



# Informativo TSE

Assessoria Especial (Asesp)

Ano XI – Nº 9

Brasília, 30 de março a 5 de abril de 2009

## SESSÃO ORDINÁRIA

**Agravo regimental. Ação cautelar. Conduta vedada. Eleição. Resultado. Desequilíbrio. Potencialidade. Demonstração. Necessidade. *Fumus boni juris*. Ausência. Efeito suspensivo. Impossibilidade. Matéria de fato. Prova. Reexame. Inadmissibilidade. Decisão agravada. Manutenção.**

Para a configuração da conduta vedada, é necessária a demonstração da potencialidade do fato em desequilibrar o resultado do pleito.

Inviável a atribuição de efeito suspensivo quando não demonstrada a plausibilidade jurídica do recurso especial.

O reexame de matéria fático-probatória é providência vedada nesta instância, por imposição das súmulas nº 7/STJ e nº 279/STF.

Mantém-se a decisão agravada, pelos seus próprios fundamentos, quando estes forem insuficientemente infirmados.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 3.227/AL, rel. Min. Eros Grau, em 31.3.2009.*

**Agravo regimental. Ação cautelar. *Fumus boni juris*. Liminar. Requisitos. Existência. Deferimento. Captação ilícita de sufrágio. Descaracterização. Lei das Eleições. Prazo recursal. Aplicação. AIJE. Abuso do poder econômico. Proclamação. Posterioridade. Cassação. Descabimento. Decisão agravada. Manutenção.**

A aferição da existência do *fumus boni juris*, consubstanciado na plausibilidade do direito alegado, compreende um juízo superficial de valor, o que não se confunde com o próprio julgamento do recurso interposto. Assim, o posicionamento do TSE, no sentido de evitar a alternância na chefia do Poder Executivo

antes de decisões definitivas, deve ser aplicado quando presentes os requisitos para a sua concessão.

A caracterização da captação de sufrágio exige a promessa ao eleitor de bem ou vantagem pessoal em troca de voto. Nesse sentido, promessas genéricas – como as de realização de obras de interesse coletivo – não são capazes de atrair a incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97.

A ação proposta somente com base na captação ilícita de sufrágio reclama o prazo recursal de vinte e quatro horas, conforme já decidido por esta Corte.

É assente o entendimento neste Tribunal de que, tratando-se de ação de investigação judicial eleitoral visando a apuração de prática de abuso do poder econômico, caso a procedência da ação ocorra após a proclamação dos eleitos, não será cabível a pena de cassação, mas a de inelegibilidade, nos termos do art. 22, XV, da LC nº 64/90.

Mantém-se a decisão agravada, pelos seus próprios fundamentos, quando estes forem insuficientemente infirmados.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 3.228/ES, rel. Min. Marcelo Ribeiro, em 26.3.2009.*

**Agravo regimental. Ação cautelar. Mandato eletivo. Perda. Apreciação. Justiça Eleitoral. Competência. Assembléia Legislativa. Presidência. Ato normativo. Infidelidade partidária. Suplente. Posse. Denegação. Impossibilidade. Princípio do juiz natural. Violação.**

A competência para apreciação de pedido de perda de mandato eletivo, por ato de infidelidade partidária, é da Justiça Eleitoral, conforme disciplinado pela Res.-TSE nº 22.610/2007, e nos termos do que se manifestou o STF.

O Informativo TSE, elaborado pela Assessoria Especial, contém resumos não oficiais de decisões do TSE ainda não publicadas e acórdãos já publicados no *Diário da Justiça Eletrônico*.

Disponível na página principal do TSE, no link **Publicações**: [www.tse.jus.br/internet/midia/informativo.htm](http://www.tse.jus.br/internet/midia/informativo.htm)

Ato de Presidência de Assembléia Legislativa que nega a suplente o direito à assunção ao cargo de deputado, sob o fundamento de infidelidade partidária, consubstancia usurpação da competência desta Justiça Especializada e ofensa à garantia de ser processado e julgado pela autoridade competente (art. 5º, LIII, CF/88). Nesse entendimento o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 3.233/SP, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 31.3.2009.*

**Eleições 2004. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Lei das Eleições. Prazo recursal. Aplicação.**

O prazo especial de 24 (vinte e quatro) horas a que alude o § 8º do art. 96 da Lei das Eleições se aplica a recurso interposto contra decisão de juiz auxiliar proferida em grau originário, bem como a embargos de declaração que venham a ser opostos na mesma instância.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 7.754/MS, rel. Min. Fernando Gonçalves, em 31.3.2009.*

**Eleições 2006. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Propaganda eleitoral. Muro. Pintura. Propriedade particular. Multa. Descabimento. Propaganda irregular. Inexistência. Remoção. Discussão. Irrelevância.**

Em relação às eleições de 2006, não é cabível a aplicação da multa prevista no § 8º do art. 39 da Lei nº 9.504/97 ao candidato que promova pintura em muro de propriedade particular, com área superior a quatro metros quadrados, pois tal engenho não pode ser equiparado a *outdoor* ante a falta de regulamentação específica.

Não havendo prática de propaganda irregular, é irrelevante discutir se a remoção do artefato, no prazo estabelecido na notificação judicial, elide, ou não, a aplicação da penalidade, pois a multa, de qualquer forma, é indevida.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 8.281/PA, rel. em substituição Min. Ricardo Lewandowski, em 19.3.2009.*

**Eleições 2008. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Propaganda eleitoral. Bens particulares. Outdoor. Caracterização. Multa. Aplicação. Cumulatividade. Decisão agravada. Fundamentos inatacados.**

Nos bens particulares, a retirada da propaganda que configura *outdoor* é uma das formas de punição ao

infrator, devendo ser aplicada juntamente com a pena de multa.

Os agravantes devem atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não se limitando a simplesmente reproduzir no agravo as razões do recurso (Súmula-STJ nº 182).

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 9.459/SP, rel. Min. Eros Grau, em 31.3.2009.*

**Eleições 2008. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Embargos de declaração. Inovação. Impossibilidade. Tribunal *a quo*. Juízo de admissibilidade. Tribunal *ad quem*. Vinculação. Inexistência. Matéria de fato. Prova. Reexame. Comitê eleitoral. Propaganda. Aferição. Dimensão. 4m<sup>2</sup>. Inadmissibilidade. Bens particulares. Restauração. Notificação. Multa. Inaplicabilidade. Dissídio jurisprudencial. Inocorrência.**

Os embargos de declaração não se prestam à inovação das razões recursais, não se considerando prequestionada matéria não suscitada nas contrarrazões do recurso eleitoral.

O juízo de admissibilidade realizado pelo Tribunal de origem não vincula o Tribunal *ad quem*.

Concluir diversamente do que eventualmente assentado pela Corte de origem, onde placas publicitárias, colocadas lado a lado, confirmaram efeito visual a superar o limite legal, implica o revolvimento de fatos e provas, vedado nesta instância especial por atrair a incidência das súmulas nº 279/STF e nº 7/STJ.

Nas eleições de 2008, não se admitem placas em comitês com dimensões superiores a 4m<sup>2</sup>, conforme evolução da jurisprudência do TSE.

Não se aplica a regra do § 1º do art. 37 da Lei nº 9.504/97 quando o caso concreto cuidar de bem particular.

O conhecimento do recurso especial interposto com esteio no dissídio pretoriano impõe ao recorrente o ônus de demonstrar a similitude fática entre os arrestos confrontados.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 10.514/SP, rel. Min. Felix Fischer, em 26.3.2009.*

**Agravo regimental. Mandado de segurança. Trânsito em julgado. Decisão recorrível. Descabimento. Ato coator. Membros. TRE. Competência. Decisão agravada. Fundamentos inatacados.**

Não cabe mandado de segurança contra decisão transitada em julgado ou passível de recurso (súmulas-STF nºs 267 e 268).

Compete aos tribunais regionais eleitorais o julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato de seus membros (art. 21, VI, da LC nº 35/79).

Nega-se provimento ao agravo quando não infirmados os fundamentos da decisão impugnada.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 4.183/GO, rel. Min. Marcelo Ribeiro, em 26.3.2009.*

**Eleições 2008. Agravo Regimental. Reclamação. Normas. Aplicação. Ausência. Recurso próprio. TRE. Competência.**

É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que ato de juiz eleitoral que deixe de aplicar, ou aplique mal, norma originada de resolução do TSE, está sujeito ao recurso próprio perante os tribunais regionais eleitorais.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental na Reclamação nº 592/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, em 26.3.2009.*

**Agravo regimental. Recurso especial. Embargos de declaração. Interposição. Necessidade.**

As jurisprudências do STJ e deste Tribunal têm compreendido que, em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, cabe à parte inconformada opor embargos de declaração, suscitando o debate da matéria, e, caso rejeitados, apontar violação do art. 535 do CPC quando da interposição na via especial, de modo a permitir a análise. (STJ: Resp nº 931.977/RS, rel. Min. Castro Meira, *DJE* de 18.12.2008. TSE: AgRREspe nº 32.576/SP, rel. Min. Fernando Gonçalves, *DJ* de 19.11.2008).

No caso, o Tribunal *a quo* não se manifestou a respeito do alegado cerceamento de defesa, o que faria incumbir ao agravante, portanto, a oposição de embargos de declaração a fim de sanar eventual omissão da Corte Regional.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 32.676/MG, rel. Min. Felix Fischer, em 26.3.2009.*

**Eleições 2006. Agravos regimentais. RCED. Desistência. Pedido. Extinção do processo sem resolução do mérito. Matéria. Ordem pública. Impossibilidade. Agravantes. Interesse recursal. Ausência. Ministério Público Eleitoral. Legitimidade ativa. Possibilidade.**

Em recurso contra expedição de diploma, a desistência manifestada pelo recorrente não implica extinção do feito sem resolução do mérito, tendo em vista a natureza eminentemente pública da matéria.

Não há interesse recursal antes que seja proferida decisão que contrarie interesse jurídico do recorrente. Na espécie, a decisão agravada não assentou ser indispensável que o *Parquet* assuma o polo ativo para que este RCED tenha prosseguimento, mesmo porque o Ministério Público Eleitoral ainda não se pronunciou

a respeito do seu interesse em assumir a titularidade da ação. Assim, neste ponto, falta interesse recursal aos agravantes.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental de Belivaldo Chagas Silva. Unânime. *Agravo Regimental no Recurso contra Expedição de Diploma nº 661/SE, rel. Min. Felix Fischer em 31.3.2009.*

**Embargos de declaração. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Prestação de contas. Recurso. Matéria administrativa. Inadmissibilidade. Razões. Reiteração. Impossibilidade.**

Não se admite a jurisdicinalização do debate, mediante a interposição de recurso para o TSE, quando a matéria tratada no acórdão do TRE for de natureza administrativa.

A rediscussão de matéria já decidida não se enquadra no cabimento dos embargos declaratórios.

Nesse entendimento, o Tribunal rejeitou os embargos de declaração. Unânime.

*Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 7.147/MG, rel. em substituição Min. Ricardo Lewandowski, em 17.3.2009.*

**Habeas corpus. Processo penal. Juiz. Arguição de suspeição. Nulidade. Denúncia. Recebimento.**

O acolhimento de denúncia por juiz suspeito gera nulidade desde o seu recebimento.

Nesse entendimento, o Tribunal concedeu a ordem. Unânime.

*Habeas Corpus nº 618/RO, rel. Min. Eros Grau, em 31.3.2009.*

**Habeas corpus. Ação penal. Materialidade. Autoria. Indício. Suspensão do processo. Impossibilidade. Dolo específico. Existência. Aferição. Descabimento.**

Caso na denúncia sejam narrados fatos que evidenciem indícios de materialidade e autoria dos delitos imputados ao paciente, não há como se acolher o pleito de suspensão do curso da ação penal.

Não é cabível, na via estreita do *habeas corpus*, o exame da existência ou não de dolo específico da conduta supostamente delituosa, questão que será oportunamente esclarecida com a instrução do feito e analisada por ocasião do julgamento pelo TRE.

Nesse entendimento, o Tribunal denegou o *habeas corpus*. Unânime.

*Habeas Corpus nº 636/CE, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 26.3.2009.*

**Recurso especial. Representação. Captação ilícita de sufrágio. Lei das Eleições. Prazo recursal. Aplicação.**

Conforme reiterada jurisprudência desta Corte, o prazo para recurso contra decisão de juízo eleitoral em representação por captação ilícita de sufrágio é de 24 horas, não se aplicando o de 3 dias previsto no art. 258 do CE. Nesse sentido, não obstante a parte final do

art. 41-A da Lei das Eleições estabelecer que deva ser observado o procedimento previsto no art. 22 da LC nº 64/90, essa disposição é aplicada apenas ao rito. Nesse entendimento, o Tribunal rejeitou a preliminar de intempestividade e deu provimento ao recurso. Unânime.

*Recurso Especial Eleitoral nº 35.092/MG, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 31.3.2009.*

**Recurso especial. Registro de candidatura. Eleição suplementar. Processo eleitoral. Reabertura. Desincompatibilização. Prazo. Redução. Possibilidade.**

O prazo de desincompatibilização para candidato que não participou do pleito anulado é de 24 horas, contadas da escolha em convenção.

A jurisprudência do TSE é no sentido de que, na renovação do pleito, reabre-se todo o processo eleitoral, sendo possível a mitigação dos prazos de desincompatibilização, não havendo falar em violação da LC nº 64/90.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao recurso. Unânime

*Recurso Especial Eleitoral nº 35.254/TO, rel. Min. Fernando Gonçalves, em 31.3.2009.*

**Recurso ordinário. AIJE. Meios de comunicação. Rádio. Comunicador. Eleição. Resultado. Desequilíbrio. Potencialidade. Demonstração. Necessidade.**

Para a procedência da investigação judicial, fundada em uso indevido de meio de comunicação social, exige-se a demonstração da potencialidade do ato em influir no resultado do pleito. Nesse sentido, não se evidencia a indispensável potencialidade no que concerne à veiculação de programa de rádio, em algumas oportunidades, ocorridas 14 meses antes do pleito, em que o apresentador tenha feito menção à candidatura e enaltecido qualidades pessoais e parlamentares.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao recurso. Unânime.

*Recurso Ordinário nº 1.363/SE, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 26.3.2009.*

**Eleições 2006. Recurso ordinário. Candidata. Instituição particular. Assistência social. Cargo de direção. Manutenção. Fins eleitorais. Ausência. Abuso do poder econômico. Descaracterização.**

Não comprovada a finalidade eleitoral, permite-se a direção de núcleo assistencial de natureza privada por candidato. Ausente, assim, o suposto abuso do poder econômico e político previsto no art. 22 da LC nº 64/90. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao recurso. Unânime.

*Recurso Ordinário nº 1.465/RJ, rel. Min. Eros Grau, em 31.3.2009.*

**Consulta. Questão *sub judice*. Análise. Impossibilidade. Caso concreto. Pronunciamento. Antecipação. Caracterização.**

Não há como enfrentar questionamentos formulados pelo conselheiro a respeito de questão litigiosa submetida à Justiça Eleitoral, porquanto eventual resposta implicaria pronunciamento sobre caso concreto ou mesmo prejulgamento acerca da matéria *sub judice*.

Nesse entendimento, o Tribunal não conheceu da consulta. Unânime.

*Consulta nº 1.685/DF, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 26.3.2009.*

**Lista tríplice. Regularidade. Encaminhamento.**

Atendidas as exigências legais, defere-se o encaminhamento ao Poder Executivo, para fins de nomeação, da lista tríplice contendo os nomes dos Drs. Eduardo Henrique Miguéis Jacob, Décio José Tessaro e João Celestino Corrêa da Costa Neto, candidatos ao cargo de juiz efetivo, classe jurista, nos termos do § 5º do art. 25 do CE.

Nesse entendimento, o Tribunal determinou o encaminhamento da lista tríplice ao Poder Executivo. Unânime.

*Lista Tríplice nº 571/MT, rel. Min. Fernando Gonçalves, em 31.3.2009.*

**Petição. Prestação de contas. PSL. Exercício 2005. Irregularidade sanável. Aprovação. Ressalva.**

Uma vez sanadas as irregularidades apontadas, impõe-se a aprovação, com ressalvas, da prestação de contas do Partido Social Liberal (PSL), referente ao exercício financeiro de 2005.

Nesse entendimento, o Tribunal aprovou a prestação de contas do PSL. Unânime.

*Petição nº 1.846/DF, rel. Min. Fernando Gonçalves, em 26.3.2009.*

**Processo Administrativo. PSDB. Pedido. Cadastro eleitoral. Acesso. Impossibilidade.**

O art. 29 da Res.-TSE nº 21.538/2003, que autoriza o fornecimento de informações do cadastro eleitoral, é restrito ao próprio eleitor, às autoridades judiciárias,

ao Ministério Público e às entidades autorizadas pelo TSE, desde que exista reciprocidade de interesses, de modo a possibilitar a troca de informações relevantes para ambos os órgãos.

Hipótese em que não há como acolher a pretensão do partido político de que seja possibilitado o acesso ao

cadastro nacional de eleitores, mesmo no que se refere exclusivamente aos dados de seus filiados.

Nesse entendimento, o Tribunal indeferiu o pedido. Unânime.

*Processo Administrativo nº 20.177/DF, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 26.3.2009.*

## PUBLICADOS NO DJE

### Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 3.171/GO

**Relator: Ministro Felix Fischer**

**Ementa:** Agravo regimental. Ação cautelar. Concessão de efeito suspensivo a recurso especial eleitoral pendente de admissão. Excepcionalidade da medida. Ausência de possibilidade de êxito do recurso especial. Inexistência de violação ao princípio da instrumentalidade das formas. Desprovimento.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal pontua o descabimento de recurso extraordinário contra acórdão que verse sobre concessão ou denegação de medida liminar, entendimento, aliás, consolidado na Súmula nº 735 da Corte Suprema, ditando que "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar". (STF, AIAGR 605.933/RS, 2ª Turma, rel. Min. Joaquim Barbosa, *DJE* de 5.2.2009; STF, ACAgR 1.745/MG, 2ª Turma, rel. Min. Cezar Peluso, *DJE* de 5.2.2009.)

2. Não viola o princípio da instrumentalidade das formas o entendimento de que não cabe recurso especial contra acórdão que julga agravo regimental de decisão definidora ou denegatória de liminar, já que o escopo dos recursos de natureza extraordinária, conforme a mais abalizada doutrina, é de assegurar a inteireza positiva, a validade, a autoridade e a uniformidade da interpretação da legislação federal, infraconstitucional ou constitucional, dadas as peculiaridades do ordenamento jurídico-constitucional pautado na forma federativa de Estado.

3. *In casu*, não foi demonstrada a possibilidade de êxito do recurso especial, já que, no referente à alegação de ofensa ao art. 800 do CPC, não ficou configurada a aventureira falta de demonstração, pelo Tribunal a quo de ocorrência de *fumus boni iuris* para que mantivesse o deferimento da liminar concedida naquela Corte.

4. Agravo regimental desprovido.

**DJE de 31.3.2009.**

### Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 3.221/SC

**Relator: Ministro Felix Fischer**

**Ementa:** Agravo regimental. Ação cautelar. Efeito suspensivo a recurso especial. Cópia da certidão de publicação do acórdão recorrido. Ausência. Instrução deficiente. Supressão da deficiência. Impossibilidade.

1. Sendo a cópia da certidão de publicação do acórdão recorrido peça indispensável à instrução da ação

cautelar que visa a emprestar efeito suspensivo a recurso especial, não se admite que a parte supra essa ausência somente por ocasião do agravo regimental. Precedentes do c. STJ. (AgRg na AC nº 2.433/PI, rel. Min. Caputo Bastos, *DJ* de 18.8.2008, AgRg na AC nº 2.340/AM, de minha relatoria, *DJ* de 6.6.2008).

2. Ademais, em princípio, ressalvando meu entendimento pessoal, este c. Tribunal Superior Eleitoral decidiu, no julgamento dos recursos ordinários nº 1.596 e nº 1.362, sessão de 12.2.2009, que será imediata a execução do julgado nas ações que apurem a prática de captação ilícita de sufrágio prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/97.

3. Agravo regimental desprovido.

**DJE de 31.3.2009.**

### Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 9.662/SP

**Relator: Ministro Eros Grau**

**Ementa:** Agravo regimental. Agravo de instrumento. Eleições 2008. Propaganda eleitoral. Multa. Reiteração dos argumentos apresentados no recurso. Não provimento.

1. A remoção e a restauração não afastam a multa por propaganda irregular quando realizada em bem de domínio privado. Precedentes.

2. Os agravantes devem atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não se limitando a reproduzir no agravo as razões do recurso.

3. Decisão agravada que se mantém pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

**DJE de 2.4.2009.**

### Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 10.179/SP

**Relator: Ministro Arnaldo Versiani**

**Ementa:** Representação. Pintura em muro. Bem particular.

1. Para rever o entendimento da Corte de origem, que assentou – ante as circunstâncias do caso – o prévio conhecimento da propaganda eleitoral irregular, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 279 do egrégio Supremo Tribunal Federal.

2. Por se tratar de propaganda em bem particular, não se aplica a regra do § 1º do art. 37 da Lei nº 9.504/97, que estabelece a não incidência de multa ante a retirada de propaganda veiculada especificamente em bem público.

Agravo regimental a que se nega provimento.

**DJE de 30.3.2009.**

#### **Agravo Regimental na Petição nº 2.975/DF**

**Relator: Ministro Arnaldo Versiani**

**Ementa:** Agravo regimental. Petição. Diplomação. Cargo eletivo. Advogado. Inscrição OAB. Suspensão. 1. O fato de o subscritor do pedido estar com sua inscrição suspensa e, consequentemente, impedido de exercer a atividade advocatícia, evidencia a irregularidade na representação processual.

2. A pretensão formulada pelo agravante, objetivando sua diplomação ao cargo de deputado federal, além de se evidenciar manifestamente inadmissível, já foi devidamente analisada pelo Tribunal em outro processo (Agravo Regimental na Reclamação nº 569).

Agravo regimental a que se nega provimento.

**DJE de 3.4.2009.**

#### **Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 35.226/AL**

**Relator: Ministro Arnaldo Versiani**

**Ementa:** Registro. Substituição. Candidato. Rito. Descumprimento.

1. Não é possível que o juízo eleitoral, no mesmo dia da publicação do edital para ciência do pedido de registro de candidato substituto, já profira decisão, porquanto se evidencia descumprimento do rito estabelecido na Lei Complementar nº 64/90.

2. No caso, afigura-se correta a decisão do Tribunal Regional Eleitoral que anulou a sentença e determinou a reabertura do prazo para eventuais impugnações ao pedido de registro.

Agravo regimental a que se nega provimento.

**DJE de 30.3.2009.**

#### **Embargos de Declaração no Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 339/CE**

**Relator: Ministro Felix Fischer**

**Ementa:** Embargos de declaração. Agravo regimental. Ação rescisória. Intempestividade. Não conhecimento.

1. "Não se conhece de recurso interposto antes da publicação do acórdão recorrido, bem como sem ratificação, se o recorrente não comprova o conhecimento anterior das razões de decidir." (EDAgRAR nº 292/RJ, rel. Min. Fernando Gonçalves, *DJE* de 21.11.2008). No mesmo sentido: AgRREspe nº 19.952/SP, rel. Min. Eros Grau, *DJ* de 19.8.2008; EDAgRAI nº 4.611, rel. Min. Carlos Ayres Britto, *DJ* de 7.12.2007.

2. Na espécie, os embargos de declaração foram opostos em 15.12.2008 e a publicação da decisão

embargada ocorreu em 19.2.2009 no *Diário de Justiça Eletrônico*, não havendo demonstração de prévia ciência do embargante ou a posterior ratificação do apelo.

3. Embargos de declaração não conhecidos.

**DJE de 1º.4.2009.**

#### **Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 9.150/DF**

**Relator: Ministro Eros Grau**

**Ementa:** Embargos de declaração. Ausência. Omissão. Reiteração das razões do agravo regimental. Prestação de contas. Eleições 2006. Natureza administrativa. Embargos rejeitados.

1. Não se admite a jurisdicionalização do debate, mediante a interposição de recurso para o TSE, quando a matéria tratada no acórdão do TRE for de natureza administrativa. Precedentes.

2. A rediscussão de matéria já decidida não se enquadra no cabimento dos embargos declaratórios. Precedentes.

3. Embargos rejeitados.

**DJE de 2.4.2009.**

#### **Mandado de Segurança nº 3.738/DF**

**Relator: Ministro Joaquim Barbosa**

**Ementa:** Mandado de segurança. Propaganda eleitoral na Internet. Res.-TSE nº 22.718/2008. 1. Preliminares de inadequação da via eleita e de constitucionalidade da resolução rejeitadas. 2. Mérito. Concessão parcial da segurança para incluir o partido político como legitimado para veicular propaganda de seus candidatos na Internet.

Preliminar de não cabimento deste mandado de segurança rejeitada, ante a reiterada jurisprudência do TSE e do STF que admite o uso da ação mandamental na hipótese.

Preliminar de constitucionalidade da resolução não acolhida. Não há disposição constitucional ou legal que discipline o uso de propaganda eleitoral na Internet. O TSE exerceu o poder regulamentar nos limites previstos no Código Eleitoral e na Lei das Eleições.

Mérito. Concessão parcial da segurança para incluir no art. 18 da Res.-TSE nº 22.718 o partido político como legitimado para realizar a propaganda eleitoral de seus candidatos na Internet.

**DJE de 31.3.2009.**

#### **Recurso contra Expedição de Diploma nº 665/RS**

**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro**

**Ementa:** Recurso contra expedição de diploma. Eleições 2006. Deputado estadual. Candidato a deputado federal. Manutenção de albergues. Assistência gratuita. Captação de sufrágio. Abuso do poder econômico. Descaracterização. Pedido de votos. Prova. Ausência. Recurso desprovido.

1. A caracterização da captação ilícita de sufrágio exige a prova de que a conduta fora condicionada ao voto do eleitor, o que não ficou provado no caso dos autos.
2. O abuso do poder econômico decorrente da manutenção de albergues pelo recorrido não ficou configurado, tendo em vista não haver prova nos autos de que as benesses tinham finalidade eleitoreira.
3. Negado provimento ao recurso contra expedição de diploma.

**DJE de 1º.4.2009.**

**Recurso Ordinário nº 1.369/RS**

**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro**

**Ementa:** Recurso ordinário. Eleições 2006. Representação (art. 41-A da Lei nº 9.504/97). Competência. Juiz auxiliar. Decadência. Não ocorrência. Deputado. Cassação. Manutenção de albergues. Assistência gratuita. Captação de sufrágio. Descaracterização. Pedido de votos. Prova. Ausência. Recurso provido.

1. O juiz auxiliar é competente para o julgamento das representações fundadas na Lei nº 9.504/97.
2. O prazo limite para o ajuizamento da representação, com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, é a data da diplomação.
3. A caracterização da captação ilícita de sufrágio exige a prova de que a conduta fora praticada em troca do voto.
4. No caso dos autos, não há prova cabal de que o oferecimento da hospedagem gratuita era feito dessa forma.
5. Recurso provido para afastar as penas de cassação e de multa.

**DJE de 1º.4.2009.**

**Recurso Ordinário nº 1.498/ES**

**Relator: Ministro Arnaldo Versiani**

**Ementa:** Representação. Art. 30-A da Lei nº 9.504/97. Candidato. Illegitimidade ativa.

1. Se o feito versa sobre inelegibilidade, ou envolve eventual possibilidade de cassação de diploma ou mandato atinente a eleições federais ou estaduais, a hipótese recursal contra a decisão dos tribunais regionais eleitorais é sempre de recurso ordinário, seja o acórdão regional pela procedência ou improcedência do pedido, ou mesmo que se tenha acolhido preliminar com a consequente extinção do processo.

2. O art. 30-A da Lei nº 9.504/97 estabelece legitimidade para a propositura de representação prevista nessa disposição legal apenas a partido político e coligação, não se referindo, portanto, a candidato.

3. O § 1º do art. 30-A da Lei das Eleições – ao dispor que, para a apuração das condutas, será observado o procedimento do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90 – refere-se, tão-somente, ao rito, não afastando, portanto, a regra de legitimidade específica, expressamente estabelecida no *caput* do mencionado artigo.

Recurso ordinário desprovido.

**DJE de 3.4.2009.**

**Resolução nº 23.015, de 17.2.2009**

**Petição nº 2.856/DF**

**Relator: Ministro Eros Grau**

**Ementa:** Partido Republicano Brasileiro (PRB). Solicitação. Vício identificado nos recibos eleitorais.

1. “Erros formais e materiais não implicam a desaprovação das contas e a aplicação de sanção a candidato ou partido político”. Artigo 39 da Res.-TSE nº 22.715/08.

Determina-se que o (PRB) preste esclarecimentos, observado o disposto no § 4º art. 30 da Lei nº 9.504/97.

**DJE de 3.4.2009.**

**Resolução nº 23.018, de 10.3.2009**

**Consulta nº 1.674/DF**

**Relator: Ministro Eros Grau**

**Ementa:** Consulta. Partido da Social Democracia Brasileira. Fundo Partidário.

1. Questão (a), positiva. A responsabilidade pela observância do limite de 20% é do diretório nacional do partido, vez que quem recebe o Fundo Partidário é o partido como um todo. Res.-TSE nº 22.644.
2. No que diz respeito à questão “b”, o limite de 20% com despesas de pessoal deve ser calculado sobre o valor total da cota do Fundo Partidário.
3. Questão (c), positiva, em razão do disposto no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.096/95.
4. Questão (d), positiva, vez que no limite de vinte por cento devem estar contidas todas as despesas relacionadas a pessoal.
5. Questão (e), positiva, com fundamento no disposto no art. 8º, § 2º, da Res. nº 21.841, alterado pela Res. nº 22.655.

**DJE de 2.4.2009.**

## DESTAQUE

**Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 3.171/GO**

**Relator: Ministro Felix Fischer**

**Agravo regimental. Ação cautelar. Concessão de efeito suspensivo a recurso especial eleitoral pendente de admissão.**

**Excepcionalidade da medida. Ausência de possibilidade de êxito do recurso especial. Inexistência de violação ao princípio da instrumentalidade das formas. Desprovimento.**

**1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal pontua o descabimento de recurso extraordinário contra acórdão que verse sobre concessão ou denegação de medida liminar, entendimento, aliás, consolidado na Súmula nº 735 da Corte Suprema, ditando que “Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar”. (STF, AIAgR nº 605.933/RS, 2ª Turma, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJE de 5.2.2009; STF, ACAgR nº 1.745/MG, 2ª Turma, rel. Min. Cesar Peluso, DJE de 5.2.2009.)**

**2. Não viola o princípio da instrumentalidade das formas o entendimento de que não cabe recurso especial contra acórdão que julga agravo regimental de decisão definidora ou denegatória de liminar, já que o escopo dos recursos de natureza extraordinária, conforme a mais abalizada doutrina, é de assegurar a integreza positiva, a validade, a autoridade e a uniformidade da interpretação da legislação federal, infraconstitucional ou constitucional, dadas as peculiaridades do ordenamento jurídico-constitucional pautado na forma federativa de Estado.**

**3. In casu, não foi demonstrada a possibilidade de êxito do recurso especial, já que, no referente à alegação de ofensa ao art. 800 do CPC, não ficou configurada a aventureira falta de demonstração, pelo Tribunal a quo de ocorrência de *fumus boni iuris* para que mantivesse o deferimento da liminar concedida naquela Corte.**

#### **4. Agravo regimental desprovido.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desaprovar o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 5 de março de 2009.

Ministro CARLOS AYRES BRITTO, presidente – Ministro FELIX FISCHER, relator.

### **RELATÓRIO**

O SENHOR MINISTRO FELIX FISCHER: Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental (fls. 641-651) interposto por Paulo Nascimento de Souza contra decisão (fls. 614-620) que revogou a liminar anteriormente deferida, que havia atribuído efeito suspensivo a recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Goiás, e negou seguimento à própria ação cautelar.

A razão que embasou a decisão agravada foi, essencialmente, o fato de, segundo a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, não caber a interposição de recurso especial contra acórdão de agravo regimental de decisão que indefere ou concede medida liminar.

Além disso, foi ressaltado na decisão ora agravada que, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de

Justiça, não cabe, em recurso especial interposto de acórdão proferido em ação cautelar, o debate acerca dos requisitos autorizadores para a sua concessão, já que tal proceder demandaria o reexame de matéria fática dos autos, inviabilizado pela Súmula-STJ nº 7, e, de igual maneira, não caberia o exame do mérito propriamente dito do direito pleiteado, já que a respeito dele não existiria o pronunciamento definitivo exigido para a interposição do recurso especial.

Contra a mencionada decisão, o agravante alega, em síntese, que:

- a) a Súmula nº 735 do STF “(...) não se revela aplicável ao processo eleitoral, que, tendo em vista a extrema perecibilidade do direito tutelado, exige muito maior presteza e flexibilidade na prestação da tutela recursal extraordinária, presente, especialmente, a forte influência política a que submetidas as cortes regionais eleitorais” (fl. 643);
- b) o TSE possui julgados os quais, em sentido contrário à decisão agravada, admitem o cabimento de cautelar preparatória a recurso especial que nem sequer foi interposto, utilizando-se do poder geral de cautela, que só deve encontrar obstáculos se expressamente previstos no ordenamento jurídico;
- c) “(...) ao contrário do que pareceu ao ilustre ministro relator, a verificação dos requisitos necessários à concessão da liminar ora requerida não demanda o reexame de fatos e provas no caso concreto, bastando a leitura dos acórdãos recorrido para se verificar que a Corte Regional adota providência cautelar sem demonstração da plausibilidade dos respectivos recursos ordinários, assim violando frontalmente o art. 800 do Código de Processo Civil” (fl. 645);
- d) “daí não assistir razão à r. decisão agravada, *data maxima venia*, também quando invoca entendimento segundo o qual ‘não cabe, em recurso especial interposto contra decisão relativa à ação cautelar ou antecipação de tutela, o exame do mérito da controvérsia’, de vez que o que se sustenta é apenas que não houve demonstração, ainda que perfunctoria, da fumaça do bom direito para a concessão da providência cautelar, que assim se deu com ofensa direita ao art. 800 do CPC, nomeadamente por deixar de observar os pressupostos por ele exigidos” (fl. 646);
- e) “como se vê claramente a partir destes trechos, o fundamento das vv. decisões regionais não é a plausibilidade dos recursos a que conferiram efeito suspensivo, mas ‘o princípio do direito à revisão dos julgados’ e a definição da ‘situação mais adequada para proteger o direito das partes e, por enquanto, a vontade popular advinda das urnas’, de vez que a questão principal em discussão – a

existência ou não de ofensa à coisa julgada – foi relegada a momento posterior em nome do direito das partes ao duplo grau de jurisdição e do respeito à soberania do voto (...)" (fl. 649);

f) "(...) o fato é que, na espécie, jamais se recomendaria o afastamento do agravante do cargo no qual fora empossado por força da liminar revogada, seja porque, tratando-se de processo de registro, é iminente a solução final da lide, seja por ser evidente a possibilidade de reversão do entendimento regional, ante a sua manifesta teratologia" (fl. 651).

Pugna, assim, pelo recebimento do presente agravo regimental no efeito suspensivo, pela reconsideração da decisão agravada ou, subsidiariamente, pelo provimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO FELIX FISCHER (relator): Senhor Presidente, este recurso não merece prosperar. Conforme ressaltei na r. decisão ora agravada, o STF e o STJ rechaçam expressamente o cabimento de recurso de natureza extraordinária, como o é o recurso especial, interposto de acórdãos que apreciam agravo regimental de decisão que deferiu ou denegou liminar ou antecipação de tutela.

Salientei, ainda, em adição ao entendimento consolidado na Súmula nº 735 do STF, que, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no recurso especial interposto de decisão que verse sobre provimento cautelar, somente é cabível o eventual exame da alegação de ofensa a dispositivos legais que disciplinem tais medidas, notadamente quando expressamente autorizem ou vedem a concessão da medida antecipatória pleiteada.

Os óbices verificados na decisão ora agravada ao cabimento do recurso especial ao qual, por meio desta ação cautelar, visa-se emprestar efeito suspensivo, foram dois, quais sejam: **a)** o fato de ter sido interposto de acórdão que apreciou agravo regimental de decisão definidora de medida liminar; e **b)** a circunstância de não ter sido considerado violado dispositivo que expressamente vede ou autorize a concessão de liminar em casos tais quais os dos autos.

Neste ponto, importante, pois, retificar a decisão agravada quanto ao segundo de seus fundamentos, pois, de fato, o STJ admite o recurso especial quando nele alegue violação a dispositivo que meramente discipline a concessão de medidas cautelares ou de antecipação de tutela.

Mostra-se, pois, oportuna a reiteração do fundamento da decisão ora agravada, apenas com a ressalva antes mencionada quanto à conclusão relativa ao fato de que o recurso especial admite a alegação de ofensa aos dispositivos que disciplinem a concessão de medidas

cautelares ou de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 614-620):

"*O fumus boni juris* nas ações cautelares propostas com o objetivo de conferir efeito suspensivo a recursos não dotados desse efeito traduz-se na probabilidade de êxito do próprio recurso.

Tal circunstância não se encontra presente no caso dos autos. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal pontua o descabimento de recurso extraordinário contra acórdão que, em qualquer ação, verse sobre a concessão ou denegação de medida liminar, entendimento, aliás, consolidado na Súmula nº 735 da Corte Suprema, que dita que "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar".

Cito, ainda, a respeito, os seguintes julgados:

"*A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de não ser cabível recurso extraordinário contra decisão que concede ou denega medida cautelar ou provimento liminar*, pois a verificação da existência dos requisitos para sua concessão, além de se situar na esfera de avaliação subjetiva do magistrado, não é manifestação conclusiva de sua procedência para ocorrer a hipótese de cabimento do recurso extraordinário pela letra a do inciso III do art. 102 da Constituição. Agravo regimental a que se nega provimento." (G. n.)

(STF, AIAgR nº 605.933/RS, 2ª Turma, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJE de 5.2.2009)

"Recurso. Extraordinário. Retido. Inadmissibilidade. Interposição contra decisão que defere medida liminar. Antecipação de tutela. Desobstrução impossível. Ação cautelar julgada improcedente. Agravo regimental improvido. Interpretação do art. 542, § 3º, do CPC. Aplicação da Súmula nº 735. Precedentes. O disposto no art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil, não pode ser interpretado de modo absoluto, mas não autoriza interposição de recurso extraordinário contra decisão que defere medida liminar." (G. n.)

(STF, ACAgR nº 1.745/MG, 2ª Turma, rel. Min. Cesar Peluso, DJE de 5.2.2009.)

"1. Recurso. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Falta de prequestionamento. Comprovação de que a discussão da matéria constitucional foi adequadamente provocada. Decisão agravada. Reconsideração. Demonstrada a existência do prequestionamento, deve ser reapreciado o recurso. 2. Recurso. Extraordinário. Inadmissibilidade. Acórdão recorrido que deu provimento a agravo de instrumento para indeferir liminar, reformando decisão que deferira liminar na ação cautelar originária para autorizar a parte agravante 'a

participar com seus animais, de todos os eventos da raça mangalarga marchador'. *Aplicação da Súmula nº 735. Agravo improvido. Não cabe recurso extraordinário contra decisão que defere ou indefere medida cautelar.* 3. Recurso. Extraordinário. Inadmissibilidade. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte."

(AIAgR nº 552.178/MG, 2ª Turma, rel. Min. Cezar Peluso, DJE de 27.11.2008.)

"Agravio regimental no recurso extraordinário. Ação cautelar. Não-cabimento. A jurisprudência do Supremo é pacífica quanto ao não-cabimento de recurso extraordinário contra acórdão prolatado em sede de ação cautelar [Súmula nº 735]. Agravo regimental a que se nega provimento."

(REAgR nº 588.813/RJ, 2ª Turma, rel. Min. Eros Grau, DJE de 16.10.2008.)

"RE: cabimento: decisão cautelar, desde que definitiva: consequente inadmissibilidade contra acórdão que, em agravo, confirma liminar, a qual, podendo ser revogada a qualquer tempo pela instância a qua, é insusceptível de ensejar o cabimento de recurso extraordinário, não por ser interlocutória, mas sim por não ser definitiva."

(RE nº 263.038/PE, 1ª Turma, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 28.4.2000.)

Destaco, do último dos julgados citados, a fundamentação de tal entendimento, assim redigida nas palavras do e. Ministro Sepúlveda Pertence:

"Cuida-se, porém, de admissibilidade subordinada – como resulta da inviável jurisprudência de priscas eras e dos mestres recordados – à eficácia preclusiva da interlocutória relativamente à questão federal, constitucional ou ordinária, da qual se cogite. *Ao contrário, se a puder rever a instância a qua no mesmo processo em que proferida – seja ele de que natureza for – dela já não caberá recurso extraordinário, nem recurso especial, não porque seja interlocutória, mas por não ser definitiva.*

É o que se dá na espécie, na qual – não obstante o tom peremptório com que o enuncia a decisão recorrida – a afirmação sobre a plausibilidade da pretensão de mérito será sempre um juízo de deliberação essencialmente provisório e, por isso, revogável, quer no processo definitivo a ser instaurado, quer mesmo no processo cautelar."

Portanto, nos termos da jurisprudência da excelsa Corte, não cabe recurso especial ou

extraordinário contra acórdão proferido em agravo regimental contra decisão que defere ou denega liminar em qualquer ação ou recurso.

Além disso, o Superior Tribunal de Justiça entende que é impossível, em sede de recurso especial, a verificação da presença dos requisitos necessários à concessão da medida liminar, já que tal procedimento demanda o reexame de fatos e provas dos autos, o que é inviável em tal via recursal extraordinária.

Não fosse o bastante, há julgados que veiculam a tese de que não cabe, em recurso especial interposto contra decisão relativa à ação cautelar ou antecipação de tutela, o exame do mérito da controvérsia envolvida na medida asseguratória, cabendo apenas a *alegação de ofensa direta e imediata aos preceitos normativos federais que disciplinam tais medidas, nomeadamente quando o seu deferimento se deu no caso em que a lei expressamente o proibia ou sem a observância de procedimentos por ela exigidos*. Ou seja, é inviável a análise do *meritum causae* em recurso especial interposto de decisão relativa à medida cautelar ou de antecipação de tutela. É o que se extrai dos seguintes julgados, a seguir transcritos:

"Processual Civil. Recurso especial. Processamento retido (art. 542, § 3º, do CPC). Medida antecipatória. Limites da sua revisibilidade por recurso especial. Indispensabilidade da alegação de ofensa direta e imediata a preceito normativo que disciplina a concessão da medida. Inviabilidade de reexame dos pressupostos da relevância do direito e do risco de dano.1. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.2. A obrigatoriedade do reexame necessário das sentenças proferidas contra a Fazenda Pública (art. 475 do CPC) não é óbice à antecipação dos efeitos da tutela pleiteada.3. A jurisprudência dominante no STJ é no sentido de não conhecer de recurso especial em que se controverte a respeito da presença ou não dos requisitos da antecipação da tutela previstos no art. 273 do CPC, para cujo exame faz-se indispensável análise de matéria de fato. Precedentes de todas as turmas do STJ.4. Considera-se, também, que não cabe, sob o pretexto de discutir a verossimilhança do direito, invocar violação a norma que diga respeito ao próprio mérito da causa, a cujo respeito, nessa fase, o juízo efetuado nas instâncias ordinárias é apenas de verossimilhança, sendo que, não raro, a matéria de mérito é regreda por normas constitucionais ou normas de direito local, insuscetíveis de apreciação em recurso

especial. Precedentes.*5. Assim, os acórdãos dos tribunais locais sobre medidas liminares, cautelares ou antecipatórias somente podem ser revisados por recurso especial quando se alega que neles houve ofensa direta e imediata aos preceitos normativos federais que disciplinam tais medidas, nomeadamente quando o seu deferimento se deu em caso que a lei expressamente o proibia ou sem a observância de procedimentos por ela exigidos.*<sup>6</sup> O exame da alegada ofensa aos citados dispositivos exige a verificação da reversibilidade ou não da liminar concedida. Ora, tal demanda a análise da matéria fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula nº 7 desta Corte.<sup>7</sup> Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (G. n.)(STJ, Resp nº 913.072/RJ, 1<sup>a</sup> Turma, rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 21.6.2007.)

"Processual Civil. Licitação. Suspensão. Pedido liminar. Demonstração dos requisitos. *Fumus boni iuris. Periculum in mora.* Ausência. Entendimento. Revisão. Aplicação. Súmula-STJ nº 7.1. A incursão nos autos acerca dos requisitos autorizadores à concessão de medida liminar ou antecipação da tutela de mérito implica o revolvimento do contexto fático-probatório da causa, o que é vedado ao STJ ante o óbice da Súmula-STJ nº 7. Precedentes: EDcl no AgRg na MC nº 10.695/PE, Primeira Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJU de 28.9.2006; Resp nº 303.171/SP, Segunda Turma, rel. Min. Castro Meira, DJU de 19.9.2005; e Resp nº 599.647/SP, Quarta Turma, rel. Min. Barros Monteiro, DJU de 20.3.2003).*2. O recurso especial interposto em face de decisão concessiva ou denegatória de medida liminar de natureza cautelar ou antecipatória não pode fundar-se no próprio meritum causae, que em fase de cognição sumária interdita a jurisdição especial, por quanto o Tribunal a quo, nestas hipóteses, examina tão-somente o preenchimento dos requisitos autorizadores para a concessão da medida.*<sup>3</sup> É que resta cediço que : 'Os recursos para a instância extraordinária (recurso extraordinário e recurso especial) somente são cabíveis em face de 'causas decididas em única ou última instância' (CF, art. 102, III e art. 105, III). Não é função constitucional do STF e nem do STJ, no julgamento de recursos extraordinários e recursos especiais, substituir-se às instâncias ordinárias para fazer juízo a respeito de questões constitucionais ou infraconstitucionais que, naquelas instâncias,

ainda não tiveram tratamento definitivo e conclusivo. É o que ocorre com as medidas liminares de natureza cautelar ou antecipatória. Tais medidas, como se sabe, são conferidas à base de juízo de mera verossimilhança do direito invocado (art. 273, § 4º, art. 461, § 3º, primeira parte, art. 798 e art. 804 do CPC). Justamente por não representarem pronunciamento definitivo, mas provisório, a respeito da controvérsia, as medidas antecipatórias e cautelares devem ser confirmadas (ou, se for o caso, revogadas) pela sentença que julgar o mérito da causa, podendo, ademais, ser modificadas ou revogadas a qualquer tempo, inclusive pelo próprio órgão que as deferiu (CPC, art. 273, § 4º, art. 461, § 3º, parte final, e art. 807). Somente com a sentença, portanto, é que se terá o pronunciamento definitivo sobre as questões jurídicas enfrentadas, em juízo perfunctório, na apreciação das liminares. A natureza precária e provisória do juízo de mérito desenvolvido em sede liminar desqualifica, assim, o requisito constitucional do esgotamento das instâncias ordinárias, indispensável ao cabimento do recurso extraordinário e do especial.' (Resp nº 626.930/RS, Primeira Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 25 de setembro de 2006).*4. Agravo regimental improvido"* (G. n.) (STJ, AgRg no Ag nº 838.915/MG, 1<sup>a</sup> Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE de 7.5.2008)".

Em reforço à argumentação já exposta, menciono ainda o seguinte excerto de ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"(...)

*2. As medidas liminares de natureza cautelar ou antecipatória são conferidas à base de cognição sumária e de juízo de mera verossimilhança (art. 273, § 4º, art. 461, § 3º, primeira parte, art. 798 e art. 804 do CPC).* Por não representarem pronunciamento definitivo, mas provisório, a respeito do direito afirmado na demanda, são medidas, nesse aspecto, sujeitas a modificação a qualquer tempo (CPC, art. 273, § 4º, art. 461, § 3º, parte final, e art. 807), devendo ser confirmadas ou revogadas pela sentença final. Em razão da natureza precária da decisão, o STF sumulou entendimento segundo o qual 'não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar' (Súmula nº 735 do STF). Conforme assentado naquela Corte, a instância extraordinária, tratando-se de decisão interlocutória, está subordinada à eficácia preclusiva da interlocutória

relativamente à questão federal, constitucional ou ordinária, da qual se cogite. Ao contrário, se a puder rever a instância *a quo* no processo em que proferida – seja ele de que natureza for – dela já não caberá recurso extraordinário, nem recurso especial, não porque seja interlocutória, mas por não ser definitiva. É o que se dá na espécie, na qual - não obstante o tom peremptório com que o enuncia a decisão recorrida – *a afirmação sobre a plausibilidade da pretensão de mérito será sempre um juízo de deliberação essencialmente provisório e, por isso, revogável, quer no processo definitivo a ser instaurado, quer mesmo no processo cautelar' (RE nº 263038/PE, 1ª Turma, Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 28.04.2000).*

(...)"

(STJ, Resp nº 765.375/MA, 1ª Turma, rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 8.5.2006.)

Quanto ao cabimento do recurso especial, no que diz respeito à alegação de necessidade de observância do princípio da instrumentalidade das formas, Cândido Rangel Dinamarco caracteriza-o sendo o estágio final da evolução do Direito Processual como ciência, que se iniciou com um desligamento das matrizes conceituais e funcionais antes ligadas ao Direito material para, ao fim, chegar-se à “(...) consciência da instrumentalidade como importantíssimo pólo de irradiação de idéias e coordenador dos diversos institutos, princípios e soluções” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 19).

Para Dinamarco, portanto: “o processualista sensível aos grandes problemas jurídicos sociais e políticos do seu tempo e interessado em obter soluções adequadas sabe que agora os conceitos inerentes à sua ciência já chegaram a níveis mais do que satisfatórios e não se justifica mais a clássica postura metafísica consistente nas investigações conceituais destituídas de endereçamento teleológico. (...) O que conceitualmente sabemos dos institutos fundamentais deste ramo jurídico já constitui suporte suficiente para o que queremos, ou seja, para a construção de um sistema jurídico-processual apto a conduzir aos resultados práticos desejados” (*Ibidem*, p. 20 e 21).

O limite à evolução da ciência processual, em contraponto ao que denomina de “metafísica”, na visão de Cândido Rangel Dinamarco é, pois, neste último estágio de sua evolução, a constatação de que os conceitos devem sempre ter em vista o endereçamento

teleológico visado pelo ordenamento jurídico, qual seja, os assim denominados “resultados práticos desejados”.

O escopo dos recursos de natureza extraordinária, conforme a mais abalizada doutrina, é de assegurar a inteireza positiva, a validade, a autoridade e a uniformidade da interpretação da legislação federal, infraconstitucional ou constitucional, dadas as peculiaridades do ordenamento jurídico-constitucional pautado na forma federativa de Estado. Estes os escólios de José Carlos Barbosa Moreira e de Luiz Guilherme Marinoni, expressos nos seguintes termos:

“A história do recurso extraordinário divide-se agora em duas fases nitidamente distintas: a anterior e a posterior à Constituição de 1988. Na primeira, conforme se disse em expressiva síntese, *a finalidade do remédio, na sistemática constitucional brasileira, era a de assegurar a inteireza positiva, a validade, a autoridade e a uniformidade de interpretação da constituição e das leis federais*. A existência de um recurso com suas características pressupunha determinados traços na fisionomia do ordenamento: pluralidade de fontes normativas, com edição de regras jurídicas por um poder central e por poderes locais; pluralidade de órgãos judicantes com competência para aplicar as normas emanadas do poder central; hierarquização das regras jurídicas, como supremacia da Constituição; possibilidade de controle judiciário da legitimidade das normas editadas pelos órgãos legiferantes, à luz das hierarquias superiores. Essas notas subsistem no direito pátrio; mas, como adiante se explicará, nem todas continuam a ser relevantes para a problemática do recurso extraordinário, cujo âmbito se reduziu.

(...)

*O recurso extraordinário (como o especial, ramificação dele) não dá ensejo a novo reexame da causa, análogo ao que propicia a apelação. Com as ressalvas que a seu tempo hão de consignar-se, nele unicamente se discutem quaestiones iuris, e destas apenas as relativas ao direito federal (...)" (Grifo nosso.)*

(MOREIRA, José Carlos Barbosa, *Comentários ao Código de Processo Civil* (Lei nº 5.869, de

11 de janeiro de 1973). Vol. V (arts. 476 a 565). 12<sup>a</sup> ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005, p. 581-582)

“Os dois recursos que serão estudados a partir de agora (o recurso especial e o recurso extraordinário) possuem caráter nitidamente distinto dos que foram até aqui examinados. Ao contrário dos recursos anteriores, não se prestam esses recursos constitucionais a exercer juízo sobre o mérito da decisão inquinada. Melhor explicando, através dos recursos extraordinário e especial não se reaprecia o caso posto ao crivo judicial. O recurso especial e o recurso extraordinário têm por finalidade principal assegurar o regime federativo, por meio do controle da aplicação da lei federal e da Constituição Federal ao caso concreto. Vale dizer que a finalidade desses recursos é assegurar que a lei federal e a Constituição Federal – por serem leis que devem ter o mesmo teor e a mesma aplicabilidade em todo o território nacional e para todas as causas –, sejam corretamente aplicadas e interpretadas por todos os tribunais e juízes do país.”

(MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento*. 4<sup>a</sup> ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Rev. dos Tribunais, 2005, p. 554.)

A postura de, salvo em hipóteses excepcionalíssimas, não se admitir recursos de natureza extraordinária interpostos contra acórdãos que decidem questões atinentes à concessão ou denegação de medidas de urgência ou de antecipação de tutela, não viola, portanto, o princípio da instrumentalidade das formas, visto que, como já se afirmou, trata-se exatamente de utilizar o instituto processual de acordo com a função que lhe é precípua.

Tal entendimento é inteiramente aplicável à Justiça Eleitoral, dado que, também aqui, o recurso especial cumpre a função de uniformização da interpretação da legislação eleitoral federal, nos exatos termos do art. 276, I, a e b, do Código Eleitoral.

Além disso, ainda que se pudesse ultrapassar o óbice da Súmula nº 735 do STF, não seria cabível a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso especial, mesmo sendo adotado o entendimento do STJ, que admite o cabimento do recurso quando haja a alegação de ofensa a dispositivo que discipline a concessão de medidas de urgência ou antecipatórias, notadamente quando expressamente vedem ou autorizem sua concessão.

Em suas razões de recurso especial, o ora agravante aponta como violado o art. 800 do CPC, ao argumento, em síntese, de que o v. acórdão recorrido não teria indicado fumaça de bom direito para manter a liminar anteriormente concedida.

Tal argumento, todavia, sob uma análise perfunctória, não procede. Com efeito, da leitura do v. acórdão recorrido, verifica-se que foram dadas razões para que se considerasse presente o *fumus boni iuris* necessário à concessão da liminar, ainda que em desacordo com as pretensões do ora agravante, tal qual se pode conferir dos seguintes trechos de referido *decisum*:

“(…)

Assim, o não acolhimento do que ora se pleiteia seria suficiente para causar aos requerentes prejuízo de irremediável reparação consistente na diplomação do segundo colocado no pleito realizado no Município de Faina/GO, apesar de terem sido os mais votados, amparados que foram pela liminar concedida pelo Tribunal que propiciou-lhes a participação regular nas eleições próximas passadas.

Ademais, é de se considerar que embora tenha sido extinto o mandado de segurança, esta e. Corte entendeu, por sua maioria, conferir efeito *ex nunc* à liminar concedida, revelando-se neste sentido que se manteve ao candidato substituto o direito de concorrer ao pleito, ficando a análise da regularidade de sua candidatura e o seu registro suspensos, conforme decisão de fls. 140-143, tendo ao final, restado indeferido, matéria esta objeto de fundo do recurso ao qual se requereu efeito suspensivo, deferido nos autos nº 372.933/2008 (AC nº 263), cujo cópia se determinou a juntada neste feito.

(…)

Assim sendo, a partir do deferimento da liminar, prevalece a situação (ainda que temporária) de regularidade e deferimento das candidaturas, não persistindo mais a situação para os agravados de ‘indeferido com recurso’, devendo prevalecer para todos os efeitos ‘deferindo com recurso’, conforme decisão de fls. 129-132 e 215-219 dos autos nº 372.933/2008, esclarecimento que responde ao questionamento do MM. Juiz a quo, sobre a forma de cumprimento da liminar.

No mesmo sentido, quanto à alegada irregularidade do DRAP e trânsito em julgado, entendo que o deferimento da liminar suplanta qualquer discussão relativa a tais assuntos, porquanto houve pedido de substituição de candidato conforme legalmente previsto, formando-se, em tese, nova chapa, matérias estas que serão objeto de análise mais acurada, quando do julgamento do recurso eleitoral nos autos do registro de candidatura.” (Fls. 162-168.)

Portanto, não se reconhece probabilidade de êxito do recurso especial quanto à apontada violação ao art. 800 do CPC, razão pela qual o indeferimento do pedido de atribuição de efeito suspensivo a referido recurso era medida que se impunha.

Assim, com a ressalva mencionada nos termos da presente fundamentação, no que diz respeito à conclusão do *decisum* ora combatido, merece ser mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Por essas considerações, nego provimento ao presente agravo regimental.

É como voto.

#### VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, apenas para registrar que, apesar de, no caso, estar de acordo, dada a ausência de *fumus boni*

*juris*, entendo ser inteiramente cabível o recurso especial, mesmo contra decisão que conceda ou negue liminar.

Acompanho o relator.

O SENHOR MINISTRO FELIX FISCHER (relator): Senhor Presidente, foi aplicado o mesmo raciocínio da Súmula nº 75 do Supremo Tribunal Federal. Quanto a isso é pacífico no STJ esse entendimento, apenas não sumulado.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (presidente): Uso muito essa expressão que me parece um gênero, abrangente das duas espécies. Têm-se as espécies recurso especial e recurso extraordinário. Chamo a qualquer das duas modalidades recursais, recurso excepcional, ou seja, os recursos excepcionais compreendem os especiais e os extraordinários.

**DJE de 31.3.2009.**