

Excelentíssimo Senhor Juiz do Tribunal Regional Eleitoral do
Paraná – DR. KENNEDY JOSUÉ GRECA DE MATTOS

MEMORIAL E PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – MS 160370
CASO GOOGLE – EXECUÇÃO DE ASTREINTE PELA FAZENDA

I. **BREVÍSSIMA SÍNTESE.** Trata-se de mandado de segurança impetrado em face de *ato-determinação* do magistrado da 186ª Zona Eleitoral do Paraná (Cascavel) para inscrição em dívida ativa de R\$ 30.030.000,00 (**trinta milhões** e trinta mil reais), decorrentes de um alegado descumprimento de ordem judicial. Originalmente se discutia o art. 57-D da Lei Eleitoral – vedação ao anonimato em vídeo considerado ofensivo e postado no Youtube. No MS se discute a legitimidade da Fazenda e o valor da multa. A liminar foi indeferida.

II. **QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA NÃO ABORDADA NO INDEFERIMENTO DA LIMINAR.** O ato judicial atacado no mandado

de segurança está em nítido descompasso com a toda a jurisprudência sobre execução de astreintes, inclusive do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Mesmo considerando a legitimidade ativa da Fazenda (o que se cogita apenas para argumentar), a execução da multa do art. 461 pressupõe sempre um *prévio acerto*. Como está em julgado recente do STJ:

“O valor fixado provisoriamente a título de multa diária deve **merecer acerto, antes do início de sua execução, da qual será pressuposto o exercício, pelo magistrado, do juízo acerca do retardamento injustificado, de parte ou de toda a obrigação;** o estabelecimento do termo inicial e final da multa e de seu **valor definitivo**. Apenas após este acerto judicial, a execução da multa seguirá o rito do art. 475-J” (REsp 1239714/RJ, **17/02/2012**).

É dizer: **antes do início da execução**, exige o STJ que o magistrado certifique o **retardamento injustificado** total ou parcial da obrigação; o termo inicial e o termo final. Também será acerto o **valor definitivo** – que deverá tomar em consideração o princípio da proporcionalidade. No presente caso não houve este **acerto judicial prévio**. A decisão atacada no MS pressupôs devido o valor integral sem nenhuma consideração sobre a incidência da multa final e a atenção ao princípio da proporcionalidade em relação ao valor.

Como está no entendimento do STJ, até o trânsito em julgado a multa é meramente provisória, precária. Com o trânsito em julgado, mas **antes do início da execução**, demanda-se o **acerto judicial**. E neste caso **não houve prévio acerto**

judicial, o que, por si só, revela a ilegalidade do ato objeto do mandado de segurança.

Tivesse havido o acerto judicial prévio à execução (à determinação de inscrição em dívida ativa, mais especificamente), certamente o valor da multa seria sindicado aos olhos dos elementos do caso concreto, com drástica redução do valor (de ofício). A verdade é que o STJ (e toda a jurisprudência) exige um prévio acerto que neste caso, é incontroverso, não houve. E este ponto liga-se ao seguinte.

III. MULTA EXORBITANTE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO

Ao indeferir a liminar no mandado de segurança, consignou-se em relação ao valor da multa: *“Penso que o tema não pode ser debatido neste mandado de segurança, eis que já foi trazido a juízo no corpo do Recurso Eleitoral”*. Cogitou-se preclusão. Com o máximo respeito, é certo que não há preclusão.

Ao julgar o Recurso Eleitoral, o TRE analisou o valor da multa arbitrada sem fazer o acerto prévio judicial que só pode ser feito **depois do trânsito em julgado**, mas **antes do início da execução**, como está na orientação do STJ mencionada no item anterior. Não por acaso o STJ admite que **a redução do valor da multa é possível em julgamento de exceção de pré-executividade**.¹ Como também já decidiu o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, a multa do art. 461 *“carrega consigo o caráter de*

¹ A modificação do valor e da periodicidade da multa de que trata o § 6º do artigo 461 do CPC, é passível de exame no âmbito da exceção de pré-executividade” (REsp 1081772/SE, Rel. Ministro Massami Uyeda, 28/10/2009).

*precariedade” (...), razão pela qual pode “ser revista até mesmo de ofício em fase de execução”.*²

Antes de mandar inscrever em dívida ativa se impunha esta revisão de ofício do valor da multa – juízo incompatível com a cognição do Recurso Eleitoral, limitado que estava pelo caráter precário da multa não definitiva. Também por esta razão não se pode cogitar de preclusão (ao contrário do que está na decisão indeferitória da liminar no MS). Aliás, é como sempre julga o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA e está neste acórdão de agosto de 2014:

Segundo a jurisprudência desta Corte, o artigo 461 do Código de Processo Civil permite que o magistrado, de ofício ou a requerimento da parte, afaste ou altere o valor da multa quando este se tornar insuficiente ou excessivo, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, não havendo espaço para falar em preclusão ou em ofensa à coisa julgada. (AgRg no REsp 1440720/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, 19/08/2014)³

Assim, o fato de o Recurso Eleitoral ter enfrentado a questão do valor, ao momento em que a multa tinha *caráter*

² Resp 1.239.714, 17/02/2012. No mesmo sentido: AgRg no REsp 1197417/SC, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, 20/08/2012.

³ Assim também na jurisprudência das cortes eleitorais: AGRADO DE INSTRUMENTO - ASTREINTE - DECISÃO QUE FIXOU O MONTANTE TOTAL A SER PAGO A TÍTULO DE MULTA DIÁRIA EM NOVECENTOS MIL REAIS - POSSIBILIDADE DE REVISÃO DE OFÍCIO E A QUALQUER TEMPO DO VALOR DA ASTREINTES - INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL - APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE - REDUÇÃO DA MULTA PARA CENTO E OITENTA MIL REAIS - AGRADO PROVIDO. (FEITOS NAO CLASSIFICADOS nº 942, Acórdão de 29/04/2014, Relator(a) MÁRIO DEVIENNE FERRAZ, Publicação: DJESP - Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP, Data 08/05/2014)

precário, não retira o poder-dever do juízo, depois do trânsito em julgado, de rever, em acerto judicial prévio, o valor total da multa – considerando, sobretudo, o princípio da proporcionalidade. Trata-se de fundamento autônomo para a concessão da segurança.

IV. LEGITIMIDADE E EXORBITÂNCIA. Reitera-se aqui a argumentação já deduzida na inicial e em pedido de reconsideração em relação aos dois fundamentos: **a)** ausência de legitimidade da UNIÃO para a inscrição dívida ativa; **b)** exorbitância da multa. Tanto na inicial, como no pedido de reconsideração, há menção a um julgado do TSE que abarca os dois fundamentos (e em mandado de segurança, como aqui):

“Mandado de segurança contra decisão proferida no Tribunal Regional Eleitoral de Rondônia. **Execução de astreintes. Possibilidade de revisão de seus valores a qualquer tempo. Destinação ao credor da obrigação descumprida e não à União.** Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Superior Eleitoral. Liminar parcialmente deferida” (Mandado de Segurança nº 165263, Relator(a) Min. CÁRMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA, 07/12/2011).

Embora possa se dizer em disputa o tema da destinação da multa, embora a orientação majoritária esteja de acordo com a tese do MS, a possibilidade de redução da multa, a qualquer tempo, é pacífica. **E a exorbitância aqui é flagrante.** No precedente do TSE, considerou-se *astronômica* uma multa de **135 mil reais**. Aqui a multa é superior a **trinta milhões de reais**.

V. **PEDIDO.** Por tais motivos, além de todos os fundamentos já deduzidos na inicial do mandado de segurança e no pedido de reconsideração, requer-se a reconsideração da liminar. É importante mencionar, neste ponto, que no precedente do TSE a ordem no MS foi para “*suspender a comunicação da multa arbitrada à Fazenda Nacional para inscrição em dívida ativa da União ou, caso efetivada, para suspender a sua eficácia até o julgamento de mérito desta ação*” (MS 165263). É apenas o que se requer aqui. Não sendo este o entendimento de Vossa Excelência, requer-se o imediato julgamento do mérito do mandado de segurança. Nestes termos, pede deferimento. Curitiba, 01 de setembro de 2014.

LUIZ FERNANDO PEREIRA

OAB/PR 22.076

GUSTAVO BONINI GUEDES

OAB/PR 41.756