



Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

Agravantes: Luiz Roberto Leven Siano e Roberto Monteiro Soares

Agravada: Faués Cherene Jassus

Relator: Des. Camilo Rulière

Redator do acórdão: Des. Custódio de Barros Tostes

ACÓRDÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ELEIÇÕES DA DIRETORIA DO CLUB DE REGATAS VASCO DA GAMA. DISENTO SOBRE A POSSIBILIDADE DE ESCRUTÍNIO VIRTUAL. REGIMENTO INTERNO QUE, SILENTE SOBRE O PONTO, NÃO VEDA A MODALIDADE TELEPRESENCIAL. DISPOSITIVO COM PLASTICIDADE SUFICIENTE PARA COMPORTAR INTERPRETAÇÃO EVOLUTIVA, MÉTODO HERMENÊUTICO METAJURÍDICO QUE, POR ISSO MESMO, TEM APLICAÇÃO TRANSVERSAL A TODOS OS RAMOS DO DIREITO. DE TODO MODO, AINDA QUE EXISTISSE PROIBIÇÃO EXPRESSA, AS CONTINGÊNCIAS DA REALIDADE DO ANO EM QUE O MUNDO CONHECEU INAUDITA CRISE SANITÁRIA IMPORIAM A DERROTABILIDADE DA NORMA. MAGISTÉRIO DA DOUTRINA. EXISTÊNCIA, OUTROSSIM, DE SUCESSIVAS LEIS EXCEPCIONAIS A PERMITIREM E ATÉ DETERMINAREM A REALIZAÇÕES DE ASSEMBLEIAS REMOTAS NO ÂMBITO DAS ASSOCIAÇÕES CIVIS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ELEITORAL (ARTIGO 16 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL), SEJA DIANTE DA DICÇÃO ESTRITA QUE LHE CONFERE A





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

JURISPRUDÊNCIA DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, SEJA PELA IMPOSSIBILIDADE DE MANEJÁ-LO JUSTAMENTE PARA, EM UM MOMENTO DE CIRCUNSTÂNCIAS EXTRAORDINÁRIAS, PARALISAR OS ESFORÇOS LEGISLATIVOS DE COMBATE AOS EFEITOS DA PANDEMIA E, ASSIM, ATENTAR CONTRA A IGUALDADE DE CHANCES ENTRE OS CANDIDATOS. SUSPEITA DE FAVORECIMENTO DE CHAPA LIGADA À ATUAL PRESIDÊNCIA QUE DEVE SER RESOLVIDA PELOS MECANISMOS DE REPRESENTAÇÃO *INTERNA CORPORIS*. ILAÇÕES ACERCA DA INIDONEIDADE DA EMPRESA CONTRATADA PARA A APURAÇÃO QUE CARECEM DE SUBSTANCIAÇÃO MÍNIMA NOS ELEMENTOS DE PRIMEIRA APARÊNCIA, O QUE, POR ÓBvio, NÃO PREJUDICARÁ EVENTUAL RECONHECIMENTO, EM CONCRETO, DE EVENTUAL FRAUDE QUE POSSA VIR A SER APURADA. PLEITO REALIZADO DE FORMA VIRTUAL QUE TEVE ÍNDICES DE ABSTENÇÃO COMPATÍVEIS À MÉDIA HISTÓRICA, DE MODO A AFASTAR O TEMOR DE QUE A VOTAÇÃO POR ESSA VIA FOSSE EXCLUDENTE. PRETENDENTES QUE, AO ABANDONAREM A CANDIDATURA ÀS VÉSPERAS DA ABERTURA DAS URNAS, ASSUMIRAM O RISCO DE SE ABSTEREM DE PROCESSO ELEITORAL QUE PODERIA SER – COMO, DE FATO, O FOI – VALIDADO PELO JUDICIÁRIO. DECISÃO AGRAVADA QUE, SOB TAIS CONSIDERAÇÕES, PROVA-SE INFENSA AO PRECEITO DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 59 DO EG. TJRJ.

DESPROVIMENTO DOS AGRAVOS.





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000 em que são agravantes LUIZ ROBERTO LEVEN SIANO E ROBERTO MONTEIRO e agravado FAUÉS CHERENE JASSUS,

ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por maioria, em **NEGAR PROVIMENTO** aos agravos, nos termos do voto do Desembargador Custódio de Barros Tostes, vencido o Relator, Desembargador Camilo Rulière, que votou pelo provimento.

RELATÓRIO

Inicialmente, advirto que serão julgados em conjunto os agravos de instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000, eis que conexos.

Em análise, pois, recursos que desafiam deferitória de tutela de urgência assim firmada:

2) Dos documentos anexados à inicial se extrai a probabilidade do direito do autor, ante as restrições decorrentes do isolamento social imposto pela pandemia da covid-19, que torna legítima a realização de eleições para a escolha do futuro Presidente do Clube de Regatas Vasco da Gama pela VIA ELETRÔNICA. Tal forma de votação, além de garantir a preservação da saúde e segurança dos associados, viabilizará o exercício amplo e irrestrito do direito de voto dos sócios do clube. Sua legalidade é expressamente prevista no inciso IV do art. 22 da Lei Pelé, bem com na norma fixada no art. 5º da Lei nº. 14.101/2020, que regulou o Regime Jurídico emergencial das relações de direito privado no período da pandemia do coronavírus. Por sua vez, incumbe ao Presidente da Assembleia Geral a convocação de seus membros e adoção de todas as medidas necessárias para garantir a realização da eleição já mencionada, na forma





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

da regra estabelecida no art. 71 do Estatuto do Clube de Regatas Vasco da Gama. Individosa, por sua vez, a urgência do pedido e perigo de dano consubstanciada na proximidade da realização do pleito. Assim, defiro a tutela antecedente de urgência para autorizar a realização da AGO/eleições do dia 14/11/2020, DE FORMA ON-LINE, devendo o autor, na qualidade de Presidente da Assembleia Geral se substituir aos demais órgãos da administração do clube e executar todos os atos necessários à realização da referida AGO, relacionados nos itens (i) a (vi) da petição inicial aditada. Cite-se e intime-se a parte ré, COM URGÊNCIA, pelo Oficial de Justiça de plantão.

Os agravantes, em suma, requereram a concessão de efeito suspensivo, para que seja mantida a AGO/eleição presencial designada para o dia 07/11/2020, impugnando a pretensão de realização de AGO *online*, remarcada para 14/11/2020, pretendida pelo agravado. Argumenta que a eleição nesta modalidade afronta o Estatuto e não é necessária, na medida em que a entidade obteve autorização da Secretaria Municipal de Saúde para a realização do pleito, comprometendo-se a observar as regras da Resolução SMS nº 4.424/2020 e os protocolos sanitários.

Em 06/11/2020, o Eminente Desembargador Camilo Rulière, Relator, deferiu as liminares recursais.

No dia seguinte, o Col. Superior Tribunal de Justiça, por seu Presidente, o Exmo. Ministro Humberto Martins, deferiu a tutela provisória requerida por FAUÉS CHERENE JASSUS para: *“suspender os efeitos da decisão proferida pelo Desembargador Camilo Rulière do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no dia 06/11/2020, no bojo dos agravos de instrumento n. 0077874- 61.2020.8.19.0000 e n. 0072214-67.2020.8.19.0000, até a ulterior decisão do relator no Superior Tribunal de Justiça”.*

Adiante, decisão proferida pelo Exmo. Ministro Relator Ricardo Villas Bôas Cueva (AgInt no Pedido de Tutela Provisória nº 3120/RJ), reconhecendo a incompetência do Superior Tribunal de Justiça para decidir acerca da necessidade de suspensão dos efeitos da decisão liminar proferida





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

por Desembargador de agravo de instrumento que ainda pende de apreciação pela Corte estadual competente.

Os recursos são tempestivos, adequados e foram contrariados.

É o relatório.

VOTO

Os recursos são tempestivos e adequados. Conheço.

Preliminarmente, identifico na decisão impugnada silogismo jurídico que suficientemente sustenta o dispositivo: para a preclara juíza, a pretensão melhor preserva a saúde dos associados e tem previsão legal, **logo** deve ser acolhida.

A dialética que se estabelece entre esta tese e a antítese recursal é da essência dos agravos, de modo que a irresignação não denuncia, por si só, nulidade por falta de fundamentação.

No mais, o capítulo relativo aos limites da emenda à inicial escapa à tipicidade do agravo de instrumento delineada pelo rol taxativo do artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil, pelo que, se não pode ser imediatamente provido, sujeita-se à recorribilidade em separado na interposição de eventual apelo.

No mérito, depois de estudar detidamente os autos e ler o cuidadoso voto do Eminente Relator, peço vênia para abrir divergência.

Não sem antes me coadunar com Sua Excelência no que lamenta a reiterada transferência das eleições do CLUB DE REGATAS VASCO DA GAMA à deliberação do Judiciário.

Causa espécie que as razões recursais invoquem a garantia constitucional de autonomia das associações civis justamente para advogar a intervenção deste Eg. TJRJ em favor de seus interesses.

Aliás, a excessiva judicialização dos conflitos, com a terceirização dos respectivos ônus políticos, foi objeto de inexcedível crítica no discurso de





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

posse do Ilustre Ministro Luiz Fux no cargo de Presidente do Supremo Tribunal Federal. Adiro à sua manifestação:

No exercício da função jurisdicional, balizaremos a nossa atuação no respeito à soberania popular, à igualdade de chances entre os candidatos, à democracia e ao republicanismo, realizando a justiça de forma minimalista, isto é, a justiça deve coadjuvar a festa da democracia, intervindo apenas e tão só nos casos de infrações que mitiguem esses pilares essenciais.

A hiper-judicialização de mazelas insignificantes do jogo democrático abarrotam os tribunais eleitorais, perpetuam candidaturas ilegítimas e empobrece a democracia.

A atuação minimalista da Justiça Eleitoral realiza o que preconizado por Ludwig Rohe, um dos maiores expoentes do movimento arquitetônico alemão conhecido como Bauhaus: “O menos é mais” ou ainda segundo o adágio popular “eleições se vencem nas urnas e não no tribunal”.

Pois bem.

Depois deste pesaroso comentário, passo a declinar os fundamentos pelos quais me parece escorreita a decisão agravada.

I. **O FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL: DECISÃO DEFERITÓRIA DE TUTELA DE URGÊNCIA QUE SOMENTE SE REFORMA CASO TERATOLÓGICA. ENUNCIADO SUMULAR Nº 59 DO EG. TJRJ.**

Sabe-se que as tutelas de urgência surgem para remediar os efeitos deletérios que o curso do processo, por longo interregno, poderia produzir sobre o direito material ali contido. Assim, para evitar a erosão do direito, lança-se mão de medidas precárias, mas asseguratórias da incolumidade da pretensão que subsistirá até a sentença.

Nesses casos, a urgência sobrepuja a necessidade de exaurir o mérito, bastando juízo de deliberação sobre o perigo na demora e a





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

verossimilhança nas alegações. Aliás, face sua temporariedade, convém sejam decisões passíveis de reversão, sob pena de condicionar o mérito a juízo raso.

Se as medidas de acautelamento limitam a cognição judicial à horizontalidade, sob pena de invasão precoce do mérito, somente a manifesta inobservância da Lei, da prova dos autos ou a teratologia têm o condão de desconstituir a decisão que defere ou não a antecipação dos efeitos da tutela. Neste sentido, este Eg. Tribunal de Justiça editou sua súmula, que assim dispõe:

Enunciado sumular nº 59 do TJRJ: Somente se reforma a decisão concessiva ou não, da tutela de urgência, cautelar ou antecipatória, se teratológica, contrária à lei, notadamente no que diz respeito à probabilidade do direito invocado, ou à prova dos autos.

Friso que o verbete deve conseguir concitar o Tribunal à deferência em relação às liminares concedidas pelos juízes, em vez de servir como mero apanágio retórico para desprover os recursos que já teriam, de toda sorte, este desfecho.

Assim, se não for absurda a decisão recorrida, ela deve prevalecer; e em seu favor deve se resolver eventual dúvida surgida.

Na espécie, não diviso qualquer afronta ao que se expõe na superficialidade dos autos tampouco à Lei.

Justifico por quê.

II. O FUNDAMENTO ESTATUTÁRIO: CONVENÇÃO QUE NÃO VEDA ELEIÇÕES POR MEIO VIRTUAL. EVOLUÇÃO INTERPRETATIVA DAS DISPOSIÇÕES EDITADAS NA FUNDAÇÃO DO CLUBE. DERROTABILIDADE DAS NORMAS POR CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS.

Em uma primeira abordagem, verifico que o estatuto do CLUB DE REGATAS VASCO DA GAMA não veda a realização de eleições por meio virtual. Na verdade, a leitura de seus artigos 60 e ss. revela que a convenção é silente sobre o ponto específico. Confira-se:





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

Art. 60º - O Conselho Deliberativo será constituído de sócios maiores de 21 (vinte e um) anos de idade, dos quais 2/3 (dois terços) no mínimo, de brasileiros na forma da lei.

§ 1º - A eleição processar-se-á por escrutínio secreto pela Assembléia Geral.

§ 2º - Só terão direito a voto nas Assembléias Gerais, os sócios quites, maiores de 18 (dezoito) anos e que sejam associados do Clube, no mínimo, há 1(um) ano imediatamente anterior a data da convocação para a eleição, a exceção dos compreendidos nas referências VI, VII e XIII a XVI do Artigo 11º.

§ 3º - O Conselho Deliberativo será, constituído por:

- a) membros natos;
- b) membros eleitos;

Art. 67º - Constituída a mesa da Assembléia forma do Artigo 66º, seguir-se-á, a eleição até às 22:00 (vinte e duas) horas sem interrupção, seguindo-se a apuração imediatamente.

Parágrafo Único - A votação será secreta com cédulas impressas ou datilografadas, sem emendas ou rasuras nas legendas, em envelopes iguais fornecidos pela mesa e rubricados pelo respectivo Secretário apresentando o sócio a sua carteira social e assinando o livro de presença, que será encerrado pela mesa após a assinatura do último eleitor. A carteira social será devolvida após o exercício do voto, com a rubrica do Presidente em sinal de haver o sócio votado naquela eleição.

Daí que, se não há proibição, o dispositivo tem plasticidade suficiente para comportar a interpretação evolutiva, técnica hermenêutica de caráter metajurídico que, por isso mesmo, tem aplicação transversal a todos os ramos do Direito.

No particular, recorro às lições canônicas de Adilson Dallari:

Toda norma legal, inclusive constitucional, decorre de um ambiente político, social e econômico vigente no momento de sua edição. Mas esse ambiente muda com o decorrer do tempo, exigindo do intérprete e aplicador da lei um esforço de adaptação, para que possa dar a correta solução aos problemas emergentes. É certo, portanto, que a melhor interpretação da lei (entre as várias





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

possíveis) vai variar ao longo do tempo de sua vigência. Uma interpretação incontestavelmente correta adotada em um momento do passado, pode tornar-se inaceitável em ocasião posterior, pois obviamente, não faz sentido dar-se a mesma solução para um problema que se tornou diferente, em razão de alterações no plano da realidade fática.¹

Ora, se as normas mais importantes do ordenamento podem sofrer mutação constitucional, é evidente que as disposições entabuladas entre particulares se sujeitam ao mesmo processo de atualização, sob pena de ficarem recorrentemente condenadas à obsolescência.

No caso concreto, é evidente que, quando foi produzido o Estatuto, não se cogitou de reuniões *online* porque, à época, sequer existia esta modalidade de conferência. No entanto, com o avanço da tecnologia, ausente vedação expressa, não se pode, de maneira apriorística, ceifar a leitura possível e razoável segundo a qual o escrutínio secreto ocorrerá de maneira remota; as cédulas serão escriturais; a carteira de sócio será apresentada virtualmente; e a assinatura do livro de presença ocorrerá digitalmente.

Em sentido diverso, a se adotar o immobilismo exegético que propõe o agravante, as cédulas não poderiam, por exemplo, ser impressas por dispositivos digitais; ficariam restritas aos mimeógrafos utilizados há mais de década.

De todo modo, ainda que assim não fosse e realmente existisse interdição inequívoca na convenção quanto à votação *online*, a regra teria sido derrotada, no caso concreto, pelas peculiaridades que circunstanciaram o pleito.

A propósito deste instituto jurídico (derrotabilidade), trago as lições do Ministro Gilmar Mendes:

¹ DALLARI, Adilson Abreu Dallari, “Privatização, Eficiência e Responsabilidade”, in “Uma Avaliação das Tendências Contemporâneas do Direito Administrativo”, obra em homenagem a Eduardo García de Enterria, coordenador Diogo de Figueiredo Moreira Neto, Editora Renovar, 2003, p. 211.





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

Partindo do suposto – hoje, inquestionável – que o direito positivo não pode antecipadamente fornecer respostas prontas para todas as situações e problemas futuros, dada a natureza provisória do conhecimento humano, Giovanni Sartor nos ensina que os ordenamentos jurídicos possuem basicamente duas estratégias para lidar com tal limitação: a revisão e a derrotabilidade. Pela estratégia da revisão, sempre que uma regra geral e abstrata é falseada pela realidade concreta, é exigida a sua modificação. Por sua vez, a derrotabilidade comunga da ideia que proposições gerais são defaults, que nessa condição regulam a maioria dos casos, os casos normais, sem, contudo, articular com a pretensão de totalidade e definitividade:

*“A ideia de que normas jurídicas são defaults (e não regras estritas) torna possível um certo grau de estabilidade no conhecimento jurídico: nós não precisamos modificar nossas normas sempre que sua aplicação for limitada por subsequentes exceções ou distinções”. (Giovanni SARTOR. “Defeasibility in Law”. Giorgio BONGIOVANNI et al. (org.). *Handbook of Legal Reasoning and Argumentation*. Dordrecht: Springer Verlag, 2018, p. 342)*

Essa impostação é mais válida ainda para a interpretação de dispositivos constitucionais pertinentes à realidade organizacional parlamentar, como os que temos em análise. Porque nem sempre a estratégia da revisão será viável. A necessidade de se proceder a certa adaptação constitucional, em face de determinada disfuncionalidade concreta, raras vezes permite ser respondida pelos canais institucionais prima facie designados para a modificação do direito positivo. A aprovação de emenda à Constituição não é algo que se possa realizar facilmente, tanto o mais quando trata de matéria propícia a gerar impasses político-institucionais ou que insinue consequências imprevisíveis para o jogo político que, por definição, é sequencial.



Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

Dessa maneira, no mister de promover a adaptação do direito para além da revisão formal, mediante estratégia que explora a derrotabilidade, cito os embargos infringentes na ADI 1289 (Rel. Min. Octávio Gallotti, j. em 18.12.1996), em que, confrontado com uma realidade concreta em que o Ministério Público do Trabalho não possuía membros suficientes com mais de 10 anos de carreira, requisito posto no art. 94 da Constituição Federal para preenchimento de vagas destinadas ao quinto constitucional no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho, este Supremo Tribunal Federal decidiu que nas listas séxtuplas para o preenchimento de tais vagas poderiam também figurar Procuradores do Trabalho que não contassem com o decênio.

Porque muito mais distante da vontade constitucional seria a composição do Tribunal sem a participação dos integrantes do Ministério Público do que a formação de uma lista séxtupla com membros ministeriais com menos de 10 anos de carreira. (Gilmar Ferreira MENDES. “Limite entre interpretação e mutação: análise sob a ótica da jurisdição constitucional brasileira”. In: Gilmar Ferreira MENDES. Carlos Blanco de MORAIS (orgs.). Mutações Constitucionais. São Paulo: Saraiva, 2016, pp. 226-227).

Tal exceção implícita, que resulta da atividade de interpretação (e não de uma propriedade inerente às regras, afinal, a atividade de sistematização do direito não precede uma decisão interpretativa, e sim dá-se em seu seguimento), é mostra de uma adaptação normativa promovida mediante derrotabilidade. (Riccardo GUASTINI. “Defettibilità, lacune assiologiche, e interpretazione”. In: Revus: European Constitutionality Review. Vol. 14, 2010, p. 64)²

² Voto como relator na ADI nº 6524 em 04/12/2020.



Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

In casu, a inédita crise sanitária desencadeada pela pandemia de COVID-19 impôs o afastamento social como principal medida de combate ao novo coronavírus, patógeno causador da doença.

Por isso mesmo, ou bem se permitia a votação telepresencial ou se alijavam os sócios mais idosos, outros tantos componentes do grupo de risco e aqueles que, mesmo sem qualquer comorbidade, sentem-se, com justeza, receosos, do processo democrático.

É intuitivo que, neste cenário extremo, eventual proibição – a qual sequer existe, insista-se – cederia regência para as contingências práticas postas em lide.

Até porque o recorte etário e ideológico – devido à incidência desigual da doença na população – interferiria agudamente na igualdade de chances dos candidatos, na medida em que selecionaria o colégio eleitoral não por adesão ideológica ou política, mas pelas condições pessoais dos votantes.

Neste tópico, é importante enfrentar o argumento de que “*SE O BRASIL PODE REALIZAR ELEIÇÕES PRESENCIAIS EM 2020, O VASCO TAMBÉM PODE.*”

Embora, de fato, as eleições municipais tenham ocorrido este ano, ninguém pode desconhecer ou negar o nefasto efeito que provocaram na curva de casos de COVID-19.

Conforme admitiu o próprio Secretário Executivo do Ministério da Saúde, a mobilização para o pleito de 2020 causou importante repique de casos no Brasil³. Particularmente, o Rio de Janeiro tornou-se, esta semana, a capital do país com maior número de mortes nos últimos 15 (quinze) dias⁴.

Então, a rigor, sequer as eleições municipais deveriam ter ocorrido durante a incontida crise sanitária.

³ Disponível em: <https://www.correobraziliense.com.br/brasil/2020/11/4891768-saude-atribui-aumento-de-casos-de-covid-19-a-eleicoes-municipais.html>. Acesso em: dezembro, 2020.

⁴ Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/12/16/estudo-rio-e-sao-paulo-sao-as-cidades-com-mais-mortes-por-covid-19-no-pais.htm>. Acesso em: dezembro, 2020.





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

Todavia, sem esmiuçar o debate, há uma expressiva diferença a justificar encaminhamentos distintos entre os dois processos eleitorais: é que a escolha dos dirigentes do VASCO pode ser viabilizada eletronicamente. As eleições municipais, por razões de logística e de garantia de lisura do processo nos mais de cinco mil municípios brasileiros, não.

Não é difícil reconhecer a disparidade de exigências para atender um corpo pouco superior a 9.000 (nove mil) votantes em relação a outro de mais cem milhões, espraiado por todos os rincões do Brasil.

Enfim, essas as bastantes razões pelas quais, do ponto de vista regimental, não se verifica qualquer empeço ao escrutínio virtual.

Há mais, porém.

III. O FUNDAMENTO LEGAL: PRORROGAÇÃO DA VIGÊNCIA DO ARTIGO 5º DA LEI 14.010/2020 PELA LEI 14.030/2020. INCIDÊNCIA, ADEMAIS, DA LEI PELÉ COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 14.073/2020. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ELEITORAL PREVISTO NO ARTIGO 16 DA CONSTITUIÇÃO.

Adiante, respalda-se a A.G.O. virtual com base no artigo 5º da Lei 14.010/2020. Confira-se:

Art. 5º. A assembleia geral, inclusive para os fins do art. 59 do Código Civil, até 30 de outubro de 2020, poderá ser realizada por meios eletrônicos, independentemente de previsão nos atos constitutivos da pessoa jurídica.

Parágrafo único. A manifestação dos participantes poderá ocorrer por qualquer meio eletrônico indicado pelo administrador, que assegure a identificação do participante e a segurança do voto, e produzirá todos os efeitos legais de uma assinatura presencial.

Este diploma, ao contrário do que defendem os agravantes, foi prorrogado expressamente pelo artigo 7º da Lei 14.030/2020. *In verbis:*





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

Art. 7º As associações, as fundações e as demais sociedades não abrangidas pelo disposto nos arts. 1º, 4º e 5º desta Lei deverão observar as restrições à realização de reuniões e de assembleias presenciais até 31 de dezembro de 2020, observadas as determinações sanitárias das autoridades locais.

Parágrafo único. Aplicam-se às pessoas jurídicas de direito privado mencionadas no caput deste artigo:

I - a extensão, em até 7 (sete) meses, dos prazos para realização de assembleia geral e de duração do mandato de dirigentes, no que couber;

II - o disposto no art. 5º da Lei nº 14.010, de 10 de junho de 2020.

Aliás, note-se que o próprio recorrente LUIZ ROBERTO LEVEN, às fls. 19 de seu arrazoado, defende que somente se poderia obrigar à realização de eleições virtuais se houvesse lei a determiná-lo. E, como visto, lei há.

Não fosse por isto, tenho que deva ser considerada a sucessão de atos normativos no tempo para demonstrar que, em momento algum, a pretensão à assembleia virtual ficou desvalida de fundamento jurídico.

É que, como visto, o artigo 5º da Lei 14.010/2020 teve sua vigência, a princípio, até 31 de Outubro de 2020.

Ocorre que, em 14/10/2020, entrou em vigor a Lei 14.073/2020 que alterou o artigo 22, IV da Lei Pelé para **garantir, isto é, obrigar** as entidades desportivas a franquearem o voto não presencial. *In verbis*:

Art. 22 – Os processos eleitorais assegurarão:

IV - sistema de recolhimento dos votos imune a fraude, assegurada votação não presencial;

Logo, em tese, quando deixou de viger a primeira lei (nº 14.010/2020), já regia a hipótese a segunda (nº 14.073/2020), de modo que, durante todo o processo eleitoral, em momento algum, houve interstício no





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

qual não existia determinação cogente para que a assembleia fosse realizada de maneira, pelo menos, híbrida.

E, com a máxima vénia, nem se invoque a anualidade ou anterioridade eleitoral, positivada no artigo 16 da Constituição Federal⁵.

Em primeiro lugar, porque o caso está fora do âmbito de incidência deste princípio, seja porque não é pacífica sua aplicação nas disputas entre particulares, seja porque a jurisprudência do E. STF tem construído dicção estrita para o preceito. Confira-se:

REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. POLÍTICAS PÚBLICAS DE CARÁTER AFIRMATIVO. INCENTIVO A CANDIDATURAS DE PESSOAS NEGRAS PARA CARGOS ELETIVOS. VALORES CONSTITUCIONAIS DA CIDADANIA E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. IGUALDADE EM SENTIDO MATERIAL. ORIENTAÇÕES CONSTANTES DE RESPOSTA DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL À CONSULTA FORMULADA POR PARLAMENTAR FEDERAL. APLICAÇÃO IMEDIATA PARA AS PRÓXIMAS ELEIÇÕES. NÃO INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE OU ANUALIDADE (ART. 16 DA CF/1988). MERO PROCEDIMENTO QUE NÃO ALTERA O PROCESSO ELEITORAL. PRECEDENTES. MEDIDA CAUTELAR REFERENDADA. I - Políticas públicas tendentes a incentivar a apresentação de candidaturas de pessoas negras aos cargos eletivos nas disputas eleitorais que se travam em nosso País, já a partir deste ano, prestam homenagem aos valores constitucionais da cidadania e da dignidade humana, bem como à exortação, abrigada no preâmbulo do texto magno, de construirmos, todos, uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social, livre de quaisquer formas de discriminação. II - O princípio da

⁵ Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência.





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

igualdade (art. 5º, caput, da CF), considerado em sua dimensão material, pressupõe a adoção, pelo Estado, seja de políticas universalistas, que abrangem um número indeterminado de indivíduos, mediante ações de natureza estrutural, seja de políticas afirmativas, as quais atingem grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo-lhes certas vantagens, por um tempo definido, com vistas a permitir que superem desigualdades decorrentes de situações históricas particulares (ADPF 186/DF, de minha relatoria). Precedentes. III – O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que só ocorre ofensa ao princípio da anterioridade nas hipóteses de: (i) rompimento da igualdade de participação dos partidos políticos ou candidatos no processo eleitoral; (ii) deformação que afete a normalidade das eleições; (iii) introdução de elemento perturbador do pleito; ou (iv) mudança motivada por propósito casuístico (ADI 3.741/DF, de minha relatoria). Precedentes. IV - No caso dos autos, é possível constatar que o TSE não promoveu qualquer inovação nas normas relativas ao processo eleitoral, concebido em sua acepção estrita, porquanto não modificou a disciplina das convenções partidárias, nem os coeficientes eleitorais e nem tampouco a extensão do sufrágio universal. Apenas introduziu um aperfeiçoamento nas regras relativas à propaganda, ao financiamento das campanhas e à prestação de contas, todas com caráter eminentemente procedural, com o elevado propósito de ampliar a participação de cidadãos negros no embate democrático pela conquista de cargos políticos. V – Medida cautelar referendada.

(ADPF 738 MC-Ref, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 05/10/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-260 DIVULG 28-10-2020 PUBLIC 29-10-2020)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 11.300/2006 (MINI-REFORMA ELEITORAL). ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE DA LEI



Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

ELEITORAL (CF, ART. 16). INOCORRÊNCIA. MERO APERFEIÇOAMENTO DOS PROCEDIMENTOS ELEITORAIS. INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO DO PROCESSO ELEITORAL. PROIBIÇÃO DE DIVULGAÇÃO DE PESQUISAS ELEITORAIS QUINZE DIAS ANTES DO PLEITO. INCONSTITUCIONALIDADE. GARANTIA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DO DIREITO À INFORMAÇÃO LIVRE E PLURAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO DIRETA. I - Inocorrência de rompimento da igualdade de participação dos partidos políticos e dos respectivos candidatos no processo eleitoral. II - Legislação que não introduz deformação de modo a afetar a normalidade das eleições. III - Dispositivos que não constituem fator de perturbação do pleito. IV - Inexistência de alteração motivada por propósito casuístico. V - Inaplicabilidade do postulado da anterioridade da lei eleitoral. VI - Direto à informação livre e plural como valor indissociável da idéia de democracia. VII - Ação direta julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 35-A da Lei introduzido pela Lei 11.300/2006 na Lei 9.504/1997. (ADI 3741, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 06/08/2006, DJ 23-02-2007 PP-00016 EMENT VOL-02265-01 PP-00171)

Com efeito, nota-se que as leis acima referidas: *i*) não alteram a igualdade de chances entre os candidatos, apenas a forma de votação e apuração; *ii*) não são produto de legislação desviante ou casuística para beneficiar ou prejudicar algum grupo político, mas imposições de um desafio pandêmico antes inaudito; e *iii*) não produzem qualquer deformação no processo de escolha, mas adaptação aos tempos modernos.

Em segundo lugar, ainda que fosse caso típico de aplicação do artigo 16 da Lei Maior, as peculiaridades do caso concreto trariam à cena, mais uma vez, o instituto da derrotabilidade.

Afinal, o princípio, que visa a promover segurança jurídica, não pode simplesmente paralisar iniciativas que, a seu turno, têm como único



Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

escopo resolver questões inéditas, sob pena de, ele próprio, operar inconstitucionalidade por relação ou efeitos inconstitucionais.

Mais uma vez, socorro-me do escólio de Gilmar Mendes Ferreira:

A resposta para tanto passa pela devida contextualização da interpretação conforme à Constituição no quadro mais geral das fórmulas decisórias intermediárias.

*A expansão de tarefas e papéis atribuídos ao poder público, mormente após a segunda metade do século XX, importou em novo modelo de organização política, o “Estado Social”, cuja realização dependia de um incremento (tanto no campo temático como no grau de intensidade) das atividades legislativa e administrativa. (Ernst FORSTHOFF. “Begriff und Wesen des sozialen Rechtsstaates”. In: *Rechtsstaat im Wandel. Verfassungsrechtliche Abhandlungen*, 1950- 1964. Stuttgart: W. Kohlhammer, 1964, p. 38; Robert AEXY. *Theorie der Grundrechte*. Frankfurt: Suhrkamp, 1986, pp. 395 e ss.)*

Ao Estado foram imputados deveres até então inéditos e, de seu descumprimento, originaram-se expedientes inconstitucionais também singulares, frente aos quais a jurisdição constitucional teve que aprender a lidar. Tal como o caso da omissão parcial.

*Nela, como leciona Hartmut Maurer, a inconstitucionalidade se materializa em uma disciplina normativa diferenciada (Unterschiedlichkeit der Regelung), que vulnera o princípio da isonomia. Assim, diz Jörn Ipsen, a inconstitucionalidade não é imputável a uma regra jurídica isoladamente considerada: o que se tem é a inconstitucionalidade de uma relação normativa (verfassungswidrige Normrelation) (Confira: Jörn IPSEN. *Rechtsfolgen der Verfassungswidrigkeit von Norm und Eizelakt*. Baden-Baden: Nomos Verlag, 1980, p. 213 e ss.; Hartmut MAURER. “Zur Verfassungswidrigerklärung von Gesetzen”. In: *Im Dienst an Recht und Staat: Festschrift**



Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

fur Werner Weber. Berlim: Dunker und Humboldt, 1974, p. 345).

*Nesse sentido, o Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, já em 1958, no caso *Teuerungszulage*, lavrou ensinamento jurisprudencial destinado a fazer fortuna no constitucionalismo contemporâneo: em se tratando de omissão parcial, não obstante a inconstitucionalidade da norma, uma consequente declaração de nulidade “causaria uma situação na qual a ordem constitucional seria respeitada menos ainda.” (BVerfGE 8, 1, Primeiro Senado, em 11 de junho de 1958). E o tratamento dogmático e jurisprudencial da omissão parcial foi apenas o passo inicial. Desde então os tribunais constitucionais desenvolveram amplo leque de fórmulas decisórias intermediárias, expressão pela qual Gustavo Zagrebelsky e Valeria Marcenò agrupam estilos de decisões e técnicas processuais cujo traço comum está em conferir, à jurisdição constitucional, possibilidades outras que não o binário “lei constitucional e portanto válida” versus “lei inconstitucional e portanto nula”.*

*Técnicas essas funcionalmente orientadas para preservar a utilidade das decisões dos Tribunais Constitucionais naqueles casos em que – pontifica Zagrebelsky – “a eliminação pura e simples da lei não remediaría a inconstitucionalidade, mas concorreria, paradoxalmente, a produzir resultados de inconstitucionalidade ainda mais grave”. (Gustavo ZAGREBELSKY e Valeria MARCENÒ. *Giustizia Costituzionale*. Bolonha: il Mulino, 2012, p. 338)*

(...)⁶

Por isso que, penso eu, não se pode manejar a multirreferida anterioridade eleitoral para produzir resultados graves – tal como o amesquinhamento do sufrágio universal – em um ano de súbita e determinante alteração dos pressupostos fáticos de qualquer eleição.

⁶ Voto de Relator na ADI 6.524 em 04/12/2020.



Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

Tanto assim que foi alterada a data do pleito municipal por meio da Emenda Constitucional 107/2020 e ninguém agitou a alegação de que isto violava a cláusula pétrea do jogo eleitoral.

De todo modo, considerando o caráter temporário das leis aqui tratadas, a se entender pela sua ineficácia durante o ano de 2020, estar-se-ia a decretar, em última análise, a sua inconstitucionalidade, o que não prescindiria da remessa ao Órgão Especial, por força do previsto no artigo 97 da Carta Federal⁷.

Nestes termos, tem-se que as sucessivas leis, editadas já durante a pandemia de COVID-19, **mandam, determinam e preordenam** eleições telepresenciais.

III. CONCLUSÃO E DISPOSITIVO

Diante de todo o exposto, verifica-se que era imperativa a realização de eleições *online* para a diretoria do CLUB VASCO DA GAMA.

Sem prejuízo, por dever de perciciência, cumpre-me, ainda, endereçar algumas objeções cogitadas nas razões de agravo.

A uma, as alegações de que haveria direcionamento da votação para favorecer o grupo a que pertence a família do agravado têm arena própria no campo político. Devem, pois, ser reportadas e processadas pelos mecanismos de representação *interna corporis*.

A duas, as ilações contra a empresa a que seria confiada a apuração dos votos carecem de comprovação nos elementos de primeira aparência. Decerto, se, em algum momento, for comprovada fraude, o resultado surtirá nulo e assim reconhecido judicialmente.

A três, ocupo-me da tese de que “*existem 3.182 sócios sem e-mails válidos e/ou cadastrados, o que representa mais de 30% do colégio*”,

⁷ Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.





Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

considerados – repise-se – os anistiados incluídos por decisão judicial. Vale salientar que se, dos 6.056 sócios com emails cadastrados, apenas 2.913 o fizeram nos últimos dois anos, temos 3.143 sócios com cadastro, certamente, desatualizado, i.e., cerca de 52%”.

Apesar de números tão precisos, o fato é que, conforme documento de fls. 299/311, votaram 3.054 (três mil e cinquenta e quatro) sócios na eleição virtual de 14/11.

O número, ***inevitavelmente impactado pelo abandono de diversas chapas – e de seus apoiadores – às vésperas da abertura das urnas***, é compatível com a média de presença nas últimas eleições. Eis os dados trazidos pelo próprio agravante às fls. 381:

| Eleições no C. R. Vasco da Gama | |
|--|----------|
| Total de votantes nas Assembleias Gerais Ordinárias entre os anos de 2000 a 2020 | |
| Ano | Votantes |
| 2000 | 2.050 |
| Fonte: https://www.netvasco.com.br/especial/especial03/ | |
| 2003 | 2.839 |
| Fonte: https://www.netvasco.com.br/news/noticias13/36985.shtml | |
| 2006 | 3.264 |
| Fonte: https://www.netvasco.com.br/news/noticias13/36985.shtml | |
| 2008 | 887 |
| Fonte: https://www.netvasco.com.br/news/noticias14/53046.shtml | |
| 2011 | 2.716 |
| Fonte: https://www.netvasco.com.br/n/95653/chapa-de-dinamite-vence-eleicoes-para-o-conselho-deliberativo | |
| 2014 | 5.458 |
| Fonte: https://www.netvasco.com.br/n/154774/confira-os-numeros-das-eleicoes-e-os-proximos-passos-ate-a-definicao-oficial-do-novo-presidente-do-vasco | |
| 2017 | 4.048 |
| Fonte: https://www.netvasco.com.br/n/201525/urna-em-juiz-decidira-eleicoes-com-ela-eurico-venceu-sem-ela-brant-venceu | |
| 2020 | 3.447 |
| Fonte: https://www.netvasco.com.br/n/259190/leven-siano-fica-em-1-salgado-em-2-e-brant-em-3-na-eleicao-do-vasco-que-esta-sub-judice | |

Média de Votantes: 3.089
* Total de votantes do Ano 2017 sem a adição dos votantes da urna 7 impugnada judicialmente
** Total de votantes do Ano 2020 com a adição da urna 8 por determinação judicial

É também próximo ao total que compareceu no dia 07/11/2020, consoante o relatado na tabela acima.



Agravos de Instrumento nº 0077214-67.2020.8.19.0000 e nº 0077874-61.2020.8.19.0000

Portanto, não há razão contundente para afirmar que se elevou a abstenção ou que houve prejuízo à lisura do pleito.

A quatro, acrescento que não impressiona e nada determina a desistência de alguns candidatos antes do início da votação no dia 14/11/2020. Isso porque, livres e conscientes, assumiram o risco de se absterem em um escrutínio *sub judice* que, eventualmente, poderia ser considerado válido pelo Judiciário. Agora, com isto assentado, arcam com as inevitáveis consequências de sua estratégia política.

Nesta perspectiva, tudo bem sopesado, há de concluir que prevalece a votação levada a efeito em 14/11/2020, porquanto obsequiosa, por vias transversas, ao decidido pela origem.

De todo o exposto, **VOTO PELO DESPROVIMENTO DOS AGRAVOS.**

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

Desembargador **CUSTODIO DE BARROS TOSTES**
Redator do acórdão