício Corrêa, pub. sessão).

³⁸ Note-se que, apesar do disposto no art. 96, § 8º, da Lei nº 9.504/97, entende o TSE que o prazo do recurso especial contra decisões tomadas em reclamações ou representações relativas ao descumprimento dessa lei continua sendo de três dias, a teor do que estabelece o art. 276, § 1º, do Código Eleitoral, prazo este apenas alterado, como já se afirmou, no caso de direito de resposta. Nesse sentido: ac. 1.807-SP, j. 17.6.1999, rel. Min. Edson Vidigal, DJU 13.8.1999, p.

8º), e processos de impugnação ao registro de candidaturas previstos na Lei Complementar nº 64/90 (art. 11, § 2º), o prazo para a interposição do especial já começa a correr da própria sessão de julgamento do Tribunal Regional, não havendo a necessidade de publicação do *decisum* no órgão de imprensa.³⁹

Destarte, nesses tipos de processos, devem as partes dispensar especial atenção ao início do lapso recursal, acompanhando atentamente as sessões plenárias do TRE, a fim de não terem seus recursos trancados na instância *ad quem* por extemporaneidade.

Por fim, convém ter presente que o Ministério Público Eleitoral, quer atuando como fiscal da lei, quer sendo parte na relação processual, detém a prerrogativa de ser intimado pessoalmente de todas as decisões judiciais (Código de Processo Civil art. 236, § 2º; Lei nº 8.625/93, art. 41, inciso IV; Lei Complementar nº 75/93, art. 18, inciso II, alínea “h”)⁴⁰, salvo nos casos regulados pela Lei Complementar nº 64/90, aos quais não se aplica o privilégio processual, por força do disposto em seu art. 16.⁴¹

3. Pressupostos específicos

Além dos pressupostos recursais genéricos já examinados, possui o recurso especial requisitos específicos de admissibilidade, valendo analisar, no presente estudo, três deles: o prequestionamento, a vedação ao exame de matéria fática e o confronto analítico.

3.1. Prequestionamento

Embora não venha expresso em qualquer texto legal, o requisito do prequestionamento, tal como construído pela doutrina e jurisprudência, constitui consectário lógico da própria natureza dos recursos extraordinários *lato sensu*. De fato, para que as instâncias superiores velem pela uniformização do direito federal e constitucional, faz-se mister que a Corte de origem tenha enfrentado a matéria objeto do apelo, surgindo, daí, a figura do prequestionamento.

Eduardo Ribeiro noticia que o tema está envolto em controvérsia a começar pelo próprio sentido que se deve emprestar ao termo prequestionamento. Afirma o ex-Ministro do STJ⁴² que a expressão “*é utilizada na doutrina e mesmo na jurisprudência traduzindo a necessidade de que a matéria tenha sido suscitada antes do julgamento recorrido. Para outros, entretanto, considera-se presente quando a questão não apenas é objeto de argüição pela parte, mas decidida pelo acórdão a ser impugnado. Por fim, uma terceira corrente estima que a exigência prende-se tão-só a essa última hipótese, ou seja, haver decisão, ainda que não se tenha verificado anterior debate.*”

Após refutar os dois primeiros pensamentos, conclui o autor⁴³, filiando-se à terceira corrente, que “*indispensável é o exame da questão pela decisão recorrida, pois isso, sim, deflui da natureza do especial e*

85.

³⁹ A Resolução TSE 20.279, de 4.8.1998, em seu art. 3º, § 4º, determina a publicação em sessão dos processos envolvendo matéria relacionada com os arts. 58 e 96 da Lei nº 9.504/97.

⁴⁰ “Recurso especial. Ministério Público. Fluência do prazo recursal. Intimação pessoal. Necessidade. 1. O prazo recursal para o Ministério Público somente começa a fluir a partir de sua intimação pessoal, conforme dispõe a Lei Complementar nº 75/93. 2. Recurso especial conhecido e provido para, afastando a intempestividade declarada pelo órgão a quo, determinar o retorno dos autos à origem, para julgamento do apelo interposto” (TSE, ac. nº 15.493-TO, j. 5.11.1998, rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 4.12.1998, p. 61). No mesmo sentido: TSE, ac. 14.901-RJ, j. 26.8.1997, rel. Min. Eduardo Alckmin, DJU 12.9.1997, p. 43815.

⁴¹ “Recurso ordinário. Investigação judicial. Art. 22 da Lei Complementar nº 64/90. Prazo. Ministério Público. Intimação pela publicação no Diário de Justiça. Nos processos regidos pela Lei Complementar nº 64/90, a intimação do Ministério Público obedece à norma específica prevista no seu art. 16, que estabelece a intimação pelas vias normais e não a norma geral contida na Lei Orgânica do Ministério Público, que prevê a sua intimação pessoal” (TSE, ac. nº 89-TO, j. 4.3.1999, rel. Min. Eduardo Alckmin).

⁴² Prequestionamento, p. 245.

⁴³ Op. cit., p. 248. Em sentido contrário, posiciona-se José Miguel Garcia Medina, para quem “o prequestionamento resulta da atividade anterior das partes, perante a instância ordinária, apta a provocar a manifestação do órgão julgador acerca da questão constitucional ou federal” (O Prequestionamento nos recursos extraordinário e especial, p. 198).

do extraordinário e resulta do texto constitucional.”

Infere-se, nesse passo, que não basta às partes levantarem a matéria antes do julgamento, imprescindível se fazendo tenha o acórdão regional arrostado aquela questão.

Destarte, pode-se afirmar, com Giovanni Mansur Solha Pantuzzo⁴⁴, que “*consiste o prequestionamento na discussão, no debate, pela Corte local, das questões constitucionais ou federais que se pretende submeter aos Tribunais Superiores via recurso excepcional.*”

Postas essas considerações iniciais, deve-se afirmar que o TSE, como não poderia ser diferente, também exige o requisito do prequestionamento como condição para o conhecimento do apelo especial; vale dizer, o exame da matéria impugnada condiciona-se à **prévia discussão** pelo Tribunal Regional Eleitoral.

Cumpra trazer a lume, outrossim, a discussão acerca da diferença, feita pela doutrina e pela jurisprudência, entre **prequestionamento explícito** e **prequestionamento implícito**.

Para alguns autores, ocorre prequestionamento explícito quando o Tribunal de origem menciona expressamente o dispositivo que o recorrente assevera ter sido vulnerado. Assim não o fazendo, ter-se-ia o prequestionamento implícito.

É forçoso reconhecer, contudo, o excesso de rigorismo dessa corrente, porquanto soa pouco plausível aceitar que a simples menção a dispositivo de lei constitua requisito de admissibilidade do recurso especial.⁴⁵

Em outra linha de raciocínio, entende-se que não existe a necessidade de indicação expressa do preceito legal supostamente mal apreendido para caracterizar-se o prequestionamento explícito, senão apenas que o acórdão recorrido tenha arrostado expressamente o tema jurídico versado na peça de interposição.

Esse parece ser o entendimento atual do TSE sobre a matéria, conforme se depreende da ementa do seguinte julgado: “Só há prequestionamento quando, na formação do acórdão, o dispositivo legal for debatido, mesmo sem menção expressa ao preceito legal que o abriga.” (Ag. Reg. REsp 25.143/RJ, julg. 9.2.2006, rel. Humberto Gomes de Barros)

Quid juris se a Corte local permanecer inerte na apreciação de matéria que deveria examinar?

Impende perquirir, por primeiro, em que condições estaria o Tribunal de origem obrigado a apreciar a matéria: em face da atividade anterior da parte que teria agitado a tese jurídica ou em virtude do surgimento da questão por ocasião do julgamento impugnado.

Em ambos os casos, impõe-se a mesma solução: deve a parte interpor **embargos declaratórios** com o fim de ver a matéria apreciada⁴⁶, seja pela integração da decisão com a conseqüente correção da omissão, seja pela menção explícita à nulidade nascida no julgamento, com a única diferença de que, nesta última hipótese, pode-se conferir excepcionalmente efeito infringente aos aclaratórios.⁴⁷

Indaga-se: e se mesmo com o manejo dos declaratórios a Corte local negar-se a apreciar a tese jurídica ali aventada? Nessa situação, cabível será o apelo especial, porém contra o acórdão que rejeitou os declaratórios, já que existe, *in casu*, expressa violação à norma do art. 275, inciso II, do Código Eleitoral; uma vez provido o especial, devem os autos retornar à Corte de origem para que outro julgamento seja proferido, desta feita com a observância do preceito legal.⁴⁸

Finalizando, poder-se-ia alvitrar a desnecessidade de aviamento dos embargos declaratórios cuidando-se de

⁴⁴ Op. cit., p. 91.

⁴⁵ Eduardo Ribeiro informa que o STF e o STJ têm se inclinado no sentido de abandonar a exigência do prequestionamento explícito (op. cit., p. 252).

⁴⁶ São os chamados embargos declaratórios prequestionadores.

⁴⁷ Em sentido contrário, reconhecendo a desnecessidade de interposição dos embargos declaratórios: (TSE, ac. n° 12.106-RJ, j. 4.5.1995, rel. Min. Torquato Jardim, DJU 16.6.1995, p. 18342). Assim também, decisão monocrática da Min. Ellen Gracie no Recurso Especial Eleitoral n° 19.472-CE, de 17.8.2001, DJU 13.9.2001.

⁴⁸ “*Recurso Especial. Prequestionamento. Tem-se por atendido esse requisito quando a questão jurídica pertinente é versada no acórdão, não bastando haja sido objeto de debate. Ocorrendo a falta, não suprida no julgamento de embargos declaratórios, poderá haver ofensa ao artigo 275 do Código Eleitoral, mas prequestionamento continua a inexistir*” (TSE, ac. n° 14.374-SP, j. 8.10.1996, rel. Min. Eduardo Ribeiro, pub. sessão).

matéria de ordem pública, cognoscível de ofício pelo julgador. Mesmo nessa hipótese, porém, incumbe ao interessado interpor embargos declaratórios prequestionadores, consoante atual jurisprudência do STF e STJ.⁴⁹

3.2. Vedação ao exame de matéria fática

Os recursos extraordinários *lato sensu* não se prestam a examinar a justiça ou injustiça da decisão impugnada, quando decorrente de equívoco na avaliação do suporte probatório constante dos autos, sob pena de transformar os Tribunais Superiores em simples terceiro grau de jurisdição.

Nesse sentido, afirma, com propriedade, Rodolfo de Camargo Mancuso⁵⁰:

“Um dos motivos porque se tem os recursos extraordinário e especial como pertencentes à classe dos excepcionais, reside em que o espectro de sua cognição não é amplo, ilimitado, como nos recursos comuns (v.g., a apelação), mas, ao invés, é restrito aos lindes da matéria jurídica. Assim, eles não se prestam para o reexame da matéria de fato: presume-se ter esta sido dirimida pelas instâncias ordinárias, quando procederam à tarefa da subsunção do fato à norma de regência.”

Assim também sucede em matéria eleitoral, na qual os Tribunais Regionais Eleitorais detêm a palavra final na apreciação das provas, salvo quando cabível o recurso ordinário.

Diante disso, o Tribunal Superior Eleitoral, em regra, repele as tentativas de incluir a discussão sobre matéria fática no âmbito de cognição do apelo especial.

Depreende-se, assim, que as petições recursais devem abster-se de utilizar expressões como: “não restou comprovado ...”, “não existe prova nos autos ...”, caso contrário, o apelo estará fadado ao insucesso.

De outra parte, costumam os advogados, seja em razões ou contra-razões de recurso especial, limitar-se a repisar os argumentos já expendidos quando do recurso inominado dirigido ao TRE, jogando fora, assim procedendo, valiosa oportunidade de, aduzindo os pressupostos específicos do recurso especial, fazer valer os interesses de seus constituintes.

Na prática, o óbice em foco também gera importantes repercussões nas representações envolvendo propaganda eleitoral irregular. Com efeito, nesses casos, a defesa dos candidatos e partidos políticos representados costuma basear-se na alegação de falta de prévio conhecimento da propaganda apontada como ilegal. Força é convir, todavia, que o exame de semelhante matéria implica, quase que necessariamente, o revolvimento de fatos e provas.

3.3. Confronto analítico

Fundando-se o apelo especial em dissídio pretoriano, não deve o recorrente limitar-se a transcrever ementas de acórdãos supostamente discrepantes com aquele que se pretende atacar.

Cumprido, outrossim, proceder ao chamado confronto analítico, que nada mais é que o ato de demonstrar explicitamente que o acórdão paradigma citado na peça recursal solveu situação similar àquela destramada pela Corte local.⁵¹

De feito, destinando-se o recurso especial, nessa hipótese, a uniformizar a jurisprudência eleitoral, faz-se mister que pelos menos dois Tribunais Eleitorais tenham adotado entendimento distinto sobre casos símiles, pois, do contrário, nada haveria a uniformizar.

Na prática, o TSE tem exigido o confronto analítico como condição de admissibilidade do recurso especial, conforme transparece dos seguintes julgados:

“Recurso especial eleitoral. Prática de propaganda eleitoral irregular. Arestos inespecíficos. Recurso não conhecido. O recurso não tem condições de êxito. A alegada divergência jurisprudencial não se encontra configurada, uma vez que não basta a simples menção do aresto paradigma, sendo também necessário mencionar as circunstâncias que indiquem ou assemelhem os casos confrontados. Aplica-se à espécie o disposto na Súmula 290 do STF. Recurso não conhecido.” (ac. nº 15.354-RR, j. 8.10.1998, rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 30.10.1998, p. 64).

⁴⁹ Conferir, a esse respeito, farta jurisprudência colacionada por Athos Gusmão Carneiro, op. cit., p. 108/109.

⁵⁰ *Recurso extraordinário e recurso especial*, p. 113.

⁵¹ Cf. CPC, art. 541, parágrafo único.

4. Outras questões relevantes

4.1. Matéria administrativa

Adriano Soares da Costa distingue a atividade desenvolvida pela Justiça Eleitoral em administrativo-judicial e jurisdicional, esta última compreendendo os feitos de natureza voluntária e contenciosa. Preleciona o autor alagoano⁵²:

“Para que possamos observar quando o Juiz Eleitoral está atuando como Juiz – é dizer, exercendo atividade jurisdicional -, e não como administrador judicialiforme, mister perquirir a referibilidade do interesse tutelado à sua atuação: se a regra jurídica for dirigida a ele, de modo a lhe outorgar o poder-dever de agir para a consecução da finalidade normativa, estará ele agindo na qualidade de administrador do processo eleitoral; se, ao revés, a atuação judicial for provocada por um interessado, com o escopo de aplicar o direito objetivo para fazer o seu direito subjetivo, estaremos diante de uma atividade jurisdicional, pela qual o Juiz agirá autoritativa e imparcialmente.”

Exemplos comuns de atividade administrativa são aquelas levadas a efeito em obediência às normas de organização do processo eleitoral, valendo lembrar, dentre as atribuições dos Tribunais Regionais Eleitorais, a de fixar nova data para as eleições de Governador e Vice-Governador de Estado quando anuladas, a de dividir a circunscrição em zonas eleitorais, a de requisitar a força necessária ao cumprimento de suas decisões, a de organizar e manter o cadastro eleitoral, etc.

A par dessas atividades, compete também aos Tribunais Regionais Eleitorais organizar a sua Secretaria e a Corregedoria Regional, elaborar seu regimento interno, prover os cargos de Juiz Eleitoral e dos seus servidores, concedendo-lhes licenças, férias e outros afastamentos.

Essas últimas funções podem ser denominadas de exclusivamente administrativas, pois dizem respeito apenas à economia interna do órgão.

Discute-se, assim, se caberia recurso especial nos processos que tratam dessa matéria.

É certo que o art. 22, inciso II, do Código Eleitoral inclui, dentre as atribuições do TSE, o julgamento de recursos das decisões dos TRE's, “inclusive os que versarem matéria administrativa”.

Indaga-se: qual o sentido que deve ser emprestado à expressão “matéria administrativa” cogitada no dispositivo legal? Englobaria apenas assunto concernente à organização das eleições ou abarcaria também aquela matéria dita exclusivamente administrativa?

Outrora, entendia o TSE ser cabível o recurso especial mesmo em matéria exclusivamente administrativa, consoante se depreende das ementas dos seguintes arestos:

I – Dos acórdãos dos Tribunais Regionais Eleitorais, cabe recurso especial, inclusive em matéria administrativa, segundo se depreende dos arts. 22, II, e 276 do Código Eleitoral.” (ac. nº 11.310-MG, j. 31.8.1995, rel. Min. Pádua Ribeiro, DJU 6.10.1995, p. 33173).

Mais adiante, porém, nota-se uma mudança no entendimento do TSE de modo a não mais admitir, em sede de recurso especial, o exame de questões relativas à administração interna dos órgãos regionais, conforme se infere dos seguintes julgados:

“Resolução nº 105/95, do TRE do Amapá, que, ao dispor sobre a distribuição de cargos de técnico judiciário, determinou fossem as recorrentes enquadradas na área-meio e não na área-fim. Recurso especial eleitoral de que não se conhece, porque interposto de ato de natureza estritamente administrativa. Exegese que o TSE vem conferindo à locução ‘decisões’, contida no art. 276 do Código Eleitoral e compreendida como aquelas de cunho contencioso eleitoral e não de índole meramente administrativa. Recurso não conhecido.” (ac. nº 12.714-AP, j. 16.5.1996, rel. Min. Diniz de Andrada, rel. designado Min. Walter Medeiros, DJU 9.8.1996, p. 27123).

“Recurso especial. Transferência servidor. Quadro permanente TRE/DF. Incompetência TSE. A competência do TSE no que concerne ao reexame das decisões dos TRE's que tratem de matéria administrativa, restringe-se àquelas que tenham características jurisdicionais, de fundo eleitoral, como no caso do plebiscito. Para que se determine tal competência, a matéria deve ser atinente à administração das eleições, que não se confunde com a administração da própria máquina judiciária eleitoral. Recurso não conhecido.” (ac. nº 12.693-DF, j. 2.9.1996, rel. Min. Francisco Rezek, DJU 11.9.1996, p. 32818).

⁵² Op. cit., p. 218.

Realmente, afigura-se correto o moderno entendimento do TSE: a uma, porque a Constituição Federal de 1988 consagrou a autonomia dos Tribunais, não havendo que se cogitar de controle hierárquico dos Tribunais Superiores sobre os Inferiores, o que sucederia se se aceitasse o cabimento do recurso especial na hipótese *sub examine*; a duas, porque as decisões tomadas pelos TRE's em decisões de natureza eminentemente administrativa não atingem os jurisdicionados de um modo geral, senão apenas os servidores e membros daqueles órgãos.

Esclareça-se, por fim, que o descabimento do recurso especial nos processos versando matéria exclusivamente administrativa não deixa ao desamparo aqueles que se julgarem prejudicados pela decisão de órgão regional da Justiça Eleitoral, certo que poderão discutir seus direitos por outros meios, como, v. g., lançando mão do mandado de segurança.⁵³

4.2. Matéria criminal

À Justiça Eleitoral compete processar e julgar os crimes eleitorais e os comuns que lhe forem conexos.

Assim, os Tribunais Regionais Eleitorais podem examinar matéria criminal tanto no julgamento dos recursos interpostos das decisões dos juízes eleitorais de primeiro grau como em sede de ação criminal de competência originária.

Em ambos os casos, a decisão proferida pelo órgão regional desafia o recurso especial ao TSE, salvo tratando-se de decisão denegatória de *habeas corpus*, em que cabível o recurso ordinário, à luz do que dispõe o art. 276, inciso II, alínea "b".

Nesse sentido, colhe-se o seguinte julgado do TSE: "*Das decisões de Tribunal Regional Eleitoral, em matéria criminal, de sua competência originária, o recurso cabível, para o Tribunal Superior Eleitoral, é de natureza especial, ressalvadas as hipóteses de denegação de habeas corpus, quando o recurso é ordinário.*" (ac. nº 4.148-MG, j. 24.8.1978, rel. Min. Néri da Silveira, DJU 31.8.1978).

4.3. Juízo de admissibilidade bipartido

Uma vez interposto o recurso especial, deve o Presidente do Tribunal local proceder a um juízo prévio de sua admissibilidade (Código Eleitoral, art. 278, § 1º).

Positiva essa primeira avaliação, a insurgência é então processada e encaminhada à instância *ad quem*, onde sofrerá novo e definitivo juízo de admissão.

Diante dessas circunstâncias é que se afirma que o recurso especial possui juízo de admissibilidade bipartido.

Em caso de negativa de trânsito ao recurso ainda na Corte Regional, incumbe à parte interpor agravo de instrumento, no prazo de três dias, conforme faculta o art. 279 do Código Eleitoral.

Note-se que, embora o art. 278, § 1º, do Código Eleitoral mencione a expressão "despacho", o ato do Presidente do TRE constitui verdadeira decisão interlocutória, tanto assim que desafia o recurso de agravo de instrumento.

De feito, deve o Presidente da Corte Regional examinar, de forma fundamentada⁵⁴, os pressupostos genéricos e específicos do recurso especial⁵⁵, sem que isso importe vulneração da competência do Tribunal Superior Eleitoral (ac. nº 12.297-MT, j. 17.10.1995, rel. Min. Marco Aurélio, DJU 10.11.1995, p. 38371 e ac. nº 1.036-SP, j. 3.3.1998, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 15.5.1998, p. 98).

⁵³ Na via do mandado de segurança impetrado originariamente perante o TRE, há que se fazer uma distinção: se denegatória a segurança, cabível será o recurso ordinário, à luz do disposto no art. 276, inciso II, alínea "b", do Código Eleitoral; se concessiva, agitável o recurso especial, desde que presentes alguma das hipóteses de cabimento do art. 276, inciso I, do Código Eleitoral. Nesse sentido: ac. nº 12.731-MT, j. 7.8.1996, rel. Min. Eduardo Alckmin, DJU 16.8.1996, p. 28133.

⁵⁴ A exigência da fundamentação possui tal importância que já resolveu o TSE (ac. nº 12.644-SE, j. 9.9.1996, rel. Min. Eduardo Alckmin, DJU 25.9.1996, p. 35623) baixar à instância de origem os autos de recurso especial que havia sido admitido por decisão não fundamentada para que outro juízo de admissibilidade fosse proferido com a observância da exigência constitucional (Constituição Federal, art. 93, inciso IX).

⁵⁵ Cf. Súmula 123 do STJ.

Exceção ao exercício do juízo prévio de admissibilidade na Corte de origem incide sobre os processos de registro de candidatura regulados pela Lei Complementar nº 64/90. Nessas hipóteses, interposto o especial, a parte contrária é intimada a contra-arrazoá-lo, após o que os autos serão imediatamente remetidos ao TSE (Lei Complementar nº 64/90, art. 12, parágrafo único).

Cabe assinalar, em remate, que a jurisprudência, notadamente do STJ, em lição perfeitamente aplicável ao recurso especial eleitoral, inclina-se no sentido de reconhecer o caráter irretratável do ato do Presidente do Tribunal Regional.⁵⁶

Vale dizer: admitido ou não o especial, não pode o Presidente do TRE, mesmo que à vista das contra-razões do recorrido, retratar-se no sentido de reformar a decisão que já havia proferido, porquanto incide, no caso, preclusão consumativa.

Com efeito, tal decisório apenas pode ser revisto pela Corte Superior, a qual, aliás, não fica adstrita aos argumentos ali expendidos, podendo, e devendo, proceder a um exame mais amplo e acurado dos pressupostos do apelo especial.

Não obstante essas circunstâncias, o Regimento Interno do TSE, em seu art. 36, § 3º, admite que, interposto agravo de instrumento, pode o Presidente do TRE reformar a decisão que havia negado seguimento ao especial, caso em que mandará apensar o agravo aos autos principais, com a posterior remessa ao TSE.

4.4. Processamento

Uma vez interposto o recurso especial, a petição deverá ser juntada dentro de 48 horas, devendo então os autos seguir conclusos ao Presidente do Tribunal recorrido para emissão do juízo prévio de admissibilidade, também no prazo de 48 horas (Código Eleitoral, art. 278, *caput* e § 1º).

Negado seguimento ao apelo, a parte recorrente é intimada para que possa começar a fluir o tríduo legal destinado à interposição do agravo de instrumento (Código Eleitoral, art. 279).

Admitido o especial, só então será o recorrido intimado a contra-arrazoá-lo, no prazo de três dias, após o que serão os autos remetidos ao TSE por ordem do Presidente do TRE (Código Eleitoral, art. 278, §§ 2º e 3º).

Depreende-se, assim, uma substancial distinção para o processamento do recurso especial comum. Neste, após o ato de interposição, o recorrido é logo intimado a adversá-lo, daí porque quando os autos seguem conclusos ao Presidente do Tribunal já constam as contra-razões recursais (CPC, art. 542).

Se, por um lado, a sistemática eleitoral poupa a parte contrária de responder um recurso que sequer sabe-se será admitido, de outra banda, dificulta a atividade do Presidente do TRE ao expedir o juízo de admissibilidade, já que ele não terá à sua disposição os argumentos, por vezes esclarecedores, da parte *ex adverso*.

Seja como for, chegando o recurso especial ao TSE, o relator, em decisão monocrática, poderá trancá-lo se entendê-lo intempestivo, prejudicado ou em confronto (*rectius*, contradição) com súmula ou jurisprudência dominante do próprio Tribunal, Supremo Tribunal Federal ou outro Tribunal Superior (Regimento Interno do TSE, art. 36, § 6º).

Poderá o relator, de outra parte, dar-lhe provimento, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto (*rectius*, contradição) com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (Regimento Interno do TSE, art. 36, § 7º).

Em ambos os casos, da decisão singular do relator caberá sempre agravo regimental no prazo de três dias (Regimento Interno, art. 36, § 8º).

4.5. Recurso especial retido

A Lei nº 9.756, de 17.12.1998, ao alterar a redação do art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil, trouxe a inovação dos recursos especial e extraordinário retidos. De acordo com a nova disciplina legal, esses apelos, quando interpostos contra acórdão com conteúdo de decisão interlocutória, deverão permanecer retido nos autos, dependendo seu processamento da atividade da parte de reiterá-lo no prazo para agitar o recurso contra a decisão final.

⁵⁶ Decidiu o STJ: "O juízo de admissibilidade ou não do recurso especial é irretratável. Proferido positivamente ou negativamente se esgota a prestação jurisdicional de seu prolator" (2ª Turma, REsp nº 37405-RJ, j. 20.6.1994, rel. Min. José de Jesus Filho, DJU 1.8.1994, p. 18617).

Indaga-se: teria lugar, na sistemática recursal eleitoral, para o recurso especial retido? A resposta afirmativa se impõe. A uma, porquanto é cediço que a legislação eleitoral socorre-se, em suas omissões, das disposições do Código de Processo Civil. A duas, porque condiz perfeitamente com a natureza dos feitos eleitorais a possibilidade de empecer a interposição de infindáveis recursos contra decisões interlocutórias, de modo a garantir maior celeridade no desfecho dos litígios postos à apreciação da Justiça Eleitoral.

Nessas condições, julgando o TRE recurso inominado interposto contra decisão interlocutória de juiz eleitoral, deve o Presidente dessa Corte, ao emitir o juízo prévio de admissibilidade, determinar a retenção do apelo especial, que apenas terá seu regular processamento se a parte o reiterar no prazo para recurso da decisão final.

“A jurisprudência desta Corte já assentou no sentido de ser cabível, no processo eleitoral, a retenção de recurso interposto em face de decisão interlocutória” (Ag. Reg. MC 1700/MG, j. 13.9.2005, rel. Luiz Carlos Madeira).

4.6. Medida cautelar para conferir efeito suspensivo ao recurso especial

É cediço que os recursos eleitorais, em regra, não dispõem de efeito suspensivo, a teor do que prescreve o art. 257 do Código Eleitoral. De outra parte, também é da natureza dos recursos extraordinários *lato sensu* o fato de não impedir a execução provisória do julgado rescidendo. Assim sendo, salvo em hipóteses excepcionais, o recurso especial interposto contra decisão de Tribunal Regional Eleitoral será recebido somente no efeito devolutivo.

No caso de a parte estiver na iminência de sofrer dano irreparável uma vez executada a decisão regional deve ajuizar medida cautelar inominada perante o TSE visando a conferir efeito suspensivo ao recurso especial.⁵⁷ Para tanto, deverá demonstrar a plausibilidade da tese jurídica levantada no especial de modo a evidenciar a efetiva possibilidade do seu provimento.⁵⁸

Acrescente-se a isso, a exigência de o recurso especial já ter sido interposto no Tribunal Regional, com juízo positivo de admissibilidade pelo Presidente daquela Corte.⁵⁹ Se inadmitido o especial na origem, impossível emprestar-se o citado efeito suspensivo.⁶⁰

Cumprido assinalar, finalmente, que nos processos de impugnação ao registro de candidatura e de investigação judicial eleitoral por abuso do poder econômico ou de autoridade, o art. 15 da Lei Complementar nº 64/90 assegura que o acórdão regional apenas seja executado quando do seu trânsito em julgado, circunstância essa que constitui verdadeira exceção ao disposto no art. 257 do Código Eleitoral.

⁵⁷ Não mais admite o TSE a utilização do mandado de segurança para esse fim: (ac. nº 90-BA, j. 3.3.1998, rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 20.3.1998, p. 44).

⁵⁸ “O deferimento do pedido de liminar em medida cautelar, para conferir efeito suspensivo a recurso, condiciona-se ao atendimento do pressuposto da plausibilidade da tese jurídica sustentada nas razões do recurso já interposto” (TSE, ac. nº 646-CE, j. 12.9.2000, rel. Min. Maurício Corrêa, pub. sessão).

⁵⁹ “A medida cautelar é processualmente incabível para emprestar efeito suspensivo a recurso sequer interposto” (TSE, ac. nº 541-BA, j. 11.4.2000, rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 26.5.2000, p. 541).

⁶⁰ “1. A competência desta Corte, quando inadmitido o recurso especial, está circunscrita à apreciação do agravo eventualmente interposto contra aquela decisão denegatória. 2. Impossibilidade jurídica do pedido. Extinção do processo sem julgamento do mérito” (TSE, ac. nº 471-PI, j. 30.9.1998, rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 30.10.1998, p. 63).

RECURSO ORDINÁRIO

“A regra básica definidora da espécie de recurso para o Tribunal Superior Eleitoral está no § 4º do artigo 121 da Constituição Federal, sendo que os dois primeiros incisos contemplam a recorribilidade extraordinária enquanto os demais, a ordinária” (REsp 25.371).

“CF, art. 121, § 4º. Das decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais somente caberá recurso quando:

I - forem proferidas contra disposição expressa desta Constituição ou de lei;

II - ocorrer divergência na interpretação de lei entre dois ou mais tribunais eleitorais;

III - versarem sobre inelegibilidade ou expedição de diplomas nas eleições federais ou estaduais;

IV - anularem diplomas ou decretarem a perda de mandatos eletivos federais ou estaduais;

V - denegarem *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção.”

Hipóteses de cabimento:

1. Versar sobre inelegibilidade:

2. Versar sobre expedição de diploma nas eleições federais e estaduais:

3. Anulação de diplomas ou decretação de perda de mandato eletivo federais ou estaduais:

4. Denegação de *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção:

Características: a) não há exercício do juízo de admissibilidade pelo TRE, ou seja, o recurso deve necessariamente subir ao TSE; b) não há necessidade de preenchimento dos requisitos do REsp, a exemplo da vedação da rediscussão de matéria probatória, prequestionamento, etc.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

O agravo de instrumento somente tem cabimento no direito processual eleitoral em duas hipóteses: 1) no caso de negativa de trânsito do recurso especial pelo Presidente do TRE; 2) no caso de negativa de trânsito do recurso extraordinário ao STF por parte do TSE.

1ª HIPÓTESE:

- Negado trânsito ao especial pelo Presidente do TRE, o recorrente poderá lançar mão do agravo de instrumento, o qual deverá ser interposto em três dias contados da ciência da decisão denegatória.

- Note-se que se o Presidente do TRE admitir apenas parcialmente o especial (p. ex., entendê-lo cabível por violação legal, mas não em virtude do dissídio pretoriano), não será necessária a interposição do agravo de instrumento, já que ao TSE, não podendo ficar limitado pela decisão da instância a quo, será devolvido o conhecimento da insurgência por todos os aspectos. Nesse sentido: (TSE, ac. nº 9.609-SP, j. 29.6.1993, rel. Min. Marco Aurélio, DJU 9.8.1993, p. 15215).

- O processamento do agravo de instrumento deverá observar o rito previsto no **art. 279 do Código Eleitoral e Resolução TSE 21.477/03**.

- Assim é que deverá o agravante expor, na petição de recurso, as razões de fato e de direito com o pedido de reforma da decisão agravada, indicando, ademais, as peças que deverão ser trasladadas para formar o instrumento (Código Eleitoral, art. 279, § 1º), dentre as quais deverão obrigatoriamente constar a decisão recorrida⁶¹ e a certidão da intimação⁶² (Código Eleitoral, art. 279, § 2º). Além destas, pode-se acrescentar a procuração outorgada ao advogado do agravante (CPC, art. 525, inciso I).⁶³

- As razões do agravo de instrumento não devem se limitar a repisar os argumentos expendidos no arrazoado do especial, uma vez que destinam-se esses recursos a atacar decisões distintas: enquanto o especial busca a reforma do acórdão regional, o agravo almeja elidir a decisão denegatória do Presidente do TRE.

- “Ao agravante incumbe recolher, no prazo de dois dias contados do ajuizamento do agravo, o valor relativo à extração das peças indicadas para formação do instrumento, sob pena de deserção” (AR AI 7244/SP, julg. 1.8.2006, rel. Caputo Bastos).

- “Não se tratando de peça obrigatória, cuja juntada incumbe à Secretaria do Tribunal (Res.-TSE no 21.477/2003), a correta formação do agravo de instrumento é ônus da parte, não cabendo a juntada de qualquer peça ou documento no momento de interposição do agravo regimental. 2. Hipótese em que a certidão do Tribunal de origem, dando conta da não-ocorrência de expediente naquela Corte, deveria ter sido apresentada na oportunidade da interposição do agravo de instrumento, de forma a possibilitar a correta aferição de sua tempestividade” (AR AI 6343/CE, julg. 1.6.2006, rel. Cesar Asfor Rocha).

- “Res. Art. 3º Na formação do instrumento de agravo, o traslado das peças obrigatórias - a decisão recorrida e a certidão de intimação -, bem como daquelas indicadas pelas partes, é de responsabilidade das secretarias dos tribunais regionais, que se encarregarão de efetuar as cópias.

- Art. 3º, § 6º Não será admitida a complementação de instrumento deficiente perante o Tribunal Superior Eleitoral.”

- Finalizada a formação do instrumento, será determinada a oitiva do agravado, o qual, em contra-

⁶¹ TSE, ac. nº 138-RR, j. 12.8.1996, rel. Min. Costa Leite, DJU 23.8.1996, p. 29355). Em sentido contrário: “Agravo de instrumento. Ausência de traslado do acórdão recorrido. Circunstância que, no caso concreto, não impede o exame da controvérsia versada no especial” (TSE, ac. nº 881-BA, j. 16.12.1997, rel. Min. Maurício Corrêa, rel. designado Min. Eduardo Alckmin, DJU 17.4.1997, p. 77).

⁶² TSE, ac. nº 1.369-AM, j. 16.9.1998, rel. Min. Eduardo Ribeiro, pub. sessão.

⁶³ TSE, ac. nº 2.083-MG, j. 16.12.1999, rel. Min. Costa Porto, DJU 11.2.2000, p. 56).

razões, poderá indicar outras peças a serem trasladadas. Feito isso, o Presidente do TRE determinará a remessa dos autos ao Tribunal Superior Eleitoral (Código Eleitoral, art. 279, §§ 3º e 4º).

- Faculta o Código Eleitoral, no art. 279, § 4º, que o Presidente do Tribunal Regional determine a juntada de peças não indicadas pelo agravante ou pelo agravado. Tal providência, todavia, deve ser utilizada com boa dose de parcimônia, já que não cabe ao Presidente do TRE corrigir as omissões da parte agravante, sobre quem recai o ônus de zelar pela regular formação do instrumento.

- O agravo de instrumento não sofre juízo prévio de admissibilidade na instância *a quo*; vale dizer, mesmo que ele seja manifestamente improcedente, esteja irregularmente formado, ou mesmo ressinta-se do vício da intempestividade, não pode o Presidente do Tribunal local obstar-lhe trânsito, sob pena de usurpação da competência do TSE (Código Eleitoral, art. 279, § 5º).

- Interposto o agravo de instrumento fora do tríduo legal, determina o art. 279, § 6º, do Código Eleitoral que o TSE imponha ao recorrente multa no valor de um salário mínimo. Na prática, todavia, essa sanção pecuniária foi aplicada em raras oportunidades pelo TSE.⁶⁴

- Aportando o agravo de instrumento no TSE, valem as observações feitas para o julgamento do recurso especial⁶⁵, ou seja, poderá o relator, em decisão singular, dar-lhe ou negar-lhe provimento, com a particularidade de que, em caso positivo, passará ao exame do próprio especial sem que se determine a subida dos autos que permaneceram no TRE (Regimento Interno do TSE, art. 36, § 4º).

- Por tais razões, pontifica o TSE que *“a parte, ao contra-arrazoar o agravo de instrumento, deve, desde logo, ter em mente a possibilidade de a Corte passar de imediato ao julgamento do especial e enfrentar as alegações contidas no recurso especial.”* (ac. nº 2.213-MG, j. 27.3.2001, rel. Min. Fernando Neves, DJU 25.5.2001, p. 50).

2ª HIPÓTESE:

- No caso de denegação do recurso extraordinário pelo Presidente do TSE, valendo todas as lições da 1ª hipótese (CE, art. 282).

- Aqui existe a possibilidade de o Presidente do TSE retratar-se da decisão que negou seguimento ao REsp: “Reg. Int. TSE, art. 36, § 3o. Conclusos os autos ao presidente, este fará subir o recurso se mantiver o despacho recorrido, ou mandará pensá-los aos autos principais se o reformar.”

Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade:

- Agravo de Instrumento X Recurso inominado:

Não cabe agravo de instrumento ao TRE no caso em que caberia recurso inominado. O TRE-CE tinha entendimento pacífico de que se configura erro grosseiro, haja vista que não existe dúvida fundada acerca do recurso cabível. Pesquisa nos outros tribunais demonstra que há majoritariamente aplicação do princípio da fungibilidade.

- Agravo de Instrumento X Agravo Regimental:

Contra decisão do relator que nega seguimento a recurso especial, cabível é o agravo regimental (RITSE, art. 36, § 8º). O manejo de agravo de instrumento, na hipótese, configura erro grosseiro e inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade. (AR RO 1236/SE, julg. 29.9.2006, rel. José Gerardo Grossi).

Cabimento contra decisão interlocutória:

Contra decisão interlocutória em sede de ação de investigação judicial eleitoral não cabe agravo de instrumento (Ag. Reg. AI 5.459/RJ, julg. 27.9.2005, rel. Gilmar Ferreira Mendes, DJ 28.10.2005, p. 134).

⁶⁴ Colhe-se, na jurisprudência, um precedente em que foi aplicada a mencionada sanção: ac. nº 5.164-BA, j. 17.4.1979, rel. Min. Moreira Alves, DJU 27.4.1979.

⁶⁵ Cf. item 4.4.

RESOLUÇÃO Nº 21.477
(28 DE AGOSTO DE 2003)

Processo Administrativo nº 19.050 - Classe 19ª - Minas Gerais (Belo Horizonte)

Relator: Ministro Fernando Neves

Interessado: Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais

Dispõe sobre a formação do agravo de instrumento contra decisão que não admitir o processamento do recurso especial.

O TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL, usando das atribuições que lhe confere o art. 23, XVIII, do Código Eleitoral, resolve:

Art. 1º Na Justiça Eleitoral, a interposição de agravo de instrumento contra decisão que não admitir o processamento de recurso especial observará o disposto no art. 279 do Código Eleitoral.

Art. 2º Incumbe às partes indicar para traslado as peças indispensáveis à perfeita compreensão da controvérsia, devendo estar, entre elas, necessariamente, o acórdão recorrido e a petição do recurso especial, bem como a comprovação da interposição tempestiva.

Art. 3º Na formação do instrumento de agravo, o traslado das peças obrigatórias - a decisão recorrida e a certidão de intimação -, bem como daquelas indicadas pelas partes, é de responsabilidade das secretarias dos tribunais regionais, que se encarregarão de efetuar as cópias.

§ 1º As secretarias dos tribunais regionais eleitorais deverão certificar-se de que todas as peças foram devidamente trasladadas, cuidando para que também a autenticação do protocolo na petição de interposição do recurso esteja legível.

§ 2º As partes recolherão o valor referente às cópias das peças que indicarem, no prazo de dois dias da interposição do agravo ou da juntada das contra-razões, independentemente de intimação, juntando o comprovante aos autos, no mesmo prazo.

§ 3º Para os fins do parágrafo anterior, os tribunais manterão tabela de valores à disposição dos interessados, devendo as cópias ser cobradas pelo preço de custo.

§ 4º Os valores recebidos pelas cópias reprográficas, quando arrecadados no mesmo ano de exercício, retornarão ao orçamento do Tribunal e serão destinados ao pagamento dos equipamentos utilizados na reprografia; quando forem referentes ao exercício anterior, serão repassados ao Tesouro Nacional.

§ 5º As partes que desejarem poderão apresentar, no ato da interposição do agravo ou da resposta, as peças que deverão compor o instrumento, declarando o procurador a autenticidade delas.

§ 6º Não será admitida a complementação de instrumento deficiente perante o Tribunal Superior Eleitoral.

Art. 4º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 28 de agosto de 2003.

Ministro Sepúlveda Pertence, presidente - Ministro Fernando Neves, relator - Ministra Ellen Gracie - Ministro Barros Monteiro - Ministro Francisco Peçanha Martins - Ministro Luiz Carlos Madeira.

Publicada no DJU de 5.9.2003.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Art. 281. São irrecorríveis as decisões do Tribunal Superior, salvo as que declararem a invalidade de lei ou ato contrário à Constituição Federal e as denegatórias de habeas corpus ou mandado de segurança, das quais caberá recurso ordinário para o Supremo Tribunal Federal, interposto no prazo de 3 (três) dias.

§ 1º Juntada a petição nas 48 (quarenta e oito) horas seguintes, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que, no mesmo prazo, proferirá despacho fundamentado, admitindo ou não o recurso.

§ 2º Admitido o recurso, será aberta vista dos autos ao recorrido para que, dentro de 3 (três) dias, apresente as suas razões.

§ 3º Findo esse prazo, os autos serão remetidos ao Supremo Tribunal Federal.

Art. 282. Denegado o recurso, o recorrente poderá interpor, dentro de 3 (três) dias, agravo de instrumento, observado o disposto no artigo 279 e seus parágrafos, aplicada a multa a que se refere o § 6º pelo Supremo Tribunal Federal.

Cabimento: violação à Constituição e denegação de habeas corpus e mandado de segurança (CF, art. 121, par. 3º).

O prazo é de três dias. Nesse sentido, o prazo não foi alterado pela Lei 8.032/90, que disciplina os processos no STF e STJ e estabelece o prazo de 15 dias para o recurso extraordinário.

Juízo de admissibilidade bipartido.

Os demais requisitos são os mesmos do recurso especial.

“Não cabe recurso extraordinário contra decisão de Tribunal Regional Eleitoral. 2. Em face de normas específicas que regem esta Justiça Especializada, não se aplica a regra de interposição simultânea de recurso especial e extraordinário, como ocorre na Justiça Comum. 3. Hipótese em que não há como se aplicar o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que também interposto recurso especial contra o mesmo acórdão recorrido”AR AI 5117/RS, julg. 236.2005, rel. Caputo Bastos).

Súmula nº 72 do STF: No julgamento de questão constitucional, vinculada a decisão do TSE, não estão impedidos os ministros do STF que ali tenham funcionado no mesmo processo, ou no processo originário. A justificativa é que o STF só examina a questão constitucional.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

“CE, Art. 275. São admissíveis embargos de declaração:

I - quando há no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição;

II - quando for omitido ponto sobre que devia pronunciar-se o Tribunal.

§ 1º Os embargos serão opostos dentro em 3 (três) dias da data da publicação do acórdão, em petição dirigida ao relator, na qual será indicado o ponto obscuro, duvidoso, contraditório ou omissivo.

§ 2º O relator porá os embargos em Mesa para julgamento, na primeira sessão seguinte proferindo o seu voto.

§ 3º Vencido o relator, outro será designado para lavrar o acórdão.

§ 4º Os embargos de declaração suspendem o prazo para a interposição de outros recursos, salvo se manifestamente protelatórios e assim declarados na decisão que os rejeitar.”

Obscuridade significa falta de clareza no desenvolvimento das idéias que fundamentam a decisão (exposição confusa ou lacônica, falha de redação). Contradição é a justaposição de fundamentos antagônicos, seja com outros fundamentos, seja com a conclusão, seja com o relatório ou com a ementa (Marinoni).

Nos termos literais do CE, cabe no caso de dúvida (que não mais é hipótese de cabimento dos embargos no processo civil).

Segundo Adriano Soares, como o art. 275 fala em “acórdão” e “Tribunal” não cabem embargos declaratórios em face de decisão de juiz ou junta eleitoral à falta de previsão legal.

Não cabem embargos infringentes em matéria eleitoral, porque os Tribunais Eleitorais não são divididos em turmas ou seções. Mas o TSE tem conferido efeito infringente aos embargos de declaração no caso em que a integração do julgado leva necessariamente à modificação da decisão (p. ex.: omissão na apreciação do principal fundamento da defesa). Nesse caso, o Tribunal deve intimar o embargado para, se quiser, contra-arrazoar o recurso, a fim de preservar o princípio do contraditório.

O TSE já conheceu de embargos declaratórios opostos por terceiro, caso em que ele deve alegar algum dos vícios que justificam os embargos.

O prazo é de três dias contados da intimação da decisão. Exceção:

“1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que é de 24 horas o prazo para recurso contra sentença proferida em representação eleitoral, nos termos do art. 96, § 8º, da Lei das Eleições, não sendo aplicável o tríduo previsto no art. 258 do Código Eleitoral. Precedentes. 2. Esse prazo aplica-se, inclusive, na hipótese de embargos de declaração contra essa decisão, não incidindo a regra do art. 275, § 1º, do Código Eleitoral. Nesse sentido: Acórdão nº 15.763” (AR REsp 25421/TO, julg. 6.10.2005, rel. Caputo Bastos).

E na hipótese de interposição de embargos declaratórios contra a decisão regional, o prazo recursal seria interrompido ou apenas suspenso?

No processo civil, com o advento da Lei nº 8.950, de 13.12.1994, os declaratórios interrompem a fluência do prazo para a interposição de outros recursos (CPC, art. 538); vale dizer, após o julgamento dos embargos, o prazo recursal começa a correr novamente por inteiro.

O Código Eleitoral, por sua vez, em seu art. 275, § 4º, estabelece textualmente que os embargos declaratórios apenas suspendem o lapso recursal, ou seja, julgados esses, o prazo volta a fluir

computando-se o tempo já transcorrido.

Ocorre que o Tribunal Superior Eleitoral, interpretando o dispositivo em comento, confere-lhe aquele mesmo sentido do processo civil, entendendo, assim, que os declaratórios, em verdade, interrompem o prazo recursal.

Resumindo esse pensamento, vale transcrever trecho da ementa do seguinte julgado do TSE:

“Embargos declaratórios. Justiça Eleitoral. Efeito. Suspensão X interrupção. Na dicção da ilustrada maioria, em relação a qual guardo reservas, o teor do § 4º do artigo 275 do Código Eleitoral, embora contendo referência ao fenômeno da suspensão do prazo para recurso, encerra a interrupção, não sendo computados os dias transcorridos até a data em que protocolados. Tese eleita, confirmando antiga jurisprudência da Corte, pelo voto de desempate.” (ac. nº 12.071-PA, j. 8.8.1994, rel. Min. Marco Aurélio, pub. sessão).⁶⁶

Data venia, não quer nos parecer acertado semelhante exegese do texto legal, sob pena de configurar verdadeira e inadmissível interpretação *contra legem*.

Realmente, já se disse, o direito processual eleitoral socorre-se das disposições do processo civil estritamente nos casos de omissão, o que não ocorre na hipótese ora aventada, quando o art. 275, § 4º do Código Eleitoral acolhe expressamente o instituto da suspensão, instituto este, aliás, também presente em outros tipos de procedimentos.⁶⁷

Seja como for, a interrupção fica condicionada à tempestividade dos embargos declaratórios, ou seja, extemporâneos estes, não se interrompe o prazo para o recurso especial.⁶⁸

O efeito interruptivo vale não só para o embargante, mas também para o embargado. No caso em que esse recorreu antes dos embargos da parte ex adverso, uma vez julgados os embargos, reabre-se o prazo para a interposição do recurso.

Fungibilidade: embargos declaratórios X agravo regimental

“Os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática devem ser recebidos como agravo regimental” (ED RO 1320/BA, julg. 24.10.2006, rel. Carlos Ayres Britto). Creio que deve se distinguir: se o recorrente almeja integrar a decisão monocrática, caberiam os embargos; se quer alterar a decisão, cabe agravo regimental.

⁶⁶ No mesmo sentido: TSE, ac. nº 15.283-BA, j. 1.6.1999, rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 25.6.1999, p. 82.

⁶⁷ Conferir, p. ex., o art. 50 da Lei nº 9.099/95.

⁶⁸ Nesse sentido: TSE, ac. nº 12.319-SP, j. 2.10.1994, rel. Min. Jesus Costa Lima, pub. sessão.

CONSULTAS EM MATÉRIA ELEITORAL

A Justiça Eleitoral é dotada de competência excepcional, não encontrável em nenhum outro ramo do Poder Judiciário.

Previsão legal:

Código Eleitoral, Art. 23. Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior

XII - responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político;

Art. 30. Compete, ainda, privativamente, aos Tribunais Regionais:

VIII - responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas, em tese, por autoridade pública ou partido político;

Competência: somente o TRE e o TSE. O juiz eleitoral não possui competência consultiva. Em princípio, somente o que diferencia a competência é a legitimidade do consulente e não a matéria posta sob apreciação. Interessante porque é um dos poucos casos em que a legitimidade ativa define a competência.

Legitimidade:

Legitimidade para formular consulta no TSE: diretório nacional de partido político, Deputado Federal, Senador e Presidente da República.

Ilegitimidade de Presidente do TRE (PA 19368/SP, julg. 18.8.2005, rel. Min. Marco Aurélio).

Legitimidade para formular consulta no TRE: diretório estadual de partido, deputado estadual e governador. Interpretação restritiva não se tem admitido a legitimidade de autoridade municipal (prefeito ou vereador) e de diretório municipal de partido.

Cabimento: basicamente que o objeto consista em matéria eleitoral e que seja feita em tese.

Matéria eleitoral:

“A teor do disposto no inciso XII do artigo 23 do Código Eleitoral, a competência do Tribunal Superior Eleitoral para responder consulta está ligada ao envolvimento de tema eleitoral, sendo desinfluyente a regência, ou seja, se do próprio Código, de legislação esparsa ou da Constituição Federal.” (CTA 1153/DF, julg. 2.8.2005, rel. Marco Aurélio).

Em tese:

"A circunstância de poder identificar-se, pelos dados da consulta, a situação individual que, no momento, corresponda com exclusividade à hipótese formulada, não impede o seu conhecimento, salvo se a questão é objeto de litígio já manifestado e posto à decisão da Justiça Eleitoral". (Precedente: Consulta nº 706, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 1º.2.2002). (CTA 2237, de 8.6.2006).

Não se conhece de consulta formulada em termos muito amplos (CTA 1175/DF, julg. 4.10.2005, rel. Cesar Asfor Rocha).

Período:

Impossibilidade de resposta a consulta após o início do período eleitoral, o que ocorre com o início do prazo para as convenções partidárias – 10 de junho, nos termos do art. 8º da Lei 9.504/97 (AR CTA 1338, julg. 22.8.2006, rel. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira).

Efeitos da decisão:

“As resoluções da Justiça Eleitoral, originadas das consultas formuladas aos seus tribunais, possuem força normativa” (AR MS 3119/RJ, julg. 27.2.2003, rel. Barros Monteiro).

“MANDADO DE SEGURANCA CONTRA CONSULTA A TRE. DESCABIMENTO, DESDE

QUE A DECISAO PROFERIDA PELO ORGAO REGIONAL E MERO ATO DE ORIENTACAO SEM CARATER VINCULATIVO E SEM EFEITOS CONCRETOS (PRECEDENTES: ACS. NS. 11.124 E 11.245)” (MS 1253/DF, julg. 28.8.1990, rel. Romildo Bueno de Souza).

Não cabe ADIN. Exemplos: necessidade de desincompatibilização no caso de reeleição (ADIN 1805) e verticalização (ADIN 2626). No caso dos simuladores de urna eletrônica, o STF tem conhecido das ADIN's, embora para julgá-las improcedentes, salvo no caso da imputação de crime de desobediência (ADIN's 2280/RS, 2269/RN e 2283/RJ – interessante que as normas sequer são produzidas pelo TSE, mas pelos TRE's).

Não cabe recurso (AR MS 1263/MS, julg. 27.8.1990, rel. Celio Borja). De fato, essa excepcional espécie de competência de que é dotada a Justiça Eleitoral não pode ser exercida em termos concretos, senão por meio de respostas a indagações feitas, em tese, por autoridade pública ou partido político. Versando sobre conjeturas, não há que se cogitar, por conseguinte, de gravame causado ao consulente ou a qualquer outro interessado e que seja sanável pela via recursal.

Natureza da decisão: como a jurisdição é definida pela aplicação da lei no caso concreto e a consulta pressupõe que o caso seja apresentado em tese, é forçoso concluir que a atividade não pode ser considerada jurisdicional, mas sim administrativa. Outra característica da jurisdição é a “solução imperativa dos conflitos” (Dinamarca). Na consulta, não há decisão imperativa, nem sequer conflito.