



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO ELEITORAL Nº 0603052-45.2018.6.17.0000 – RECIFE – PERNAMBUCO

Relator: Ministro Sérgio Banhos

Agravante: Romero Lima Bezerra de Albuquerque

Advogados: Emílio Duarte de Souza e Silva – OAB: 35616/PE e outros

Agravado: Ministério Público Eleitoral

ELEIÇÕES 2018. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. RECEBIMENTO COMO RECURSO ORDINÁRIO. DISCUSSÃO. DIPLOMA. DEPUTADO ESTADUAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. APLICAÇÃO. DESCABIMENTO. ERRO GROSSEIRO. CONFIGURAÇÃO.

SÍNTESE DO CASO

1. Trata-se de agravo regimental em face da decisão por meio da qual, nos termos do art. 36, § 7º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, dei provimento ao agravo em recurso especial do Ministério Público, apenas para conferir trânsito ao apelo denegado na origem, assentando que o recurso poderia ser conhecido como ordinário, por aplicação da fungibilidade.

2. A pretensão do agravo interno se limita à discussão da incidência da regra da fungibilidade.

ANÁLISE DO AGRAVO REGIMENTAL

QUESTÃO PRÉVIA

3. De acordo com a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, em regra é incabível agravo regimental em face de decisão de relator que se limita a prover o agravo para viabilizar o trânsito ao recurso especial. Orientação que pode ser excepcionada na espécie, para viabilizar o conhecimento do agravo interno, uma vez que o cerne do apelo é a discussão do recebimento ou não do recurso especial como ordinário, o que é determinante para a solução da controvérsia.

MÉRITO RECURSAL



4. No julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial 0600086-80, de relatoria do Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, ocorrido em 1º.9.2020, o Tribunal, por maioria, deu provimento a agravo regimental, para não conhecer do recurso especial dirigido a esta Corte Superior, ante a impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal para recebimento do apelo como recurso ordinário.

5. A Súmula 36 desta Corte Superior dispõe que “cabe recurso ordinário de acórdão de Tribunal Regional Eleitoral que decida sobre inelegibilidade, expedição ou anulação de diploma ou perda de mandato eletivo nas eleições federais ou estaduais (art. 121, § 4º, incisos III e IV, da Constituição Federal)”, o que, no entendimento da dita maioria, elimina qualquer dúvida objetiva a respeito do cabimento do recurso, razão pela qual não estão preenchidos os requisitos para a aplicação do princípio da fungibilidade, dada a ocorrência de erro grosseiro.

CONCLUSÃO

Agravo regimental provido para não conhecer do recurso especial interposto pelo órgão ministerial.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em dar provimento ao agravo regimental interposto por Romero Lima Bezerra de Albuquerque, a fim de não conhecer do recurso especial eleitoral interposto pelo Ministério Público Eleitoral, nos termos do voto do relator.

Brasília, 15 de setembro 2020.

MINISTRO SÉRGIO BANHOS – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO BANHOS: Senhor Presidente, Romero Lima Bezerra de Albuquerque interpôs agravo regimental (ID 28636938) em face da decisão (ID 27678488) por meio da qual, nos termos do art. 36, § 7º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, dei provimento ao agravo, apenas para conferir trânsito ao recurso, assentando que o recurso poderia ser conhecido como ordinário, por aplicação da fungibilidade.

Tal agravo havia sido interposto contra a decisão que negou seguimento a recurso especial (ID 22449038), manejado em desfavor de acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco que, por unanimidade, julgou improcedente ação de investigação judicial eleitoral proposta pelo agravante em face de Romero Lima Bezerra de Albuquerque, ex-vereador e deputado estadual eleito no pleito de 2018, por entender não configurada a prática de abuso de poder.

O agravante sustenta, em suma, que:

a) apesar do que constou da decisão agravada, é inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a interposição de recurso especial na espécie vertente constitui erro grosseiro, que afasta a possibilidade de conhecer o recurso como ordinário;

b) de acordo com a doutrina e a jurisprudência, o recurso ordinário é o apelo cabível em face de decisão de tribunal regional eleitoral que, nas eleições federais, trata de cassação de diploma, de modo que a interposição de recurso especial é claro erro;



c) tendo em vista que o recurso especial foi interposto com base na premissa de inexistência de pretensão de revolvimento de fatos e provas, o Tribunal Superior Eleitoral não pode reapreciar o conjunto probatório dos autos, sob pena de violação ao princípio dispositivo ou da voluntariedade dos recursos.

Requer a retratação do relator e, caso não seja esse o entendimento, a submissão do feito ao Colegiado, a fim de reformar a decisão agravada e não conhecer do recurso especial. Sucessivamente, pleiteia que seja reconhecida a impossibilidade de reexame de fatos e provas.

Foram apresentadas contrarrazões (ID 29626588).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO BANHOS (relator): Senhor Presidente, o agravo regimental é tempestivo. A decisão agravada foi publicada no DJE em 15.4.2020 (ID 27808688), e o apelo foi interposto em 7.5.2020 por advogado habilitado nos autos (procuração de ID 28289238 e substabelecimento de ID 28299438).

Ressalte-se, nos termos da Portaria TSE 265/2020 e da Res.-TSE 23.615, que os prazos processuais permaneceram suspensos no período entre a publicação do ato e a apresentação do recurso.

Eis o teor da decisão agravada (ID 27678488):

A Presidência da Corte Regional negou seguimento ao recurso especial, por entender que a pretensão do órgão ministerial era a nova análise do contexto fático-probatório, o que é inadmissível em sede de recurso especial (ID 22449038).

Nada obstante, a fundamentação da decisão agravada e o recurso, denominado especial pelo agravante (ID 22448988), observa que o caso versa sobre ação de investigação judicial eleitoral, alusiva ao pleito geral de 2018, proposta contra deputado estadual (ID 22440288).

A esse respeito, a Procuradoria-Geral Eleitoral salientou que "a interposição errônea de recurso especial nessas específicas circunstâncias revela-se plenamente escusável, sendo possível, por isso mesmo, a aplicação do princípio da fungibilidade" (ID 27228838, p. 8).

Com efeito, o recurso cabível é o ordinário, o que viabiliza o seu eventual recebimento nessa modalidade, por aplicação do princípio da fungibilidade. A esse respeito, cito os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÃO 2010. DEPUTADO ESTADUAL. REPRESENTAÇÃO. LEI Nº 9.504/97, ART. 30-A. DIPLOMA. CASSAÇÃO. PROVIMENTO.

1. O recurso cabível contra a decisão que envolve a perda do diploma em eleições federais e estaduais é o ordinário. Na espécie, é admissível o recebimento do recurso especial como ordinário, por aplicação do princípio da fungibilidade. Precedentes.

[...]

(REspe 11-39, rel. Min. Dias Toffoli, DJE de 18.12.2014.)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. ELEIÇÕES 2006. DEPUTADO FEDERAL. RECURSO ORDINÁRIO. CABIMENTO. ART. 121, § 4º, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ABUSO DO PODER ECONÔMICO, POLÍTICO E DE AUTORIDADE. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. PROVA ROBUSTA. AUSÊNCIA.



1. É cabível recurso ordinário quando a decisão recorrida versar matéria que enseja a perda do mandato eletivo estadual ou federal, tenha ou não sido reconhecida a procedência do pedido.

[...]

Recurso ordinário desprovido.

(REspe 289-28, rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJE de 25.2.2010, grifo nosso.)

Desse modo, revela-se incabível o aludido trancamento do apelo, tal como decidido no juízo de admissibilidade.

De início, ressalto que, em regra, a jurisprudência desta Corte não admite recurso em face de decisão que provê agravo apenas para dar seguimento ao recurso cujo trânsito foi obstado. Nesse sentido:

Agravos. Provimento. Melhor exame. Recursos especiais.

1. A jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que, em regra, não cabe agravo regimental contra decisão que dá provimento a agravo para melhor exame de recurso especial, salvo se for alegado eventual não atendimento dos pressupostos de admissibilidade do agravo provido, tais como tempestividade e regularidade da representação processual. Precedentes.

2. Hipótese em que se afigura incabível o agravo regimental que pretende discutir questões associadas à viabilidade dos recursos especiais interpostos pelos agravados, uma vez que tais alegações serão oportunamente examinadas no momento da apreciação destes apelos.

Agravo regimental não conhecido.

(AgR-AI 130-68, rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJE de 10.8.2013.)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVIMENTO. CONVERSÃO EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. IRRECORRIBILIDADE. SUPPOSTOS ÓBICES AO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

1. A decisão que dá provimento a agravo de instrumento para convertê-lo em recurso especial eleitoral ou para determinar a subida dos autos é, em regra, irrecorrível, salvo se o agravo regimental versar sobre pressupostos de admissibilidade do próprio agravo. Precedentes.

2. Na espécie, o agravo regimental trouxe argumentos referentes aos pressupostos recursais do recurso especial eleitoral, o que o torna inadmissível.

3. Agravo regimental não conhecido.

(AgR-AI 39216-24, rel. Min. Nancy Andrighi, DJE de 22.9.2011.)

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO. PROVIMENTO. AGRAVO. MELHOR EXAME. RECURSO ESPECIAL.

1. A jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que, em regra, é incabível agravo regimental contra decisão que dá provimento ao agravo para melhor exame do recurso especial, salvo se o agravante apontar eventual não atendimento dos pressupostos de admissibilidade do agravo provido.



2. *Agravo regimental não conhecido.*

(AgR-REspe 238-30, rel. Min. Admar Gonzaga, DJE de 27.3.2015)

A premissa dessa orientação é de que os requisitos recursais podem ser revistos no exame do recurso ao qual foi dado o trânsito, notadamente quando se tratar de recurso especial.

Na espécie, porém, o cerne da decisão agravada é a possibilidade de conhecimento do apelo como ordinário – espécie recursal que não se submete a juízo de admissibilidade pela Corte de origem –, por aplicação da regra da fungibilidade, o que tem sensíveis reflexos não apenas no exame dos requisitos recursais, mas também na extensão e na profundidade do conhecimento do apelo.

Afinal, o exame do recurso como especial ou ordinário delimita a atuação desta Corte Superior, se jungida à moldura fática fixada na origem ou com liberdade de exame dos elementos fáticos e probatórios, nos limites do efeito devolutivo.

Portanto, entendo, excepcionalmente, cabível a discussão perante o colegiado acerca da aplicação da regra da fungibilidade para conhecer de recurso especial como ordinário, sempre que, atendidos os demais requisitos recursais, se discuta inelegibilidade ou cassação de diploma nas eleições federais ou estaduais.

Portanto, **voto no sentido de conhecer do agravo interno.**

Superado esse ponto, passo ao exame do mérito.

Conforme relatado, o agravante pretende o não conhecimento do recurso especial interposto pelo *parquet*, ao argumento de que é inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, porquanto foi ocorrido erro grosseiro, o que afasta a possibilidade de conhecer o recurso como ordinário.

Sustenta, de acordo com a doutrina e a jurisprudência, que o recurso ordinário é o apelo cabível em face de decisão de tribunal regional eleitoral que, nas eleições federais ou estaduais, trata de cassação de diploma e inelegibilidade, de modo que a interposição errônea de recurso especial é equívoco inescusável.

Por fim, aduz que, tendo em vista a interposição do recurso especial com base na premissa de inexistência de pretensão de revolvimento de fatos e provas, o Tribunal Superior Eleitoral não pode reapreciar o conjunto probatório dos autos, sob pena de violação ao princípio dispositivo ou da voluntariedade dos recursos.

A matéria em tela foi recentemente debatida no julgamento do Recurso Especial 0600086-80, de relatoria do Min. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, ocorrido em 1º.9.2020, no qual o Tribunal, por maioria, deu provimento a agravo regimental, para não conhecer do recurso especial dirigido a esta Corte Superior, interposto contra decisão regional que julgou improcedente ação de perda de cargo eletivo proposta em face de deputado estadual, ante a impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal para recebimento do apelo como recurso ordinário.

Com a ressalva de meu ponto de vista no sentido da aplicação mais flexível de tal princípio, a corrente vencedora assentou que a matéria já é objeto do verbete sumular 36 desta Corte Superior, que dispõe: “*Cabe recurso ordinário de acórdão de Tribunal Regional Eleitoral que decida sobre inelegibilidade, expedição ou anulação de diploma ou perda de mandato eletivo nas eleições federais ou estaduais (art. 121, § 4º, incisos III e IV, da Constituição Federal)*”, o que eliminaria qualquer dúvida objetiva a respeito do cabimento do recurso, razão pela qual não estariam preenchidos os requisitos para a aplicação do aludido princípio, dada a ocorrência de erro grosseiro.

Na espécie e acerca da controvérsia jurídica, a hipótese em exame é rigorosamente idêntica.

O ora agravante, deputado estadual eleito no pleito de 2018, interpôs agravo regimental contra decisão em que dei provimento ao agravo em recurso especial do Ministério Público Eleitoral, a fim de determinar a reatuação do feito como recurso ordinário, viabilizando a análise do apelo ministerial na via devolutiva ampla, em face da decisão regional de improcedência de ação de investigação judicial eleitoral proposta contra o parlamentar.

Desse modo, considerando o posicionamento do Tribunal no citado precedente e em observância ao princípio da colegialidade, razão assiste ao agravante, ao argumentar que “*não há dúvida objetiva quanto ao recurso cabível, e que, portanto, a interposição do recurso especial decorreu de manifesto erro grosseiro, havia de se lhe negar conhecimento*” (ID 28636938, p. 7).



Pelo exposto, **dou provimento ao agravo regimental de Romero Lima Bezerra de Albuquerque, a fim de não conhecer do recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral, por não ser possível a aplicação do princípio da fungibilidade.**

VOTO

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Senhor Presidente, trata-se, em apertada síntese, de ação de investigação judicial eleitoral proposta pelo Ministério Público Eleitoral (MPE) em face de Romero Lima Bezerra de Albuquerque, ex-vereador e deputado estadual eleito no pleito de 2018, em que se sustenta a ocorrência de abuso do poder político e econômico.

Na origem, a ação foi julgada improcedente e, diante desse pronunciamento, o MPE interpôs recurso especial (ID nº 22448988), cujo seguimento foi negado pelo Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco (TRE/PE), em razão da inviabilidade de nova análise do contexto fático-probatório nesta instância (ID nº 22449038).

Interposto o agravo para subida do recurso especial (ID nº 22449288), o relator, em decisão monocrática (ID nº 27678488), assentou que a insurgência cabível na espécie é o recurso ordinário, e não o especial, por se tratar de ação que envolve perda do diploma em eleições para o cargo de deputado estadual. Houve, então, provimento do agravo a fim de viabilizar o exame do recurso interposto pelo agravante e, diante da possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade, determinou-se a observância do contraditório.

Romero Lima Bezerra de Albuquerque interpôs, na sequência, agravo interno (ID nº 28636888), no qual sustenta a inviabilidade da aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Por fim, o relator, em seu voto, deu provimento ao agravo regimental de Romero Lima Bezerra de Albuquerque, a fim de não conhecer do recurso especial interposto pelo MPE, por não ser possível a aplicação do princípio da fungibilidade.

É o relatório do necessário.

Passo ao voto.

Senhor Presidente, de início e da mesma forma como feito pelo ilustre relator, entendo ser o caso de conhecimento do presente agravo interno, não obstante interposto contra decisão pela qual foi dado provimento ao agravo para melhor exame do recurso interposto.

É que, na espécie, além de determinar o regular trânsito ao recurso, foi assentada a possibilidade de conhecimento da insurgência especial como ordinária, por aplicação da fungibilidade, peculiaridade que afasta a jurisprudência desta Casa na linha de que é irrecurável a decisão em que se dá provimento a agravo de instrumento para melhor exame do recurso especial, uma vez que a premissa para tal conclusão é a de que eventuais temas agraváveis serão oportunamente analisados pelo Tribunal no julgamento do recurso destrancado (AgR-AI nº 1854-08/SC, Rel. Min. Arnaldo Versiani, *DJe* de 23.8.2011).

Nesse sentido, entendo haver a necessidade de definição precisa e prévia acerca do tema atinente à fungibilidade, justamente em razão da consequência advinda de tal ato, que é a limitação ou não da análise à moldura fática da origem. Tem-se, portanto, tema que, se for analisado tão somente *a posteriori*, poderá macular o debate em torno de todo o recurso em razão da indefinição do limite do efeito devolutivo em que deva ser conhecido.

Superado esse ponto, entendo, com todas as vênias, que as premissas fixadas no julgamento do AgR-RO nº 0600086-80/SC, de minha relatoria, ocorrido em 1º.9.2020, merecem modulação dos efeitos.

Explico.

Preliminarmente, não vislumbro nenhum óbice processual atinente à modulação de efeitos de jurisprudência em processo diverso daquele que inaugurou o novo entendimento. Nesse sentido, entendo como cabível a adoção da teoria da superação prospectiva, apoiada na necessidade de proteção da confiança, no presente julgamento, sem que se possa falar em preclusão, mesmo porque se está diante de matéria eminentemente de ordem pública, a amparar a expectativa legítima daqueles que confiaram no direito então reconhecido como obsoleto^[1].

Também não proponho – e não poderia ser diferente – a revisitação do julgamento do AgR-RO nº 0600086-80/SC, ocorrido em 1º.9.2020, no qual esta Corte, por maioria, assentou a impossibilidade de



aplicação do princípio da fungibilidade na interposição equivocada do recurso especial contra acórdão de tribunal regional eleitoral que decida sobre inelegibilidade, expedição ou anulação de diploma ou perda de mandato eletivo nas eleições federais ou estaduais, uma vez que o claro teor da Súmula nº 36/TSE [2] afastaria qualquer dúvida razoável acerca de qual espécie recursal seria cabível, a configurar erro grosseiro a interposição da insurgência especial em vez da ordinária.

Ocorre, no entanto, que a referida súmula foi publicada no *DJe* de 24, 27 e 28.6.2016, em razão de sua aprovação em 10.5.2016 pelo Plenário do TSE. Ainda assim, com o enunciado já amplamente divulgado, o entendimento desta Corte sempre foi o de que seria cabível a aplicação da fungibilidade recursal para conhecer os recursos especiais, equivocadamente interpostos, como recursos ordinários, desde que ausente erro grosseiro e atendidos os pressupostos recursais intrínsecos e extrínsecos do recurso legalmente previsto.

Em outras palavras, mesmo diante da ofensa direta ao teor da Súmula nº 36/TSE, a interposição equivocada do recurso especial jamais foi considerada como erro grosseiro nos julgados deste Tribunal. Menciono, a título de exemplo, os seguintes precedentes, todos das eleições de 2018, da mesma forma que o presente feito em julgamento: RO nº 0600584-43/RR, Min. Og Fernandes, *DJe* de 6.12.2018; AgR-RO nº 0600039-37/BA, Rel. Min. Sergio Silveira Banhos, *DJe* de 5.12.2019; e ED-RO nº 0601628-06/MS, Rel. Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, *DJe* de 14.4.2020.

Nesse contexto e consoante o que dispõe o art. 927, § 4º, do Código de Processo Civil (CPC), a modificação de jurisprudência pacificada deve observar os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, o que denota a imperiosa necessidade de se evitar surpresa ao jurisdicionado, cautela essa que deve ser sempre redobrada na seara eleitoral, sob pena de desrespeito aos direitos políticos e ao processo eleitoral (REspe nº 27-45/PE, Rel. Min. Gilmar Mendes, *DJe* de 12.3.2015; e REspe nº 550-80/MG, Rel. Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, *DJe* de 7.12.2017).

Com efeito, a superação prospectiva da jurisprudência traz concretude ao mandamento processual contido no art. 926 do CPC, no sentido de que os tribunais devem manter sua jurisprudência estável, íntegra e coerente. Não há empecilho para a alteração de entendimento, ressalte-se, mas apenas uma condicionante para que tal postura seja adotada: o respeito à expectativa legítima.

Não é qualquer confiança, ademais, que merece tutela na superação de um entendimento jurisprudencial, mas apenas aquela qualificada por critérios que denotem que eventual posicionamento pretérito merecia credibilidade à época em que os fatos se passaram.

No caso em julgamento, o recurso especial equivocadamente interposto foi juntado aos autos em 5.12.2019, ou seja, em data muito anterior à do julgamento do AgR-RO nº 0600086-80/SC, ocorrido em 1º.9.2020, no qual houve a alteração da compreensão do Tribunal acerca da matéria em análise.

À época da interposição, havia julgados, anteriormente mencionados, justamente na linha de não se considerar erro grosseiro a interposição recursal em sentido oposto ao preconizado na Súmula nº 36/TSE, elemento apto a qualificar como legítima a expectativa do jurisdicionado nesse contexto.

Dessa forma e à semelhança do que já feito nesta Casa em casos de modulação de efeito (REspe nº 136-46/SC, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, PSESS de 6.10.2016), entendo ser o caso de fixar a data do julgamento em que ocorreu a alteração jurisprudencial como o marco seguro e objetivo para fins de aplicação prospectiva da nova diretriz hermenêutica, levando-se em conta o momento da interposição recursal.

Ante o exposto, com a devida vênia, dirijo do voto do ilustre relator, **nego** provimento ao agravo regimental, mantenho hígida a decisão em que se conferiu trânsito ao recurso especial interposto, assentando a possibilidade de aplicação da fungibilidade recursal na espécie, uma vez que estabeleço a modulação dos efeitos da decisão proferida no AgR-RO nº 0600086-80/SC, aplicando-a apenas aos recursos especiais interpostos após a data de seu julgamento, ocorrido em 1º.9.2020.

É como voto.

[1] Menciono, a título de exemplo, que tal procedimento já foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento do REsp nº 1721716/PR (Rel. Min. Nancy Andrighi, *DJe* de 17.12.2019), modulou os efeitos do entendimento fixado no REsp nº 1334005/GO (Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Rel. p/ acórdão Min. Maria Isabel Gallotti, *DJe* de 23.6.2015).



[2] **Súmula nº 36/TSE:** Cabe recurso ordinário de acórdão de Tribunal Regional Eleitoral que decida sobre inelegibilidade, expedição ou anulação de diploma ou perda de mandato eletivo nas eleições federais ou estaduais (art. 121, § 4º, incisos III e IV, da Constituição Federal).

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): Portanto, Vossa Excelência diverge do relator para negar provimento ao agravo regimental?

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Exato. Porque, na semana passada, era invertido – o recurso era da parte, agora é do Ministério Público. O Ministério Público entrou com o recurso errado. Entrou com recurso especial quando, diante da nossa súmula, interpretada na semana passada, o recurso correto seria o ordinário.

O Tribunal assentou, na semana passada, que isso é erro grosseiro, descumprir a Súmula 36. A votação foi por 4 a 3, mas nós não modulamos aquela decisão e eu verifiquei, desde aquela sessão, que nós, na mesma eleição, aplicamos a fungibilidade várias vezes.

Então, em nome da segurança jurídica, a proposta que eu trago, na linha do que sugeriu o Ministro Fachin na sessão de hoje, logo num dos primeiros julgamentos, é que nós fizéssemos esse temperamento, usássemos esse marco temporal do nosso julgamento na semana passada para dizer: dali para a frente, todos os recursos interpostos equivocadamente são considerados erros grosseiros e os recursos podem, sim, ser fulminados de morte.

Seria essa a sugestão para a deliberação dos eminentes pares.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): O Ministro Tarcisio reitera a posição assumida...

O DOUTOR ANDRÉ ÁVILA (advogado): Senhor Presidente, se Vossa Excelência me permite a palavra.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): Um momento. O Ministro Alexandre pediu a palavra, não?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Sim.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): Ministro Alexandre. Em seguida, Doutor André, nós o ouviremos.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Só para eu ver se estou entendendo a proposta do Ministro Tarcisio. Apesar da edição da súmula, apesar do erro grosseiro, a gente só a partir de agora aplicaria isso? É esse o entendimento de Vossa Excelência?

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Ministro, é o seguinte, é porque a súmula foi editada em 2016...

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Eu sei. Eu só quero saber se é esse o entendimento?

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: ...e para 2018 nós aplicamos esse entendimento várias vezes.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Tudo bem, é o entendimento de aplicar só daqui para a frente?

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Exatamente. Aplicar da semana passada para frente.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Presidente, eu já antecipo que eu dirijo frontalmente. Há uma súmula que foi redigida para acabar com a discórdia e as partes erram o recurso, apesar de a súmula está com neon piscando.

Ora, segurança jurídica, com todo respeito a esse posicionamento do Ministro Tarcisio, segurança jurídica não é perpetuar um erro das partes. Então, eu já dirijo frontalmente, Presidente.

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Mas, Ministro, só fazendo...



O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: ...acompanhando... Eu entendi o posicionamento, mas eu divirjo.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): Nós decidimos essa matéria e já ouvimos Vossa Excelência...

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Na semana passada.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): Decidimos essa matéria na semana passada.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Sim. Por 4 a 3, inclusive em relação à modulação.

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Não. Em relação à modulação, não. Em relação à modulação, não houve temperamento. O que houve foi uma...

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Exatamente. Houve temperamento.

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Então, mas nós não decidimos sobre modulação. Eu estou trazendo a proposta de decidirmos sobre a modulação hoje, na linha do que...

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO: Porque, na decisão da semana... na decisão anterior não houve modulação, certo?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Exato. Não houve modulação, para todos os casos.

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Não houve modulação. Mas se os eminentes colegas forem consultar as notas taquigráficas, ao final do julgamento eu já tinha feito essa proposta de que nós fizéssemos uma modulação, porque, para a mesma eleição, nós já teríamos decidido de forma contrária. Então, nós estaríamos alterando o marco jurisprudencial e, na linha da nossa jurisprudência, isso ensinaria uma regra de transição.

É só isso que eu estou trazendo, honesta e educadamente.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): Obrigado, Ministro Tarcisio.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Essa proposta foi derrotada na semana passada.

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES: Presidente, pela ordem.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): Ministro Mauro Campbell pediu a palavra?

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES: Apenas é, na verdade, o meu pronunciamento é na linha da inteligência agora lançada pelo Ministro Alexandre, que, talvez, Ministro Tarcisio, Vossa Excelência poderia, com o rigor técnico que tem, verificar nas notas taquigráficas que quando Vossa Excelência fez as considerações nesse sentido, a Corte expressamente se manifestou por manter íntegra a decisão sem a modulação.

Ou seja, não houve um ataque direto ao argumento modulação, é verdade. Mas a Corte sinalizou, ao julgar, no sentido de que nós não poderíamos, de forma alguma, perpetuar, ou assegurar juridicamente, aquilo que é antijurídico.

Com todo o respeito.

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Ministro, Vossa Excelência tem razão. Mas eu conferi as notas taquigráficas e eu fiz a proposta, inclusive inusitada, ao final, de que a parte, se fosse o caso, embargasse para provocar essa matéria. E como nós temos nos gabinetes, tanto o Ministro Sérgio como eu – vários outros ministros –, processos aguardando essa decisão, eu entendi de submeter a Plenário esse ponto de vista – como eu disse, honesta e educadamente.

MATÉRIA DE FATO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): Obrigado, Ministro Tarcisio. Indago do Ministro Sérgio Banhos se concorda com a manifestação do advogado que pediu a palavra?



O SENHOR MINISTRO SÉRGIO BANHOS (relator): Claro que sim, Senhor Presidente.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): Doutor André, por favor. Para matéria de fato.

O DOUTOR ANDRÉ ÁVILA (advogado): Senhor Presidente, o agravo interno tem por objeto também uma outra questão que é posterior a essa que está sendo discutida pela Corte e, para economizar o tempo do Tribunal, considerando o adiantado da hora, eu prefiro não me manifestar agora. Se a discussão evoluir no sentido diverso de meu cliente, eu pontuo a outra questão.

Obrigado pela palavra e desculpe o transtorno.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (presidente): Obrigado, Doutor André. Portanto, o Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto abre divergência propondo a modulação no sentido de não se aplicar o entendimento professado pelo Ministro Sérgio Banhos nessas eleições de 2018.

Indago dos demais colegas se...

VOTO (RATIFICAÇÃO)

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO BANHOS (relator): Senhor Presidente, eu tenho só uma consideração a fazer, o relator ainda não se manifestou.

Senhor Presidente, é inegavelmente interessante a questão trazida, de modulação, pelo Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho. Eu restei vencido quanto ao tema fungibilidade no julgamento ocorrido no último dia 1º de setembro, daí porque, em homenagem à colegialidade, apliquei de pronto o novo entendimento ao presente feito.

Lembro-me de que naquela ocasião o Ministro Salomão já ponderara a aplicação do princípio da segurança jurídica – no caso, segundo a face substantiva, que é o princípio da proteção à confiança, porque, segundo Sua Excelência, a Corte já teria julgado caso, inclusive do Ministro Og e um outro do Ministro Tarcisio.

Eu, efetivamente, prestei atenção nos debates, estava já mantendo, em princípio, o meu voto e ficaria atento ao desenvolvimento dos debates para formar minha convicção.

Assisti a sessão hoje de manhã – tive o cuidado de ir ao Youtube e assistir. Realmente, teve essa questão da modulação, mas, com os argumentos já trazidos agora pelo Ministro Alexandre, eu realmente acho que, não é que tenha sido decidido, mas mesmo que decidamos agora, eu mantenho, como manteria desde o começo, o meu voto no sentido já lançado, que é pelo não conhecimento do recurso especial, na linha da colegialidade.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

AgR-RO nº 0603052-45.2018.6.17.0000/PE. Relator: Ministro Sérgio Banhos. Agravante: Romero Lima Bezerra de Albuquerque (Advogados: Emílio Duarte de Souza e Silva – OAB: 35616/PE e outros). Agravado: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: O Tribunal, por maioria, deu provimento ao agravo regimental interposto por Romero Lima Bezerra de Albuquerque, a fim de não conhecer do recurso especial eleitoral interposto pelo Ministério Público Eleitoral, nos termos do voto do relator, vencido o Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Composição: Ministros Luís Roberto Barroso (presidente), Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Tarcisio Vieira de Carvalho Neto e Sérgio Banhos.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Renato Brill de Góes.

SESSÃO DE 15.9.2020.

Sem revisão das notas de julgamento dos Ministros Alexandre de Moraes e Mauro Campbell Marques.

