

INCIDÊNCIA DAS NORMAS FUNDAMENTAIS DO NCPC SOBRE O PROCESSO ELEITORAL

Os 12 primeiros artigos do Novo Código de Processo Civil se prestam, pelo menos formalmente, a enunciar as normas fundamentais que orientam a aplicação da disciplina processual por ele inaugurada, sendo, no nosso entender, a parte desse novo texto que precisa ter maior aplicação ao processo eleitoral, com as ressalvas postas no item anterior. Logo, essa reflexão inicial, por si só, já nos impõe uma mudança de cultura também no processo eleitoral a partir da perspectiva de que todo o processo é procedimento em efetivo, necessário e cogente contraditório.

Sobre esse tema, a Resolução 23.478/16 do TSE é expressa no que diz respeito à aplicabilidade dos artigos 9º e 10º do CPC, os quais regram o princípio do efetivo contraditório, sendo contudo silente sobre a aplicabilidade dos demais artigos que enunciam as normas fundamentais, os quais passaremos abaixo a discorrer, demonstrando a necessidade de sua aplicação.

No V encontro do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis (FPPC), realizado entre os dias 1º e 3 de maio de 2015, na cidade de Vitória (ES), foram aprovados, dentre outros, os enunciados de nº 369 e 370, que declaram, respectivamente, não ser exaustivo o rol trazido pelos 12 primeiros artigos do NCPC, e que o significado da expressão *norma processual fundamental* tanto pode ser regra como princípio. Observe os textos dos mencionados nos enunciados:

369. (arts. 1º a 12) O rol de normas fundamentais previsto no Capítulo I do Título Único do Livro I da Parte Geral do CPC não é exaustivo. (Grupo: Normas fundamentais)

370. (arts. 1º a 12) Norma processual fundamental pode ser regra ou princípio. (Grupo: Normas fundamentais)

α) Adequação aos princípios e garantias constitucionais

O art. 1º do NCPC estipula que a ordenação, a disciplina e a interpretação das normas processuais cíveis devem se dar em conformidade com os valores e as normas fundamentais estabelecidas na Constituição da República Federativa do Brasil.

Importante nessa temática é a reflexão de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart

E Daniel Mitidiero (2015a, p. 91), ao comentarem o artigo 1º do Código:

O processo civil é estruturado a partir dos direitos fundamentais que compõem o direito fundamental ao processo justo, o que significa dizer que o legislador infraconstitucional tem o dever de desenhá-lo a partir de seu conteúdo.

Em outras palavras, o processo civil é ordenado e disciplinado pela Constituição, sendo o Código de Processo Civil uma tentativa do legislador infraconstitucional de adimplir com o seu dever de organizar um processo justo. Vale dizer: o Código de Processo Civil constitui direito constitucional aplicado. O Código deve ser interpretado de acordo com a Constituição e com os direitos fundamentais, o que significa que as dúvidas interpretativas devem ser resolvidas a favor da otimização do alcance da Constituição e do processo civil como meio para tutela dos direitos.

Defendemos esta mesma irradiação constitucional para o processo eleitoral, até mesmo porque essa diretriz não precisa estar positivada em nenhuma lei eleitoral, por emanar direto de nossa Constituição que, além de proteger os direitos fundamentais em toda a sua extensão, tem a clara preocupação com a legitimidade e a normalidade das eleições, que devem ser tuteladas justamente pelo processo eleitoral, sendo, na realidade, um direito e também uma garantia fundamental, em sua concepção ampla.

José Herval Sampaio Júnior (2008, p. 113), no seu livro “Processo Constitucional Nova Concepção de Jurisdição”, publicado bem antes do NCPC, ao estabelecer a ideia de processo constitucional, no sentido subjetivo, nos chama a atenção para a força que os valores constitucionais impuseram a todos os ramos do processo, o que conecta o dispositivo comentado ao processo eleitoral:

Destarte, todos os incisos do artigo 5º da Constituição Federal, que tratam do processo, condicionam toda a atuação do legislador na atividade de regulamentação e dos que laboram com o Direito, tudo para fazer valer seus comandos, daí que toda a interpretação dos dispositivos processuais vigentes deve pas-

sar necessariamente pelas garantias constitucionais processuais, sendo a que assegura o pleno acesso à Justiça e a uma tutela efetiva a mola propulsora das demais. Reza o inciso XXXV do artigo 5º: “A lei não excluirá de apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de lesão a Direito”. A amplitude desse texto normativo para a compreensão da norma que se extrai do modelo constitucional de processo desenvolvido pela doutrina e jurisprudência é algo interessante, pois, a partir desse dispositivo – aparentemente simples – revolucionou-se todo o processo a ponto de não haver diferenças radicais entre os diversos ramos processuais, impondo ao poder público a consecução de várias atividades para que a Justiça efetivamente tutele todos os direitos dos cidadãos em cada caso concreto.

As alterações operadas na ordem processual partem do propósito declarado pelo legislador de editar uma codificação com raízes expressamente fincadas na Constituição Federal de 1988. Com efeito, a Constituição Cidadã enuncia uma série de princípios, garantias e direitos fundamentais de imediata incidência sobre o processo civil e, por conseguinte, também aplicáveis ao processo eleitoral, que tem no modelo constitucional o fundamento de toda e qualquer espécie de processo. Diversos deles estão retratados expressamente no NCPC, alguns por simples transcrição textual.

Processo é tema interacional, pelo qual jurisdicionado e órgão judicante se interagem, sendo que este, no impulso provocado pelo rompimento da inércia jurisdicional via direito de ação/petição deve buscar o alcance

da segurança jurídica por meio de uma prestação jurisdicional efetiva e satisfativa, tudo isso tendo por pano de fundo um contexto constitucional, agora concretizado em uma norma infraconstitucional. Deixa, assim, de se tratar a construção e a aplicação de uma interpretação, para se tornar uma regra processual expressa, com claro reconhecimento da força normativa da Constituição, que para se ter na prática a sua concretização, depende de uma mudança de postura dos que operam com o Direito, fazendo valer sempre os valores constitucionais, guia de todo o agir do processualista.

b) Inafastabilidade do Judiciário

O art. 3º do NCPD, que praticamente repete a redação do inciso XXXV do art. 5º da CF, ao reafirmar que “Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito”, dá ao princípio da inafastabilidade do Judiciário um necessário destaque no bojo da própria codificação processual, assumindo importância central no processo eleitoral. O referido princípio constitucional é muitas vezes questionado pelos participantes de um processo no âmbito da Justiça Eleitoral, justamente por não concordarem com o resultado, quando veem lesão ou ameaça às regras e aos princípios que compõem o Direito Eleitoral, que devem assegurar a sua higidez.

Assim, por exemplo, a discussão sobre o resultado nas urnas por suposto abuso de poder no sentido amplo do termo – muitas vezes apontada como uma “judicialização da política” – constitui o exercício normal de um direito e de uma garantia fundamental de quem pretende questionar judicialmente uma decisão, e não um terceiro turno, como os críticos dessa atividade jurisdicional costumam afirmar. A importância de ter essa previsão positivada referenda

o que a Justiça Eleitoral vem fazendo para responder aos questionamentos das ilicitudes do processo eleitoral.

Tal enunciado nada mais reflete do que o exercício do direito de petição, hábil a romper com a inércia jurisdicional, culminar em uma prestação jurisdicional satisfativa, com enaltecimento e priorização da decisão de mérito, explicita nos artigos 4º e 6º do NCPC.

Os parágrafos do mencionado art. 3º refletem uma das modificações mais significativas do NCPC: o espírito da solução consensual dos conflitos, que preza pela decisão satisfativa às partes. Sobre o tema, os enunciados de nº 371,¹ do V FPPC, e o de nº 485,² editado no VI FPPC, este realizado em Curitiba (PR) entre 23 e 25 de outubro de 2015, ressaltam a importância e a possibilidade de se prestigiar em todas as fases processuais, inclusive as pré-processuais, a arbitragem, a conciliação e a mediação, embora a solução consensual de conflitos não seja aplicável como diretriz geral no processo eleitoral, conforme já destacado e as ressalvas feitas.

c) Iniciativa das partes e impulso oficial

As ações, reclamações e representações eleitorais terão início, todas elas, motivadas pelas partes legitimadas e se desenvolverão por impulso oficial, aplicando-se ao

1. Enunciado nº 371. (arts. 3º, § 3º, e 165). Os métodos de solução consensual de conflitos devem ser estimulados também nas instâncias recursais. (Grupo: Normas fundamentais).
2. Enunciado nº 485. (art. 3º, §§ 2º e 3º; art. 139, V; art. 509; art. 513) É cabível conciliação ou mediação no processo de execução, no cumprimento de sentença e na liquidação de sentença, em que será admissível a apresentação de plano de cumprimento da prestação. (Grupo: Execução; redação revista no VII FPPC-São Paulo)

tema o disposto no *caput* do art. 2º do NCPC, ressalvando, entretanto, que dentro do processo administrativo eleitoral de realização da própria eleição, bem como na fiscalização de todos os atos implementados pelos candidatos, partidos, militantes e sociedade em geral, existe o poder de polícia, ou seja, não há necessidade de iniciativa das partes, uma vez que o juiz deve agir de ofício para impedir a ocorrência dos ilícitos e, caso haja aplicação de qualquer penalidade, o devido processo legal deve ser respeitado, aí sim com a iniciativa pertinente e os demais atos realizados, com a decisão ao final.

d) Duração razoável do processo, primazia do mérito e satisfatividade

O art. 4º do NCPC incorpora outro princípio contido na Constituição Federal, aquele relativo à duração razoável do processo. O assunto ganha, no processo eleitoral, significado especial, marcado pela transitoriedade relativa à brevidade dos mandatos. Convém trazer à baila, aqui, o disposto no art. 97-A da Lei das Eleições:

Art. 97-A. Nos termos do inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, considera-se duração razoável do processo que possa resultar em perda de mandato eletivo o período máximo de 1 (um) ano, contado da sua apresentação à Justiça Eleitoral.

§ 1º A duração do processo de que trata o *caput* abrange a tramitação em todas as instâncias da Justiça Eleitoral.

§ 2º Vencido o prazo de que trata o *caput*, será aplicável o disposto no art. 97, sem prejuízo de representação ao Conselho Nacional de Justiça.