



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO Nº 7-61.2015.6.00.0000 – CLASSE 2 – BRASÍLIA – DISTRITO FEDERAL

Relatora originária: Ministra Maria Thereza de Assis Moura

Redator para o acórdão: Ministro Gilmar Mendes

Agravantes: Coligação Muda Brasil e outro

Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outros

Agravada: Dilma Vana Rousseff

Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva e outros

Agravado: Michel Miguel Elias Temer Lulia

Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva e outros

Agravada: Coligação Com a Força do Povo

Advogados: Ana Carolina de Camargo Clève e outros

Agravado: Partido dos Trabalhadores (PT) – Nacional

Agravado: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Nacional


ELEIÇÕES 2014. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. PRESIDENTE E VICE-PRESIDENTE DA REPÚBLICA. PRESENÇA DE SÉRIOS INDÍCIOS QUE JUSTIFICAM A INSTRUÇÃO DA AÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. A ordem constitucional brasileira assegura, de forma expressa, desde a Constituição de 1946 (art. 141, § 4º), que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (art. 5º, inciso XXXV, da CF/1988), sendo certo que, na perspectiva do Direito Eleitoral, a CF/1988 é expressa ao afirmar a proteção à “normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta” (art. 14, § 9º).

2. O art. 14, § 10, da CF/1988 estabelece que “o mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude”, sendo o procedimento da ação de impugnação de mandato eletivo

o previsto na LC nº 64/1990, nos termos da pacífica jurisprudência do TSE.

3. Abuso do poder econômico. Empresa supostamente contratada para montar palanques na campanha eleitoral. Decisão do Plenário do Tribunal Superior Eleitoral apontando indícios de irregularidades que podem repercutir na seara penal, na tributária e na eleitoral. Presença evidente de mínimo conjunto probatório a autorizar a instrução processual. 3.1. No julgamento da Prestação de Contas nº 976-13/DF, o TSE ressaltou que a aprovação de contas com ressalvas não confere chancela a possíveis ilícitos antecedentes e/ou vinculados às doações e às despesas eleitorais, tampouco a eventuais ilícitos verificados pelos órgãos fiscalizadores no curso de investigações em andamento ou futuras, pois, na linha da antiga jurisprudência do TSE, a aprovação de contas de campanha eleitoral não impede o “ajuizamento de ação de investigação judicial que visa demonstrar a prática de abuso de poder econômico realizado com o dinheiro ali declarado” (REspe nº 20.832/RN, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, decisão de 25.2.2003), muito menos o ajuizamento de ação de impugnação de mandato eletivo quando há indícios de abuso do poder econômico ou de utilização de recursos à margem de fiscalização pela Justiça Eleitoral (REspe nº 28.387/GO, rel. Min. Carlos Ayres Britto, julgado em 19.12.2007). 3.2. No bojo do referido processo de prestação de contas, foram verificados e ressaltados indícios de irregularidades que mereciam a devida apuração, como a possível falsidade ideológica no contrato social da Focal Confecção e Comunicação Visual, de São Bernardo do Campo – prestou serviços à campanha na ordem de R\$24 milhões, segunda maior prestadora de serviço, e o sócio-gerente seria, até o ano anterior, motorista contratado pela empresa, havendo sérios indícios de que tenha sido admitido no contrato social para ocultar os verdadeiros sócios, razão pela qual não se poderia descartar a possibilidade de os serviços não terem sido efetivamente prestados, servindo o contrato como forma de desviar recursos da campanha. 3.3. A referida conduta, na seara eleitoral, qualifica-se, em tese, como caso didático de gasto ilícito de campanha, espécie do gênero abuso do poder econômico, o que autoriza o ajuizamento da ação de impugnação de mandato eletivo, pois amparada em sérios indícios de irregularidades. 3.4. Fatos públicos e notórios, amplamente noticiados: i) a Gráfica VTPB Ltda. recebera vultosa quantia da campanha – algo em torno de R\$16 milhões –, sem, aparentemente, possuir condições estruturais para prestar o serviço contratado



(fornecimento de material impresso de propaganda); ii) Editora Atitude teria sido utilizada para cooptar propina para a agremiação partidária, sendo indubitoso que a referida empresa movimentou R\$67,7 milhões entre junho de 2010 e abril de 2015; iii) a Rede Seg Gráfica e Editora, cujo presidente seria um motorista, recebeu R\$6,15 milhões da campanha sem, contudo, possuir funcionário registrado. Esses fatos podem demonstrar, após a dilação probatória, uma correlação ou desdobramento com o referente à Empresa Focal, considerada a semelhante metodologia – utilização de empresas de fachada para recebimento de recursos ilícitos para ou serem utilizados em campanha, ou serem recebidos como propina, o que justifica a regular instrução da AIME.

4. Financiamento de campanha com dinheiro oriundo de corrupção/propina da Petrobras. Há suporte probatório que justifica a instrução processual da ação de impugnação de mandato eletivo quanto ao suposto abuso do poder econômico decorrente do financiamento de campanha com dinheiro oriundo de corrupção/propina.

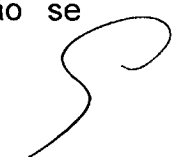
4.1. Não se cuida de transportar para o Tribunal Superior Eleitoral análise de todos os fatos apurados na operação Lava Jato, pois falece a este Tribunal a competência originária para processar e julgar ação penal, mesmo envolvendo crimes eleitorais, mas busca-se tão somente verificar se, de fato, recursos provenientes de corrupção na Petrobras foram ou não repassados para a campanha presidencial, mormente quando se verifica que diversos depoimentos colhidos na seara criminal revelam que parte do dinheiro era utilizada em campanha eleitoral (Paulo Roberto da Costa, Ricardo Pessoa e Alberto Youssef, entre outros). 4.2. Sem falar: i) as empresas envolvidas na operação Lava Jato doaram importantes valores para os partidos envolvidos no suposto esquema (PT, PMDB e PP) – aproximadamente R\$100 milhões nos anos de 2012 e 2013; ii) o delator Pedro Barusco teria dito que o Partido dos Trabalhadores recebeu entre US\$150 milhões e US\$200 milhões entre 2003 e 2013, dinheiro oriundo de propina. 4.3. As referidas condutas relatadas na inicial e acompanhadas de mínimo suporte probatório podem sim qualificar-se como abuso do poder econômico, o que justifica a necessária instrução do feito, em busca da verdade dos fatos, respeitando as garantias do contraditório e da ampla defesa. Negar a instrução da AIME, além de violar gravemente a proteção judicial efetiva, faz da Justiça Eleitoral um órgão meramente cartorário, ao atestar que, com a aprovação das contas com ressalvas da candidata, nenhum ilícito eleitoral aconteceu antes, durante ou após o período eleitoral, o que também não encontra respaldo na sólida

9

jurisprudência do TSE, segundo a qual “ação de impugnação de mandato eletivo e prestação de contas são processos distintos com pedidos diferentes, não sendo possível a alegação de coisa julgada, uma vez que para a caracterização de abuso do poder econômico levam-se em conta elementos e requisitos diferentes daqueles observados no julgamento das contas” (RO nº 780/SP, rel. Min. Fernando Neves, julgado em 8.6.2014).


5. Abuso do poder econômico por meio de propaganda eleitoral de sindicatos e recebimento de recurso de organizações não governamentais – transporte de eleitores para comício em município. As decisões liminares proferidas pelos ministros auxiliares da propaganda no TSE justificam a instrução da AIME, pois, enquanto nos autos das representações se buscam a suspensão da conduta e a eventual aplicação de multa, nos autos da ação de impugnação de mandato eletivo almeja-se verificar se a conduta alcançou o patamar de abuso do poder econômico, perquirindo, por exemplo, dimensão, valores gastos, quantidade de material distribuído, entre outros requisitos, o que será comprovado ou não com a instrução do feito. 5.1. Nos termos do art. 24, inciso VI, da Lei nº 9.504/1997, “é vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de [...] entidade de classe ou sindical”. Já o inciso X do referido artigo estabelece ser “vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de [...] organizações não-governamentais que recebam recursos públicos”. 5.2. Essas condutas, desde que comprovados os requisitos no curso da instrução processual, podem configurar abuso do poder econômico, nos termos da jurisprudência do TSE.

6. Abuso do poder político (desvio de finalidade na convocação de rádio e televisão; manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos – Ipea; uso indevido de prédios e equipamentos públicos para a realização de atos de campanha; e veiculação de publicidade institucional em período vedado – Petrobras, Banco do Brasil e Portal Brasil). Negar a instrução deste processo assemelha-se à situação em que a parte pleiteia a produção de prova, vindo o magistrado a indeferir o pedido e, posteriormente, julgá-lo improcedente justamente por ausência de provas, o que não se



coaduna com o devido processo legal. Para o Ministro Sepúlveda Pertence, o art. 22 da LC nº 64/1990, aplicável à ação de impugnação de mandato eletivo, “não exige prova incontestável para que seja proposta a investigação judicial eleitoral, mas apenas indícios que serão apurados no decorrer da instrução. Assim, o julgamento antecipado da lide, no caso, impossibilitou a apuração dos fatos alegadamente ocorridos, o que afronta o princípio do devido processo legal” (REspe nº 19.419/PB, julgado em 16.10.2001). 6.1. No curso da instrução processual, verificar-se-á eventual conteúdo econômico da publicidade institucional veiculada pela Petrobras, pelo Banco do Brasil e pelo Portal Brasil, bem como do suposto uso de prédios e equipamentos públicos para a realização de atos de campanha (os custos, o alcance, entre outros meios), pois, como é de conhecimento, o abuso do poder político com conotação econômica autoriza o manejo da ação de impugnação de mandato eletivo, conforme pacificada jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, sendo certo que o magistrado “procederá a todas as diligências que determinar, *ex officio* ou a requerimento das partes” (art. 22, inciso VI, da LC nº 64/1990). 6.2. Possível qualificação dos referidos fatos como corrupção. Não parece defensável a tese jurídica de que um ilícito eleitoral que também se qualifica como improbidade administrativa não se enquadra no conceito de corrupção eleitoral do art. 14, § 10, da CF/1988, sob pena de se esvaziar o conteúdo jurídico da referida norma de proteção da normalidade e legitimidade do pleito (*Leading case* o REspe nº 28.040/BA, rel. Min. Ayres Britto, julgado em 22.4.2008). 6.3. O fato referente ao Ipea – suposta manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos –, desde que comprovado, seja por prova testemunhal, seja por prova documental, também pode, em tese, qualificar-se como fraude, causa de pedir da AIME, entendida assim como “qualquer artifício ou artil que induza o eleitor a erro, com possibilidade de influenciar sua vontade no momento do voto, favorecendo candidato ou prejudicando seu adversário” (Ag nº 4.661/SP, rel. Min. Fernando Neves, julgado em 15.6.2004).

7. Considerados todos os fatos articulados na inicial, o conjunto probatório constante dos autos, inclusive com decisões do Tribunal Superior Eleitoral que reconheceram ilícitos eleitorais e indícios de irregularidades no bojo da prestação de contas da campanha dos investigados, e os fatos amplamente noticiados, há sérios indícios que justificam a regular instrução da ação de impugnação de mandato eletivo, mormente quando se sabe que, no



juízo de mérito da ação, o Tribunal formará sua convicção não apenas no arcabouço probatório dos autos, mas também “pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções [...], atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral” (art. 23 da LC nº 64/1990), sendo certo que, “para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam” (art. 22, inciso XVI, da LC nº 64/1990).

8. Agravo regimental provido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em prover o agravo regimental para determinar a regular instrução da ação de impugnação de mandato eletivo, nos termos do voto do Ministro Gilmar Mendes.

Brasília, 6 de outubro de 2015.

MINISTRO GILMAR MENDES – REDATOR PARA O ACÓRDÃO



RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA: Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto pela COLIGAÇÃO MUDA BRASIL e pelo PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA – PSDB, de decisão de minha lavra que negou seguimento a ação de impugnação de mandato eletivo.

Nas razões do regimental (fls. 675-692), alegam:

- a) há acesa controvérsia quanto ao cabimento da ação constitucional para abuso de poder político, no mínimo quando entrelaçado ao abuso de poder econômico;
- b) ao contrário do que sustentado, esta e. Corte não tem entendido pela necessidade da apresentação da AIME com provas hábeis e fortes, mas somente que a procedência da ação se funde em prova cabal, inconcussa.

Ao final, requerem a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do agravo ao Colegiado.

É o relatório.

VOTO (vencido)

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Senhor Presidente, verifica-se a tempestividade do agravo regimental, a subscrição por advogado habilitado nos autos, o interesse e a legitimidade.

A decisão recorrida possui a seguinte fundamentação, *in verbis* (fls. 661-672):

(...)

A ação de impugnação de mandato eletivo tem lastro na Constituição Federal no seguinte dispositivo (grifei):

Art. 14 (...)

§ 10 - O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

Esclarece JOSÉ JAIRO GOMES o escopo da ação de impugnação de mandato eletivo:

(...) Seu objetivo é tutelar a cidadania, a lisura e o equilíbrio do pleito, a legitimidade da representação política, enfim, o direito difuso de que os mandatos eletivos apenas sejam exercidos por quem os tenha alcançado de forma lícita, sem o emprego de práticas tão censuráveis quanto nocivas como são o abuso de poder, a corrupção e a fraude. (...)

Trata-se, portanto, de mecanismo solene, previsto pelo constituinte, a possibilitar o controle jurisdicional da lisura do pleito, de forma a, no caso de procedência, ensejar a revogação do mandato outorgado pelo eleitor.

Desnecessário, portanto, enaltecer a excepcionalidade de ferramenta que transfere ao Poder Judiciário tamanha responsabilidade.

Trata-se de direito processual que deve ser exercido com a necessária parcimônia, daí porque, entendo que a análise de seu cabimento deve ser feita com toda cautela e rigor.

O próprio texto constitucional traz a advertência sobre as possíveis consequências de seu abuso (grifei):

Art. 14 (...)

§ 11 - A ação de impugnação de mandato tramitará em segredo de Justiça, respondendo o autor, na forma da lei, se temerária ou de manifesta má-fé.

Não por outro motivo, menciona expressamente o texto constitucional, que a ação deva vir instruída com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

TITO COSTA assim preleciona quanto à referência feita pelo legislador constituinte acerca das provas a serem apresentadas pelo autor (grifei):

Diz o texto constitucional, ao cuidar desta ação, que ela será "instruída com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude". Da leitura do enunciado na Lei Maior pode concluir-se que essa prova deverá vir com a inicial. Mas isso não significa, a nosso ver, que não se possam produzir mais ou novas provas no curso da instrução. Claro que sim, pois do contrário frustrar-se-ia a intenção do legislador constituinte quando toda a prova não pudesse ser, desde logo, oferecida à apreciação do julgador. Diferentemente do mandado de segurança, a prova aqui não precisa ser pré-constituída. Mas também não se poderá imaginar o exagero de, mediante simples e vagas alegações de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude, admitir-se a

propositura de ação dessa natureza, com todas as consequências de repercussões que venha a ter, a despeito do "segredo de Justiça", pois fatos políticos são sempre matéria quase preferencial de noticiário da imprensa e dos meios de comunicação.

Da análise preliminar da petição inicial da presente ação, para verificar a presença dos elementos necessários a justificar seu cabimento, extraio os seguintes trechos (grifei):

(...)

De fato, foram tantos os ilícitos perpetrados que, no curso da campanha, tornou-se possível compreender que se cuidava de uma ação coordenada visando garantir o êxito do projeto reeleitoral dos requeridos (...)

(fl. 3)

(...)

Assim, passam os autores a declinar os fatos que, analisados em seu conjunto, dão a exata dimensão do gravíssimo comprometimento da normalidade e legitimidade do pleito presidencial de 2014.

(fl. 4)

(...)

Este fato, sob a ótica da propaganda eleitoral antecipada, foi submetido a esse egrégio Tribunal por meio da RP nº 16383, julgada improcedente por se entender inexistente “qualquer referência ao pleito futuro” (doc. 03).

Tal circunstância, todavia, não impede que esse mesmo episódio seja novamente apreciado, agora sob o ponto de vista do abuso do poder político e econômico, notadamente quando visualizado enquanto peça de uma engenhosa engrenagem construída para assegurar a reeleição dos primeiros investigados.

(fls. 9-10)

(...)

Com efeito, a campanha dos requeridos, entre tantas mentiras proclamadas, apresentava um quadro falso dos indicadores econômicos, com a finalidade de convencer o eleitor de que a economia estava sendo bem gerida tudo a permitir que se vislumbresse um quadro otimista.

(fl.16)

Tais fatos, analisados isoladamente, não foram considerados suficientes para ensejar a procedência das respectivas representações por conduta vedada, mas devem ser sopesados na aferição do abuso do poder político como um todo, pois irão se somar aos demais para a definição da gravidade da sucessão de atos destinados a

comprometer a lisura do pleito, em face da quebra da isonomia entre os candidatos.

(fl. 17)

Ora, nesses termos, há de se ter presente que o aumento do limite de gastos de campanha pelos requeridos somente foi pleiteado e deferido no dia 24 de outubro de 2014, sexta-feira, no encerramento da campanha eleitoral de 2º turno (a votação se realizou em 26 de outubro seguinte, domingo).

(fl. 26)

Embora as contas dos representados tenham sido aprovadas com ressalvas, isso, todavia, não desnatura a ocorrência do abuso do poder econômico configurada pela extrapolação do limite de gastos em mais de R\$ 10. Milhões, que somente 'a posteriori' foi alvo de tentativa de regularização.

(fl. 28)

Ora, diante desses fatos, não restam dúvidas de que as candidaturas dos requeridos foram beneficiadas por abuso de econômico (sic), na medida em que um sofisticado esquema de arrecadação ilegal de dinheiro público foi montado para obter, a partir de contratos mantidos com a Petrobrás, cifras milionárias em favor das agremiações partidárias, cujos recursos permitiram a captação de votos em favor dos candidatos e dos partidos mediante o financiamento de ações partidárias.

(fl. 34)

Também as entidades sindicais se mostraram extremamente ousadas na divulgação de notícias e artigos favoráveis aos investigados e desabonadores, quando não falsos e difamatórios, em relação ao candidato Aécio Neves, certamente convictas de que, ao menos em relação a elas, o ilícito compensa, haja vista até mesmo a controvérsia hoje existente acerca da incidência ou não de multa.

(fl. 36)

Apesar de tantos abusos, os investigados ainda se viram na contingência, certamente por se sentirem ameaçados em seu projeto de eternização no poder, de lançar mão do poderoso e caro instrumento do horário eleitoral gratuito, financiado pelo contribuinte brasileiro, para veicular deslavadas mentiras contra os candidatos adversários.

(fl. 48)

A propaganda encetada pelos representados procurou desqualificar as propostas do candidato das requerentes, aludindo ao fato de que o regime de austeridade fiscal por ele proposto seria seguir a receita de "plantar juro para colher recessão". Mas, passada a eleição, despudoradamente, a

Presidente da República cuidou afanosamente de adotar as medidas recriminadas, evidenciando o caráter falso de suas críticas.

(...)

Trata-se, por fim, de intuito fraudulento, com manifesta intenção de obter sucesso eleitoral à custa de acusações falsas, de imputações calcadas em premissas mendazes, que conspurcam a legitimidade da manifestação democrática, tornando-a ilegítima.

(fl. 52)

Os trechos que destaco, resumidamente, dão o tom das alegações contidas na inicial, de forma suficiente a possibilitar a análise preliminar sobre o cabimento da presente ação.

De início, constato que os autores apresentam três fundamentos, pretendendo o reconhecimento por esta e. Corte, das práticas de ***abuso de poder político, abuso de poder econômico e fraude.***

O exame da jurisprudência desta Corte leva à conclusão quanto à impossibilidade do cabimento da ação de impugnação de mandato eletivo sob o fundamento de ***abuso de poder político.***

Cito a farta coletânea de julgados neste sentido:

Agravo regimental. Ação de impugnação de mandato eletivo. Abuso do poder político. Art. 14, §10, da Constituição Federal. Não-cabimento. Recurso especial. Negativa de seguimento. Decisão agravada. Fundamentos não impugnados.

1. O desvirtuamento do poder político, embora pertencente ao gênero abuso, não se equipara ao abuso do poder econômico, que tem definição e regramento próprio.

2. Não é cabível ação de impugnação de mandato eletivo com fundamento em abuso do poder político.

(...)

(AgR-Respe 25652, Rel. Ministro CARLOS EDUARDO CAPUTO BASTOS, julgado em 31/10/2006, DJ – Diário de Justiça, Data 14/11/2006, Página 171, sem grifos no original)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ABUSO DO PODER POLÍTICO *STRICTO SENSU*. APURAÇÃO. AIME. IMPOSSIBILIDADE. FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A teor do art. 14, §10, da Constituição Federal, na AIME serão apreciadas apenas alegações de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude, não sendo possível estender o seu cabimento para a apuração de abuso do poder político, ou de autoridade *stricto sensu*. Precedentes.

2. No caso, as condutas que fundamentaram a propositura da ação – intimidação de servidores públicos e impedimento para

utilização de transporte público escolar – evidenciariam, exclusivamente, a prática de abuso do poder político, não havendo como extrair delas qualquer conteúdo de natureza econômica, a autorizar sua apuração em sede de AIME.

(...)

(AgR-AI 214574, Rel. Ministro MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, julgado em 23/08/2011, DJE – Diário da Justiça Eletrônico, Data 14/09/2011, Página 18)

Agravo regimental em agravo de instrumento. Recurso especial inadmitido na origem. Ação de impugnação de mandato eletivo. Captação ilícita de sufrágio. Abuso de poder político.

(...)

2. O desvirtuamento do poder político, embora pertencente ao gênero abuso, não se equipara ao abuso do poder econômico, que tem definição e regramento próprios.

3. O abuso do poder político não autoriza, por si só, o ajuizamento de ação de impugnação de mandato eletivo.

(...)

(AgR-AI 12174, Rel^a. Ministra CÁRMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA, julgado em 19/08/2010, DJE – Diário da Justiça Eletrônico, Data 14/10/2010, Página 16, sem grifos no original)

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.

(...)

2. É incabível ação de impugnação de mandato eletivo com fundamento em abuso do poder político ou de autoridade *strictu sensu*, que não possa ser entendido como abuso do poder econômico.

(...)

(REspe 28928, Rel. Ministro MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, julgado em 10/12/2009, DJE – Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 38, Data 25/02/2010, Página 28/29, sem grifos no original)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. CF, ART. 14, §10. ABUSO DO PODER POLÍTICO *STRICTO SENSU*. DESCABIMENTO. CAPTAÇÃO DE SUFRÁGIO. POTENCIALIDADE. AUSÊNCIA.

(...)

2. O acórdão regional baseou a procedência da AIME em fatos que constituem abuso do poder político *strictu sensu*, consubstanciado na intimidação exercida pelo prefeito, candidato à reeleição à época, contra os servidores municipais, aos quais dirigia ameaças de perdas de cargos, rompimentos de contratos, redução e supressão de salários, dentre outras represálias.

(...)

(AgR-Respe 28459, Rel. Ministro MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, julgado em 02/09/2008, DJE – Diário da Justiça Eletrônico, Data 17/09/2008, Página 22, sem grifos no original)

Agravo regimental. Recurso especial. Negativa de seguimento. Ação de impugnação de mandato eletivo. Extinção sem julgamento do mérito. Abuso do poder político. Art. 14, §10, da Constituição Federal. Não-cabimento. Decisão agravada. Fundamentos não impugnados.

1. Conforme consignado no acórdão regional, os representados “[...] teriam abusado do poder político ao fazer propaganda institucional no Diário Oficial, ao se utilizarem de e-mail do poder público para fazer propaganda eleitoral, ao organizarem evento eleitoral em repartição pública e, finalmente, ao empregarem bem público de uso especial na campanha política que então se desenvolvia”.

2. O desvirtuamento do poder político, embora pertencente ao gênero abuso, não se equipara ao abuso do poder econômico, que tem definição e regramento próprios (Ac. nº 25.652/SP).

3. Não é cabível ação de impugnação de mandato eletivo com base em abuso do poder político.

(...)

(AgR-Respe 25906, Rel. Ministro JOSÉ GERARDO GROSSI, julgado em 09/08/2007, DJ – Diário de Justiça, Data 29/08/2007, Página 114, sem grifos no original)

Portanto, de plano se verifica que grande parte das alegações constantes na inicial (abuso de poder político), trata de argumentos sobre os quais esta Corte já realizou, em outras ações, juízo no sentido de serem inaptos a justificar a impugnação do mandato eletivo.

Tal fundamento, portanto, se encontra fora das hipóteses constitucionais de cabimento da presente ação.

Como se não bastasse, ainda que se alegue que há *viés econômico* nas referidas invocações – o que esta e. Corte já reconheceu como apto a justificar o processamento da ação –, tanto nesta parte da inicial, quanto na restante, onde se alega suposto *abuso de poder econômico e fraude*, há se verificar se a descrição dos fatos ali exposta atende aos pressupostos de cabimento contidos no art. 14, §10 da CF.

Destaco novamente os seguintes trechos da inicial donde se pode extrair os núcleos da argumentação dos autores (grifei): tornou-se possível compreender que se cuidava de uma ação coordenada visando garantir o êxito do projeto reeleitoral dos requeridos (fl. 03); cuja comprovação, ainda que ocorrente, exigiria a exige que de embora peça de uma engenhosa engrenagem construída para assegurar a reeleição dos primeiros investigados (fl. 10); finalidade de convencer o eleitor de que a economia estava sendo bem gerida tudo a permitir que se vislumbrasse um quadro otimista (fl. 16); sofisticado esquema de arrecadação ilegal de dinheiro público (...) cujos recursos permitiram a captação de votos em favor dos candidatos (fl. 34); certamente por se sentirem ameaçados em seu projeto de eternização no poder (fl. 48); manifesta intenção de obter sucesso eleitoral à custa de acusações falsas, de imputações calcadas em premissas mendazes, que conspurcam a legitimidade da manifestação democrática (fl. 52).

Destes excertos extraio elementos que demonstram, de forma evidente, o elevado grau de subjetivismo na apresentação, pelos autores, de hipóteses em forma de prolepse, a demonstrar a enorme distância existente entre os fatos de que dispõem e a descrição que deles fazem, na tentativa de justificar serem suficientes para atender os requisitos exigidos pelo §10 do art. 14 da CF para a propositura da AIME.

Todavia, e em análise criteriosa do cabimento da presente ação, como justificado no início desta decisão, entendo que a inicial apresenta uma série de ilações sobre diversos fatos pinçados de campanha eleitoral realizada num país de dimensões continentais, sobre os quais não é possível vislumbrar a objetividade necessária a atender o referido dispositivo constitucional.

Já entendeu esta e. Corte que alegações genéricas não se prestam a justificar a propositura da AIME:

ELEIÇÕES 2006. GOVERNADOR. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO FUNDADA EM FRAUDE NO SISTEMA DE CAPTAÇÃO DE VOTOS E DE TOTALIZAÇÃO DA URNA ELETRÔNICA NÃO COMPROVADA. INÉPCIA DA INICIAL. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO PARA O QUESTIONAMENTO DE IRREGULARIDADES E INCONSISTÊNCIAS NAS URNAS ELETRÔNICAS. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. PREJUDICADO O RECURSO ESPECIAL E O AGRAVO RETIDO.

(...)

2. Alegações genéricas, sem imputação direta aos réus de conduta tendente a iludir eleitores para obtenção de resultado favorável no pleito por meio de fraude, não correspondem ao âmbito de cabimento da ação de impugnação de mandato eletivo, conforme preceitua o art. 14, §10, da Constituição Federal.

(...)

4. Evidenciado ter sido a lide proposta de forma temerária, impõe-se a multa por litigância de má-fé.

5. Recurso ordinário desprovido, prejudicado o recurso especial e o agravo retido.

(RO 2335, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, julgado em 08/04/2010, DJE – Diário da Justiça Eletrônico, Data 04/06/2010, Página 70, sem grifos no original)

Do voto do Ministro FERNANDO GONÇALVES, relator deste julgado, extraio os seguinte trechos (grifei):

A presente ação de impugnação de mandato eletivo tem como fundamento o art. 14, §10, da Constituição Federal, que autoriza seja o mandato eletivo impugnado em hipótese de abuso de poder econômico, corrupção ou fraude, desde que a inicial venha instruída com início de prova da ocorrência de alguma dessas situações. No caso específico, a causa apontada para o ingresso da ação é a ocorrência de fraude nas eleições de 2006 para escolha de Governador do Estado de Alagoas.

Na lição de Olavo de Oliveira Neto, “qualquer conduta que vise ludibriar o eleitor e captar seu voto, desde que não esteja tipificada como abuso de poder econômico ou corrupção, caracteriza fraude para efeito da propositura de ação de impugnação de mandato eletivo.” (*in* Temas Atuais de Direito Eleitoral – Estudos em Homenagem ao Ministro José Augusto Delgado. Organizador Daniel Castro Gomes da Costa. São Paulo: Editora Pillares, 2009, p.231)

Nesse contexto, a inicial deve descrever alguma forma de artil visando a enganar o eleitor, angariando seu voto, e vir instruída com, ao menos, início de prova dos fatos alegados.

(...)

Como se pode verificar dos trechos transcritos, traz a exordial alegações genéricas (“não se pode afastar a hipótese”, “fortes evidências”, “poderia, em princípio”, “possibilidade real”) que, salvo melhor juízo, não correspondem ao âmbito de cabimento da ação impugnação de mandato eletivo, porquanto não existe descrição de conduta tendente a iludir os eleitores atribuída aos réus.

É de se questionar, nesse diapasão, de quais fatos estariam se defendendo os requeridos – de um suposto mau funcionamento das urnas eletrônicas que, caso comprovado, poderia alterar o resultado das eleições, que, caso comprovado, poderia ter origem em episódio acidental ou malicioso, e se malicioso, poderia a eles ser imputado? De fato, parece carecer a demanda da causa de pedir qualificada pelo art. 14, § 10, da Constituição Federal e, como consequência, do início de prova a que alude o mesmo dispositivo legal.

De outra sorte, em que pese a prova documental juntada com a inicial, o largo requerimento de provas a serem produzidas, notadamente a oitiva de testemunhas que estão sendo investigadas em processo embrionário decorrente da denominada “Operação Lava-Jato” – que investiga a Petrobras –, demonstram que o real interesse dos autores – ora desprovidos de prova apta ao ajuizamento da presente –, é deslocar para esta Corte Especializada a investigação, de forma paralela, de fatos complexos, o que não se coadunaria, de forma alguma, com a celeridade exigida na ação de impugnação de mandato eletivo.

Exatamente por este motivo é que, na interpretação do disposto no art. 14, §10 da CF, esta e. Corte tem entendido pela necessidade da apresentação da AIME com provas hábeis e fortes:

RECURSO - JUÍZO PRIMEIRO DE ADMISSIBILIDADE - ATUAÇÃO.

Na hipótese de recurso especial, cumpre ao Juízo primeiro de admissibilidade não só examinar os pressupostos gerais de recorribilidade, como também os específicos. O crivo, quanto, ao dissenso jurisprudencial e a violência à lei, não implica, no caso, usurpação da competência do Tribunal Superior Eleitoral.

MANDATO ELETIVO - IMPUGNAÇÃO.

A impugnação a mandato eletivo deve fazer-se acompanhada de indício de prova, não servindo, a tanto, denúncias que passaram anteriormente pelo crivo do Judiciário, sendo que a decisão prolatada não foi alvo de impugnação.

(ArG-AI 11931, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO MELLO, julgado em 23/03/1995, DJ data 28/04/1995, p. 11219, sem grifos no original)

Embargos de declaração. Recurso especial. Agravo regimental. Ação de impugnação de mandato eletivo. Poder econômico e político. Abuso. Prova robusta. Ausência. Obscuridade. Inexistência. Novo julgamento. Impossibilidade.

1. A ação de impugnação de mandato eletivo não se satisfaz com mera presunção, antes, reclama a presença de prova forte, consistente e inequívoca.

(...)

(ED-AgR-Respe 25998, Rel. Ministro CARLOS EDUARDO CAPUTO BASTOS, julgado em 21/11/2006, PSESS – Publicado em Sessão, Data 11/12/2006, Página 217, sem grifos no original)

Ação de impugnação de mandato eletivo. Governador. Fundamento. Fraude. Urna eletrônica. Provas e indícios. Ausência.

Embora não se exija prova inconcussa e incontroversa para a propositura de ação de impugnação de mandato eletivo, é necessário, conforme estabelece o art. 14, §10,

da Constituição Federal, que a AIME seja instruída com provas hábeis a ensejar a demanda.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-AI 5473, Rel. CARLOS EDUARDO CAPUTO BASTOS, julgado em 20/06/2006, DJ – Diário de Justiça, Data 28/08/2006, Página 103, sem grifos no original)

Do voto do Ministro CAPUTO BASTOS, relator deste julgado, extraio os seguintes trechos (grifei):

(...)

Inicialmente, anoto que a negativa de seguimento do agravo de instrumento se deu com o fundamento de que "(...) a mera especulação não dá ensejo à Ação de Impugnação de Mandato Eletivo" (fl. 544), tendo sido mencionada jurisprudência desta Corte sobre o assunto.

A esse respeito, já se assentou, quanto à AIME, que "(...) há de ser instruída com provas ou indícios idôneos e suficientes, e não meras alegações". (Agravo de Instrumento nº 11.520, rel. Min. Torquato Jardim, de 26.8.93). No mesmo sentido: "A inicial da ação de impugnação de mandato eletivo deve conter os elementos de convicção que permitam revelar, de imediato, que a pretensão deduzida está apoiada em situação fática que será apurada no curso do procedimento". (Recurso Ordinário nº 11.640, rel. Min. Flaquer Scartezini, de 8.3.94).

O que se verifica, portanto, pela leitura da inicial, é que, os autores apresentam de forma genérica supostos fatos ensejadores de abuso de poder econômico e fraude, e, lado outro, não apresentam o início de prova que pudesse justificar o prosseguimento de ação tão cara à manutenção da harmonia do sistema democrático.

Destarte, em juízo preliminar de cabimento de presente ação, dos argumentos contidos na inicial, não vislumbro presentes os elementos necessários para o prosseguimento da ação de impugnação de mandato eletivo, nos moldes exigidos pelo art. 14, § 10 da Constituição Federal.

Ante todo o exposto, com fundamento no art. 36, § 6º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, nego seguimento à ação de impugnação de mandato eletivo.

(fls. 661-672, grifos no original)

Os agravantes reconhecem que o entendimento desta e. Corte tem sido no sentido do não cabimento de AIME sob a alegação de abuso do poder político, mas argumentam que tal entendimento deva ser modificado.

Todavia, não verifico em suas razões motivos suficientes a alteração do entendimento.

O texto da norma constitucional fala em “abuso do poder econômico, corrupção ou fraude”.

Quando a própria Constituição Federal pretendeu ser abrangente quanto ao *abuso de poder*, deixou de qualificá-lo, como o fez, por exemplo, nos incisos LXVII e LXIX do art. 5º, quando tratou do cabimento do *habeas corpus* e do mandado de segurança, bem como no inciso XXXIV, a, do mesmo artigo, quando tratou do direito de petição aos poderes públicos.

Se no art. 14, § 10º o texto especificou a espécie de abuso, entendendo não se deva desprezar o diferencial para fazê-lo sinônimo de qualquer *abuso de poder*.

Cito precedente do c. Supremo Tribunal Federal que, embora trate de hipótese material diversa, bem pondera sobre os limites do exercício da exegese:

INTERPRETAÇÃO - CARGA CONSTRUTIVA - EXTENSÃO. Se é certo que toda interpretação traz em si carga construtiva, não menos correta exsurge a vinculação à ordem jurídico-constitucional. O fenômeno ocorre a partir das normas em vigor, variando de acordo com a formação profissional e humanística do intérprete. No exercício gratificante da arte de interpretar, descabe “inserir na regra de direito o próprio juízo – por mais sensato que seja – sobre a finalidade que “conviria” fosse por ela perseguida” – Celso Antonio Bandeira de Mello – em parecer inédito. Sendo o Direito uma ciência, o meio justifica o fim, mas não este àquele.

CONSTITUIÇÃO - ALCANCE POLÍTICO - SENTIDO DOS VOCÁBULOS - INTERPRETAÇÃO. O conteúdo político de uma Constituição não é conducente ao desprezo do sentido vernacular das palavras, muito menos ao do técnico, considerados institutos consagrados pelo Direito. Toda ciência pressupõe a adoção de escorreita linguagem, possuindo os institutos, as expressões e os vocábulos que a revelam conceito estabelecido com a passagem do tempo, quer por força de estudos acadêmicos quer, no caso do Direito, pela atuação dos Pretórios.

SEGURIDADE SOCIAL - DISCIPLINA - ESPÉCIES - CONSTITUIÇÕES FEDERAIS - DISTINÇÃO. Sob a égide das Constituições Federais de 1934, 1946 e 1967, bem como da Emenda Constitucional nº 1/69, teve-se a previsão geral do triplice custeio, ficando aberto campo propício a que, por norma ordinária, ocorresse a regência das contribuições. A Carta da República de 1988 inovou. Em preceitos exaustivos – incisos I, II e III do artigo 195 – impôs contribuições, dispondo que a lei poderia criar novas fontes

destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecida a regra do artigo 154, inciso I, nela inserta (§ 4º do artigo 195 em comento).

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - TOMADOR DE SERVIÇOS - PAGAMENTOS A ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS - REGÊNCIA. A relação jurídica mantida com administradores e autônomos não resulta de contrato de trabalho e, portanto, de ajuste formalizado à luz da Consolidação das Leis do Trabalho. Daí a impossibilidade de se dizer que o tomador dos serviços qualifica-se como empregador e que a satisfação do que devido ocorra via folha de salários. Afastado o enquadramento no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, exsurge a desvalia constitucional da norma ordinária disciplinadora da matéria. A referência contida no § 4º do artigo 195 da Constituição Federal ao inciso I do artigo 154 nela insculpido, impõe a observância de veículo próprio – a lei complementar. Inconstitucionalidade do inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89, no que abrangido o que pago a administradores e autônomos. Declaração de inconstitucionalidade limitada pela controvérsia dos autos, no que não envolvidos pagamentos a avulsos.

(RE 148304, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado em 30/06/1994, DJ 12-05-1995 PP-12993 EMENT VOL-01786-02 PP-00375)

Transcrevo trecho do referido voto do e. Ministro MARCO AURÉLIO, quando se remete ao julgado no RE 166-772-9:

(...) Atente-se para a advertência de Carlos Maximiliano, isto ao dosar-se a carga construtiva, cuja existência, em toda interpretação, não pode ser negada:

“Cumpre evitar não só o demasiado apego à letra dos dispositivos, como também o excesso contrário, o de forçar a exegese e deste modo encaixar na regra escrita, graças à fantasia do hermeneuta, as teses pelas quais se apaixonou, de sorte que vislumbra no texto idéias apenas existentes no próprio cérebro, ou no sentir individual, desvairado por ojerizas e pendores, entusiasmos e preconceitos. “Hermenêutica e Aplicação do Direito – Ed. Globo, Porto Alegre – segunda edição, 1933 - página 118”.

E realmente assim o é. Conforme frisado por Celso Antônio Bandeira de Mello, não cabe, no exercício da arte de interpretar, “inserir na regra de direito o próprio juízo - por mais sensato que seja – sobre a finalidade que “conviria” fosse por ela perseguida” – parecer inédito.

Seguindo o mesmo entendimento, bem como à luz do argumento antes exposto, entendo que o texto constitucional poderia ter previsto apenas a expressão *abuso de poder*, como o fez em outros

dispositivos. Mas não! Qualificou-a de forma específica, na forma de *abuso de poder econômico*.

Entendo que não há aí espaço para que o intérprete possa – por mais bem intencionado que seja –, incluir outras formas de abuso seja os que hoje se considere possíveis, seja os que possam vir a ser considerados.

De outro lado, no que refere à exigência de provas mínimas para o ajuizamento da AIME, ainda que os agravantes tenham, nas razões de agravo, repetido o rol dos fatos imputados aos requeridos, entendo não lograram êxito em afastar os seguintes fundamentos da decisão agravada, que ora repito:

Destes excertos extraio elementos que demonstram, de forma evidente, o elevado grau de subjetivismo na apresentação, pelos autores, de hipóteses em forma de prolepse, a demonstrar a enorme distância existente entre os fatos de que dispõem e a descrição que deles fazem, na tentativa de justificar serem suficientes para atender os requisitos exigidos pelo §10 do art. 14 da CF para a propositura da AIME.

Todavia, e em análise criteriosa do cabimento da presente ação, como justificado no início desta decisão, entendo que a inicial apresenta uma série de ilações sobre diversos fatos pinçados de campanha eleitoral realizada num país de dimensões continentais, sobre os quais não é possível vislumbrar a objetividade necessária a atender o referido dispositivo constitucional.

(...)

De outra sorte, em que pese a prova documental juntada com a inicial, o largo requerimento de provas a serem produzidas, notadamente a oitiva de testemunhas que estão sendo investigadas em processo embrionário decorrente da denominada “Operação Lava-Jato” – que investiga a Petrobras –, demonstram que o real interesse dos autores – ora desprovidos de prova apta ao ajuizamento da presente –, é deslocar para esta Corte Especializada a investigação, de forma paralela, de fatos complexos, o que não se coadunaria, de forma alguma, com a celeridade exigida na ação de impugnação de mandato eletivo.

Exatamente por este motivo é que, na interpretação do disposto no art. 14, §10 da CF, esta e. Corte tem entendido pela necessidade da apresentação da AIME com provas hábeis e fortes.

(...)

O que se verifica, portanto, pela leitura da inicial, é que, os autores apresentam de forma genérica supostos fatos ensejadores de abuso de poder econômico e fraude, e, lado outro, não apresentam o início de prova que pudesse justificar o prosseguimento de ação tão cara à manutenção da harmonia do sistema democrático.

Os agravantes repetem os argumentos já apreciados pela decisão agravada, sem que lhes sejam acrescentados fatos novos.

A jurisprudência desta e. Corte coletada na decisão agravada demonstra a necessidade de conjunto probatório mínimo para o recebimento da AIME.

Repito apenas trecho da decisão agravada a afastar esta alegação:

Exatamente por este motivo é que, na interpretação do disposto no art. 14, §10 da CF, esta e. Corte tem entendido pela necessidade da apresentação da AIME com provas hábeis e fortes:

(...)

Ação de impugnação de mandato eletivo. Governador. Fundamento. Fraude. Urna eletrônica. Provas e indícios. Ausência.

Embora não se exija prova inconcussa e incontroversa para a propositura de ação de impugnação de mandato eletivo, é necessário, conforme estabelece o art. 14, §10, da Constituição Federal, que a AIME seja instruída com provas hábeis a ensejar a demanda.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-AI 5473, Rel. CARLOS EDUARDO CAPUTO BASTOS, julgado em 20/06/2006, DJ – Diário de Justiça, Data 28/08/2006, Página 103, sem grifos no original)

Do voto do Ministro CAPUTO BASTOS, relator deste julgado, extraio os seguintes trechos (grifei):

(...)

Inicialmente, anoto que a negativa de seguimento do agravo de instrumento se deu com o fundamento de que “(...) **a mera especulação não dá ensejo à Ação de Impugnação de Mandato Eletivo**” (fl. 544), tendo sido mencionada jurisprudência desta Corte sobre o assunto.

A esse respeito, já se assentou, quanto à AIME, que “(...) **há de ser instruída com provas ou indícios idôneos e suficientes, e não meras alegações**”. (Agravo de Instrumento nº 11.520, rel. Min. Torquato Jardim, de 26.8.93). No mesmo sentido: “**A inicial da ação de impugnação de mandato eletivo deve conter os elementos de convicção que permitam revelar, de imediato, que a pretensão deduzida está apoiada em situação fática que será apurada no curso do procedimento**”. (Recurso Ordinário nº 11.640, rel. Min. Flaquer Scartezini, de 8.3.94).

(...)

Estas constatações levam invariavelmente à atração do contido na Súmula 182/STJ, conforme o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPAGANDA ELEITORAL. BENS PARTICULARES. ART. 12 DA RES.-TSE nº 23.191/2009. REITERAÇÃO. RAZÕES RECURSAIS. SÚMULA Nº 182/STJ.

1. A simples remissão a argumentos já analisados na decisão agravada e o reforço de alguns pontos, sem que haja, no agravo regimental, qualquer elemento novo que seja apto a infirmá-la, atrai a incidência do Enunciado nº 182 da Súmula do STJ.

[...]

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-AI nº 3543-56/RJ, Rel. Ministro MARCELO RIBEIRO, DJE 14.3.2011, sem grifos no original)

Assim, não trazendo os agravantes elementos suficientes para modificar a decisão agravada, esta se mantém pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

AgR-AIME nº 7-61.2015.6.00.0000/DF. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Agravantes: Coligação Muda Brasil e outro (Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outros). Agravada: Dilma Vana Rousseff (Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva e outros). Agravado: Michel Miguel Elias Temer Lulia (Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva e outros). Agravada: Coligação Com a Força do Povo (Advogados: Ana Carolina de Camargo Clève e outros). Agravado: Partido dos Trabalhadores (PT) – Nacional. Agravado: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Nacional.

Decisão: Após o voto da Ministra relatora, desprovendo o agravo regimental, antecipou o pedido de vista o Ministro Gilmar Mendes.

Presidência do Ministro Dias Toffoli. Presentes a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, os Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux, João Otávio de Noronha, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral em exercício, Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 19.3.2015.

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Senhores Ministros, a Coligação Muda Brasil (PSDB/DEM/SD/PTB/PTdoB/PMN/PEN/PTC/PTN) e o Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) ajuizaram ação de impugnação de mandato eletivo em desfavor de Dilma Vana Rousseff e Michel Miguel Elias Temer Lulia, eleitos, respectivamente, presidente e vice-presidente da República, e da Coligação Com a Força do Povo, Partido dos Trabalhadores (PT) e Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB).


Os autores narram que a eleição de 2014 para presidente e vice-presidente da República está “viciada pelo abuso do poder econômico, político e fraude, revelando ilegítimo o mandato outorgado aos dois primeiros representados” (fl. 3), sendo certo que

[...] foram tantos os ilícitos perpetrados que, no curso da campanha, tornou-se possível compreender que se cuidava de uma ação coordenada visando a garantir o êxito do projeto reeleitoral dos requeridos, trazendo derradeiras luzes sobre a expressão que, num típico ato falho, foi utilizado pela Presidente DILMA ROUSSEFF ao entregar, ainda e 4 de março de 2013, um conjunto residencial inserido no programa “Minha casa Minha Vida” em João Pessoa/PB: “... nós podemos fazer o diabo quando é a hora da eleição...” (fl. 3)

Asseveram que, mesmo diante de inúmeros ilícitos eleitorais, a diferença foi de apenas 2,28% dos votos válidos, o que revela a exata dimensão do “comprometimento da normalidade e legitimidade do pleito presidencial de 2014” (fl. 4).

Sustentam que o abuso do poder político também é causa de pedir da ação de impugnação de mandato eletivo, mormente quando há conteúdo econômico na conduta praticada.


Quanto aos supostos ilícitos praticados, argumentam que os seguintes fatos configurariam abuso do poder político:

- a) houve desvio de finalidade na convocação de cadeia de rádio e televisão pela Presidência da República, notadamente
- 

no dia 8.3.2014 (Dia Internacional da Mulher) e no dia 1º.5.2014 (Dia do Trabalhador), sendo certo, inclusive, que, em relação a este último pronunciamento, o TSE aplicou multa em grau máximo nos autos da Rp nº 32663/DF;

b) ocorreu manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos – abuso acumulado com perpetração de fraude. Nos autos da Rp nº 177471, pleitearam que o Governo Federal fornecesse os dados, ainda que provisórios, sobre a realidade socioeconômica do Brasil. A “liminar, todavia, foi então indeferida à consideração de que ‘a reportagem tem contorno especulativo e, assim, não apresenta a segurança necessária para determinar a subsunção do quanto descrito à norma apontada’” (fl. 15). Contudo, após a realização do pleito, “a denúncia da imprensa restou confirmada, pois o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada-Ipea liberou o resultado de pesquisa indicando que, entre 2012 e 2013, a quantidade de pessoas em estado de miséria no país teria passado de 10,08 milhões para 10,45 milhos [sic], registrando aumento de 3,68% (doc. 07)” (fl. 15), a revelar que a máquina administrativa – IPEA – foi utilizada em benefício da candidatura dos impugnados, ora agravados, pois o fornecimento dos referidos dados poderiam prejudicar a imagem do governo, sendo certo, ainda, que, “quando o indicador revelou-se interessante à campanha dos investigados, foi liberado antes da realização do segundo turno, como no caso da questionada pesquisa divulgada pelo IBGE (doc. 10)” (fl. 16);

c) houve uso indevido de prédios e equipamentos públicos para a realização de atos próprios de campanha, como o bate-papo virtual (*Face to Face*) do Ministro da Saúde, respondendo a perguntas sobre o “Mais Médicos”, oportunidade em que feita referência ao pleito que se avizinhava, propaganda eleitoral negativa do opositor Aécio Neves e sugestão de continuísmo. Ademais, o assessor da Secretaria de Relações Institucionais




da Presidência da República solicitou, primeiro por telefone e depois por *e-mail*, a relação de prefeitos que participaram do almoço de apoio ao movimento “Aezão”. Afirmam que, apesar de o TSE isoladamente ter concluído pela não configuração de conduta vedada, esses fatos devem ser analisados no conjunto daqueles que configuram abuso do poder político;

d) veiculada publicidade institucional da Petrobras em período vedado, assim já reconhecida pelo TSE (Rps nºs 77873/DF, 778-73/DF e 82802/DF), do Banco do Brasil, também sancionada pelo TSE (Rp nº 81770/DF), do Ministério do Planejamento em seu sítio eletrônico, no qual divulgava obras do Governo Federal (representação ainda não julgada pelo TSE), bem como diversas matérias veiculadas em *links* disponíveis no Portal Brasil;

Suscitam, ademais, que os seguintes fatos configuram abuso de poder econômico:


a) realização de gastos de campanha que extrapolaram o limite informado, pois, às “vésperas da eleição, na tarde de sexta-feira, em tramitação surpreendentemente rápida, ao cabo de 2h33 os representados lograram aumentar o limite de suas despesas em mais de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais). A bem da verdade, não se tratou de aumento de limite, mas apenas tentativa de homologação de gastos feitos em excesso” (fl. 28); o que impediu a fiscalização adequada da campanha dos investigados;

b) financiamento de campanha mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela Petrobras como parte da distribuição de propinas. O depoimento de Paulo Roberto da Costa ao Juiz Sérgio Moro revela que a campanha eleitoral de 2010 de Dilma Vana Rousseff foi financiada, em parte, com dinheiro oriundo de corrupção na Petrobras. Além disso, “como é publico e notório, Paulo Roberto da Costa, ex-diretor da



Petrobrás [sic], juntamente com outras pessoas indicadas por políticos e nomeados pela requerida Dilma Rousseff, organizavam um grupo de grandes empreiteiras para, em um processo de cartelização, direcionar contratos superfaturados a empresas específicas, através dos quais se desviavam recursos públicos para o Partido dos Trabalhadores – PT, o Partido Progressista – PP e o Partido do Movimento Democrático Brasileiro – PMDB” (fl. 29), sendo incontroverso, ainda, que, nos anos de 2012 e 2013, o PT, o PMDB e o Partido Progressista (PP) receberam importantes valores, mais de R\$100 milhões de empresas investigadas na Operação Lava Jato da Polícia Federal, razão pela qual “não restam dúvidas de que as candidaturas dos requeridos foram beneficiadas por abuso de [sic] econômico, na medida em que um sofisticado esquema de arrecadação ilegal de dinheiro público foi montado para obter, a partir de contratos mantidos com a Petrobrás [sic], cifras milionárias em favor das agremiações partidárias, cujos recursos permitiram a captação de votos em favor dos candidatos e dos partidos mediante o financiamento de ações partidárias”, tendo esses recursos sido “utilizados para alavancar a imagem dos candidatos e lideranças dos partidos; garantir e financiar as campanhas de candidatos a prefeitos e vereadores das eleições de 2012 com vistas a obter apoio nas eleições de 2014, além de garantir apoio financeiro a candidatos majoritários e proporcionais neste ano, dentre outros” (fl. 34);

c) realização de propaganda eleitoral com recursos geridos por entidades sindicais, como o Sindicato dos Professores do Ensino Oficial de São Paulo e o Sindicato dos Professores do DF, que realizaram propaganda eleitoral favorável aos investigados e negativa do opositor Aécio Neves. Ademais, “a ação mais incisiva e grave, no entanto, ficou a cargo do Sindicato Único dos Trabalhadores em Educação de Minas




Gerais-Sindiute – eu estou sendo detalhista porque, como se sabe, o argumento da relatora é de que faltou fundamentação plausível para a propositura da ação; embora a leitura seja maçante, eu sei, mas é necessária para que não haja dúvida quanto à seriedade da questão que aqui se coloca – e que se valeu de todas as plataformas de mídia existentes para passar a ideia aos eleitores mineiros, quiçá de todo o Brasil, de que Aécio Neves seria o inimigo prioritário dos professores” (fl. 40); da mesma forma procederam a Federação Única dos Petroleiros (FUP) e o Sindicato dos Petroleiros do Paraná e Santa Catarina (Sindipetro), ficando “claro, portanto, que, inclusive pela semelhança dos ataques e pelo fato de todos os sindicatos serem filiados à CUT, a central sindical chapa branca, cuidou-se de ação orquestrada, visando claramente a influenciar parcela expressiva do eleitorado – tal a valorosa classe dos professores, tradicional formadora de opinião –, mediante dispêndio de vultosos recursos econômicos, com o agravante de terem origem vedada pela lei eleitoral” (fls. 44-45);

d) transporte de eleitores para participação em comício na cidade de Petrolina/PE por meio de organização supostamente não governamental que recebe verba pública, uma vez que o transporte fora realizado pela Articulação do Semiárido Brasileiro (ASA), “como confessado pela própria entidade em seu site” (fl. 45);

e) uso indevido dos meios de comunicação social consistente na utilização do horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão para veicular deslavadas mentiras, como a questão do piso salarial dos professores, tarifa de energia elétrica, entre outras propagandas;

f) despesas irregulares – a falta de comprovantes idôneos de significativa parcela das despesas efetuadas na campanha dos requeridos, considerando que o valor recebido pela empresa



Focal para montar palanque, R\$24.000.000,00 (vinte e quatro milhões), “não se mostra verossímil” (fl. 58) e que o indício de irregularidade fora identificado pelo TSE no julgamento da PC nº 976-13/DF;

g) disseminação de falsas informações a respeito da extinção de programas sociais caso a oposição vencesse as eleições – fraude, ante a utilização de linha telefônica para enviar mensagens a eleitores.

Requerem, por fim, a citação dos investigados e a instrução do feito, para, ao final, julgar procedente o pedido formulado na ação de impugnação de mandato eletivo.

A relatora, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, sem instruir o processo, sem, portanto, sequer citar os investigados, assim decidiu o feito (fls. 659-672):

Trata-se de direito processual que deve ser exercido com a necessária parcimônia, daí porque, entendo que a análise de seu cabimento deve ser feita com toda cautela e rigor.

[...]

Não por outro motivo, menciona expressamente o texto constitucional, que a ação deva vir instruída com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

[...]

Da análise preliminar da petição inicial da presente ação, para verificar a presença dos elementos necessários a justificar seu cabimento, extraio os seguintes trechos (grifei)

(...)

De fato, foram tantos os ilícitos perpetrados que, no curso da campanha, tornou-se possível compreender que se cuidava de uma ação coordenada visando garantir o êxito do projeto reeleitoral dos requeridos (...)

(fl. 3)

(...)

Assim, passam os autores a declinar os fatos que, analisados em seu conjunto, dão a exata dimensão do gravíssimo comprometimento da normalidade e legitimidade do pleito presidencial de 2014.

(fl. 4)

(...)



Este fato, sob a ótica da propaganda eleitoral antecipada, foi submetido a esse egrégio Tribunal por meio da RP nº 16383, julgada improcedente por se entender inexistente “qualquer referência ao pleito futuro” (doc. 03).

Tal circunstância, todavia, não impede que esse mesmo episódio seja novamente apreciado, agora sob o ponto de vista do abuso do poder político e econômico, notadamente quando visualizado enquanto peça de uma engenhosa engrenagem construída para assegurar a reeleição dos primeiros investigados.

(fls. 9-10)

(...)

Com efeito, a campanha dos requeridos, entre tantas mentiras proclamadas, apresentava um quadro falso dos indicadores econômicos, com a finalidade de convencer o eleitor de que a economia estava sendo bem gerida tudo a permitir que se vislumbresse um quadro otimista.

(fl. 16)

Tais fatos, analisados isoladamente, não foram considerados suficientes para ensejar a procedência das respectivas representações por conduta vedada, mas devem ser sopesados na aferição do abuso do poder político como um todo, pois irão se somar aos demais para a definição da gravidade da sucessão de atos destinados a comprometer a lisura do pleito, em face da quebra da isonomia entre os candidatos.

(fl. 17)


Ora, nesses termos, há de se ter presente que o aumento do limite de gastos de campanha pelos requeridos somente foi pleiteado e deferido no dia 24 de outubro de 2014, sexta-feira, no encerramento da campanha eleitoral de 2º turno (a votação se realizou em 26 de outubro seguinte, domingo).

(fl. 26)

Embora as contas dos representados tenham sido aprovadas com ressalvas, isso, todavia, não desnatura a ocorrência do abuso do poder econômico configurada [sic] pela extrapolação do limite de gastos em mais de R\$ 10. Milhões, que somente ‘a posteriori’ foi alvo de tentativa de regularização.

(fl. 28)

Ora, diante desses fatos, não restam dúvidas de que as candidaturas dos requeridos foram beneficiadas por abuso de econômico (sic), na medida em que um sofisticado esquema de arrecadação ilegal de dinheiro público foi montado para obter, a partir de contratos mantidos com a Petrobrás [sic], cifras milionárias em favor das agremiações partidárias, cujos recursos permitiram a captação de votos em favor dos candidatos e dos partidos mediante o financiamento de ações partidárias.



(fl. 34)

Também as entidades sindicais se mostraram extremamente ousadas na divulgação de notícias e artigos favoráveis aos investigados e desabonadores, quando não falsos e difamatórios, em relação ao candidato Aécio Neves, certamente convictas de que, ao menos em relação a elas, o ilícito compensa, haja vista até mesmo a controvérsia hoje existente acerca da incidência ou não de multa.

(fl. 36)

Apesar de tantos abusos, os investigados ainda se viram na contingência, certamente por se sentirem ameaçados em seu projeto de eternização no poder, de lançar mão do poderoso e caro instrumento do horário eleitoral gratuito, financiado pelo contribuinte brasileiro, para veicular deslavadas mentiras contra os candidatos adversários.

(fl. 48)

A propaganda encetada pelos representados procurou desqualificar as propostas do candidato das requerentes, aludindo ao fato de que o regime de austeridade fiscal por ele proposto seria seguir a receita de “plantar juro para colher recessão”. Mas, passada a eleição, despudoradamente, a Presidente da República cuidou afanosamente de adotar as medidas recriminadas, evidenciando o caráter falso de suas críticas.

(...)

Trata-se, por fim, de intuito fraudulento, com manifesta intenção de obter sucesso eleitoral à custa de acusações falsas, de imputações calcadas em premissas mendazes, que conspurcam a legitimidade da manifestação democrática, tornando-a ilegítima.

(fl. 52)


Os trechos que destaco, resumidamente, dão o tom das alegações contidas na inicial, de forma suficiente a possibilitar a análise preliminar sobre o cabimento da presente ação.

De início, constato que os autores apresentam três fundamentos, pretendendo o reconhecimento por esta e. Corte, das práticas de abuso de poder político, abuso de poder econômico e fraude.

O exame da jurisprudência desta Corte leva à conclusão quanto à impossibilidade do cabimento da ação de impugnação de mandato eletivo sob o fundamento de abuso de poder político.

Cito a farta coletânea de julgados neste sentido: [...]

Portanto, de plano se verifica que grande parte das alegações constantes na inicial (abuso de poder político), trata de argumentos sobre os quais esta Corte já realizou, em outras ações, juízo no sentido de serem inaptos a justificar a impugnação do mandato eletivo.



Tal fundamento, portanto, se encontra fora das hipóteses constitucionais de cabimento da presente ação.

Como se não bastasse, ainda que se alegue que há viés econômico nas referidas invocações – o que esta e. Corte já reconheceu como apto a justificar o processamento da ação –, tanto nesta parte da inicial, quanto na restante, onde se alega suposto abuso de poder econômico e fraude, há se verificar se a descrição dos fatos ali exposta atende aos pressupostos de cabimento contidos no art. 14, §10 da CF.

Destaco novamente os seguintes trechos da inicial donde se pode [sic] extrair os núcleos da argumentação dos autores (grifei): tornou-se possível compreender que se cuidava de uma ação coordenada visando garantir o êxito do projeto reeleitoral dos requeridos (fl. 03); cuja comprovação, ainda que ocorrente, exigiria a exige [sic] que de embora peça de uma engenhosa engrenagem construída para assegurar a reeleição dos primeiros investigados (fl. 10); finalidade de convencer o eleitor de que a economia estava sendo bem gerida tudo a permitir que se vislumbresse um quadro otimista (fl. 16); sofisticado esquema de arrecadação ilegal de dinheiro público (...) cujos recursos permitiram a captação de votos em favor dos candidatos (fl. 34); certamente por se sentirem ameaçados em seu projeto de eternização no poder (fl. 48); manifesta intenção de obter sucesso eleitoral à custa de acusações falsas, de imputações calcadas em premissas mendazes, que conspurcam a legitimidade da manifestação democrática (fl. 52).


Destes excertos extraio elementos que demonstram, de forma evidente, o elevado grau de subjetivismo na apresentação, pelos autores, de hipóteses em forma de prolepse, a demonstrar a enorme distância existente entre os fatos de que dispõem e a descrição que deles fazem, na tentativa de justificar serem suficientes para atender os requisitos exigidos pelo §10 do art. 14 da CF para a propositura da AIME.

Todavia, e em análise criteriosa do cabimento da presente ação, como justificado no início desta decisão, entendo que a inicial apresenta uma série de ilações sobre diversos fatos pinçados de campanha eleitoral realizada num país de dimensões continentais, sobre os quais não é possível vislumbrar a objetividade necessária a atender o referido dispositivo constitucional.

Já entendeu esta e. Corte que alegações genéricas não se prestam a justificar a propositura da AIME:

[...]

De outra sorte, em que pese a prova documental juntada com a inicial, o largo requerimento de provas a serem produzidas, notadamente a oitiva de testemunhas que estão sendo investigadas em processo embrionário decorrente da denominada “Operação Lava-Jato” – que investiga a Petrobras –, demonstram que o real interesse dos autores – ora desprovidos de prova apta ao ajuizamento da presente –, é deslocar para esta Corte Especializada a investigação, de forma paralela, de fatos complexos, o que não se coadunaria, de forma alguma, com a celeridade exigida na ação de impugnação de mandato eletivo.



Exatamente por este motivo é que, na interpretação do disposto no art. 14, §10 da CF, esta e. Corte tem entendido pela necessidade da apresentação da AIME com provas hábeis e fortes:

[...]

O que se verifica, portanto, pela leitura da inicial, é que, os autores apresentam de forma genérica supostos fatos ensejadores de abuso de poder econômico e fraude, e, lado outro, não apresentam o início de prova que pudesse justificar o prosseguimento de ação tão cara à manutenção da harmonia do sistema democrático.

Destarte, em juízo preliminar de cabimento de presente ação, dos argumentos contidos na inicial, não vislumbro presentes os elementos necessários para o prosseguimento da ação de impugnação de mandato eletivo, nos moldes exigidos pelo art. 14, § 10 da Constituição Federal.

Nas razões do regimental, os agravantes impugnaram os fundamentos da decisão agravada e reiteraram os argumentos da inicial.

Na sessão de 19.3.2015, a relatora, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, desproveu o agravo regimental, asseverando que (fls. 13, 15 e 16 do voto):

Os agravantes reconhecem que o entendimento desta e. Corte tem sido no sentido do não cabimento de AIME sob a alegação de abuso do poder político, mas argumentam que tal entendimento deva ser modificado.

Todavia, não verifico em suas razões motivos suficientes a alteração do entendimento.

O texto da norma constitucional fala em “abuso do poder econômico, corrupção ou fraude”.

Quando a própria Constituição Federal pretendeu ser abrangente quanto ao *abuso de poder*, deixou de qualificá-lo, como o fez, por exemplo, nos incisos LXVII e LXIX do art. 5º, quando tratou do cabimento do *habeas corpus* e do mandado de segurança, bem como no inciso XXXIV, a, do mesmo artigo, quando tratou do direito de petição aos poderes públicos.

Se no art. 14, § 10 o texto especificou a espécie de abuso, entendo não se deva desprezar o diferencial para fazê-lo sinônimo de qualquer *abuso de poder*.

[...]

Seguindo o mesmo entendimento, bem como à luz do argumento antes exposto, entendo que o texto constitucional poderia ter previsto apenas a expressão *abuso de poder*, como o fez em outros dispositivos. Mas não! Qualificou-a de forma específica, na forma de *abuso de poder econômico*.

Entendo que não há aí espaço para que o intérprete possa – por mais bem intencionado que seja –, incluir outras formas de abuso

seja os que hoje se considere possíveis, seja os que possam vir a ser considerados.

De outro lado, no que refere à exigência de provas mínimas para o ajuizamento da AIME, ainda que os agravantes tenham, nas razões de agravo, repetido o rol dos fatos imputados aos requeridos, entendendo não lograram êxito em afastar os seguintes fundamentos da decisão agravada [...]

Os agravantes repetem os argumentos já apreciados pela decisão agravada, sem que lhes sejam acrescentados fatos novos.

A jurisprudência desta e. Corte coletada na decisão agravada demonstra a necessidade de conjunto probatório mínimo para o recebimento da AIME.

Pedi vista dos autos na sequência, e passo, agora, a votar.

Senhores Ministros, ponderaram-me que não deveríamos votar este processo na data de hoje, porque estamos diante de uma manifestação no dia 16 de agosto. Mas esse fato não se justifica, as instituições têm que cumprir o seu papel. As instituições que não cumprem o seu papel – e agora me lembro do clássico professor, Ministro Walter Costa Porto, que passou por esta Casa com tanto brilho e que também honrou a Universidade de Brasília, referindo-se a uma instituição universitária na Bolívia que entrou em greve e que nunca mais voltou a funcionar. Temos que zelar para que as instituições funcionem, porque se as instituições não funcionam, elas perdem o seu sentido. Nós estamos a ver, neste momento, o que está acontecendo com o Tribunal de Contas da União, o que resultou no adiamento que é considerado um tipo de “acordão”. Vejam o mal que isso está causando às instituições. As instituições que não funcionam não são levadas a sério.

Também devo dizer, Senhores Ministros, que levei cinco meses para trazer este pedido de vista, por uma razão: a toda hora tinha que fazer atualizações em função dos fatos que se sobrepõem – como já se disse, atribuindo-se ao Ministro Teori Zavascki, “puxa-se uma pena e vem uma galinha na Lava Jato” –, conexos com os que estão aqui, como veremos, tanto é que me vi obrigado a fazer várias atualizações no texto para os quais chamarei atenção.

Senhores Ministros, conforme venho sustentando desde a minha primeira passagem por este Tribunal, adoto posição restritiva em



relação a todo o sistema judicial de impugnações de diplomas, tendo em vista a possibilidade de se verificar uma judicialização extremada do processo político eleitoral, levando-se, mediante vias tecnocráticas ou advocatícias, à subversão do processo democrático de escolha de detentores de mandatos eletivos, desrespeitando-se, portanto, a soberania popular, traduzida nos votos obtidos por aquele que foi escolhido pelo povo, mormente quando se constata a utilização da Justiça Eleitoral como forma de solucionar a ausência de votos daquele que fora derrotado nas urnas.

Tanto é que tenho subscrito propostas, como agora acabo de dizer, quanto à necessidade, por exemplo, nos pleitos municipais, de se fazerem eleições e de não permitir a eleição indireta ou mesmo a discussão que estamos travando sobre a superação da ideia de outorgar o mandato ao segundo lugar, evitando a burocratização e a interferência antidemocrática no processo eleitoral.

Posição minimalista, contudo, que não autoriza a negativa de prestação jurisdicional, a fulminar, de plano, ação eleitoral de envergadura constitucional amparada em mínimo lastro probatório, inclusive em decisões do próprio Tribunal Superior Eleitoral, sob pena de grave violação ao princípio da proteção judicial efetiva. De fato, a ordem constitucional brasileira assegura, de forma expressa, desde a Constituição de 1946 (art. 141, § 4º), que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (art. 5º, inciso XXXV, da CF/1988), sendo certo, ademais, que, na perspectiva do Direito Eleitoral, a CF/1988 é expressa ao afirmar a proteção à “normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta” (art. 14, § 9º).

Já o art. 14, § 10, da CF/1988 estabelece que “o mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude”, sendo certo que o procedimento da ação de



impugnação de mandato eletivo é o do art. 22 da Lei Complementar nº 64/1990, nos termos da jurisprudência deste Tribunal¹.

Para o Ministro Celso de Mello, decano no Supremo Tribunal Federal e eminente jurista:

Como se sabe, a Constituição da República, em cláusula destinada a assegurar o amparo jurisdicional a quaisquer direitos e garantias, proclamou que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (CF, art. 5º, XXXV).

O legislador constituinte, ao enaltecer o postulado assegurador do ingresso em juízo, fez uma clara opção de natureza política, pois teve a percepção – fundamental sob todos os aspectos – de que, onde inexistir a possibilidade do amparo judicial, haverá, sempre, a realidade opressiva e intolerável do arbítrio do Estado ou, até mesmo, dos excessos de particulares, quando transgridam, injustamente, os direitos de qualquer pessoa.

É por essa razão que a norma constitucional garantidora do direito ao processo tem sido definida por eminentes autores como o parágrafo régio do Estado Democrático de Direito, pois, sem o reconhecimento dessa essencial prerrogativa de caráter político-jurídico, restarão descaracterizados

¹ EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. NULIDADE. VOTOS. CANDIDATO QUE DEU CAUSA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA. POTENCIALIDADE DA CONDUTA. REEXAME. SÚMULAS Nº 7/STJ E 279/STF. ACOLHIMENTO SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Na espécie, descabe falar em omissão do v. acórdão no tocante à aplicação do procedimento previsto na Lei Complementar nº 64/90. Tanto a captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei das Eleições), afastada pela e. Corte Regional, quanto o abuso de poder econômico, em sede de AIME (art. 14, § 10, da CR), ensejador, in casu, da cassação do mandato, obedecem ao rito aplicado pelo juízo eleitoral e previsto na Lei Complementar nº 64/90.

2. No caso de abuso de poder, em sede de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME), prevista no art. 14, § 10, da CR, a utilização do procedimento da Lei Complementar nº 64/90 impõe-se por construção jurisprudencial (REspe 25.443, Rel. e. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 10.3.2006; REspe nº 25.986/RR, Rel. e. Min. José Delgado, DJ de 27.10.2006).

3. Pertinente a alegada omissão do v. aresto embargado quanto à análise da potencialidade da conduta do embargante. Compulsando os autos, vê-se que a potencialidade da conduta foi devidamente apreciada pela instância a quo. O v. aresto regional, nos termos do voto condutor, destacou que “O abuso de poder econômico restou caracterizado pela prova exibida. A compra de voto restou consumada. A potencialidade de influencia no pleito resultou evidenciada, uma vez que todas as testemunhas citadas dizem que mudaram o destino dos seus votos em face do dinheiro recebido” (fl. 666). Aferida a potencialidade da conduta pela e. Corte Regional, torna-se inviável o reexame da matéria (Súmulas nºs 7/STJ e 279/STF). Os embargos de declaração não se prestam à reapreciação da lide, como pretende o embargante.

4. Ausente o interesse recursal do embargante - prefeito cassado - no tocante à suposta omissão referente à aplicação, in casu, do art. 224 do Código Eleitoral (“Se a nulidade atingir a mais de metade dos votos do país nas eleições presidenciais, do Estado nas eleições federais e estaduais ou do município nas eleições municipais, julgar-se-ão prejudicadas as demais votações e o Tribunal marcará dia para nova eleição dentro do prazo de 20 (vinte) a 40 (quarenta) dias”). Não há interesse recursal quando a nulidade é alegada em benefício de quem deu causa ao ilícito, ex vi do art. 219, do CE. Precedentes: REspe nº 25.635/RN, Rel. designado e. Min. Gerardo Grossi, DJ de 21.8.2006; MS nº 3.413, Rel. e. Min. Marco Aurélio, DJ de 19.6.2006; REspe nº 26.097, Rel. e. Min. Caputo Bastos, DJ de 24.8.2007.

5. Embargos de declaração acolhidos tão somente para sanar omissão apontada, sem atribuição de efeitos modificativos.

(EDclREspe nº 28.391/CE, rel. Min. Felix Fischer, julgados em 5.6.2008 – grifos nossos)

os aspectos que tipificam as organizações estatais fundadas no princípio da liberdade.

(Rcl nº 6.534-AgR/MA, rel. Min. Celso de Mello, julgado em 25.9.2008)

Por outro lado, o art. 23 da Lei Complementar nº 64/1990 estabelece:

Art. 23. O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral. (Grifos nossos)

Isso revela uma clara opção do legislador complementar em garantir a normalidade e legitimidade do pleito, cuja orientação normativa, com maior razão, deve respaldar o entendimento do Tribunal no sentido de que a ação de impugnação de mandato eletivo deve ser instruída pelo magistrado quando há mínimo suporte probatório, ficando as teses jurídicas para o julgamento de mérito da ação, após a instrução, evitando-se qualificações jurídicas precipitadas, sem respaldo em outras provas que poderiam surgir nos autos, com a ampla dilação probatória.

Conforme ressaltou o Ministro Carlos Ayres Britto, outro colega do Supremo que teve passagem brilhante por esta Casa,

[...] levando em consideração o que foi decidido no RCEd nº 694/AP, penso que avançamos bem. E avançamos para permitir às partes a produção de todos os meios lícitos de provas, em homenagem à autenticidade do regime representativo, traduzido na idéia de: a) prevalência da autonomia de vontade do eleitor soberano; b) normalidade e legitimidade do pleito eleitoral contra qualquer forma de abuso de poder, seja ele econômico, político ou de autoridade; c) observância do princípio isonômico ou de paridade de armas na disputa eleitoral.

9. Não é por outra razão que o arcabouço normativo infraconstitucional, em especial a Lei Complementar nº 64/90, dispõe que na apuração de suposto “uso indevido, desvio ou abuso de poder econômico ou poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou partido” (art 22 da LC 64/90), o julgador poderá determinar todas as diligências que julgar necessárias para o seu livre convencimento (incisos VI, VII e VIII do art. 22 da LC nº 64/90). Sem falar que o “Tribunal

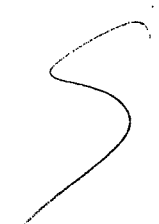
formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral” (art. 23 da Lei Complementar nº 64/90). A salvaguardar, sobretudo, a vontade do eleitor soberano, que exerce tal soberania pelo voto direto e secreto (caput do art. 14 da Constituição Federal).

(QORCEd nº 671/MA, rel. Min. Carlos Ayres Britto, julgado em 25.9.2007 – grifos nossos)

Portanto, recomenda-se que, havendo o mínimo de elementos probatórios, se instaure o juízo, para que se prossiga na instrução.

Senhores Ministros, como sabem, não sou neófito na cena judicial política e há muito observo o Tribunal Superior Eleitoral, antes mesmo de aqui chegar. Sei, e até entendo que de certa forma isto se justifica: que há certa assimetria, já disse isso, na própria jurisprudência do TSE. O Tribunal é muito valente para cassar prefeitos de interior, por exemplo, mas é muito reticente em relação às disputas nas capitais, por razões que talvez justifiquem um equilíbrio, ou um imaginário equilíbrio que exista. O TSE é muito corajoso às vezes para cassar um governador da Paraíba, mas não quer intrometer-se na disputa em São Paulo, ou no Rio de Janeiro, ou mesmo em Minas Gerais. Há uma assimetria. Referindo-se a este caso, alguém disse: “Se fosse um caso de prefeito de capital, já teria havido uma decisão”. Há uma assimetria e talvez tenha uma razão. Lembro-me de que, nas eleições do Município de São Paulo, quando disputavam, salvo engano, a então prefeita e hoje Senadora Marta Suplicy e José Serra, o Presidente Lula chegou a inaugurar até buracos em São Paulo, e, não obstante, não se alterou o resultado das eleições, porque era uma luta de titãs – então o tribunal não se mete lá, a Justiça Eleitoral não se pronuncia. Todavia se presume que em outros lugares haja abuso. Claro!

Isso explica um pouco, mas talvez nos obrigue a refletir sobre este tema, quais critérios devemos adotar, qual o critério da judicialização excessiva. Já houve, em algum momento, certo campeonato, quantos foram cassados pela Justiça Eleitoral. Vereadores, então, aos montes – deu uma telha aqui, uma caixa d’água ali.



O Ministro Henrique Neves da Silva esteve certa feita em um seminário, salvo engano na Argentina, e os *hermanos* ficaram assustados, porque o Brasil cassou mais durante o regime democrático do que durante o período ditatorial, não entendiam essa nossa façanha.

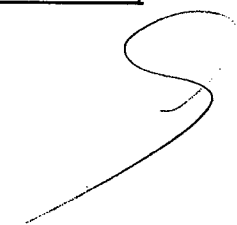
Se também olharmos, verificaremos que, em geral, há uma assimetria. Cassamos governadores de Rondônia, Roraima, Maranhão, mas somos cautelosos – por isso entendo esse tipo de ideologia de preservação – em relação sobretudo à presidência da República. Mas a questão tem gravidade que precisa ser pelo menos examinada, e é isso que estou colocando neste momento.

Primeiro caso para exame é a tal Focal, que foi listado. Como sabem, examinamos isso na prestação de contas, é uma empresa de São Bernardo, que tem como sócio-controlador um ex-motorista – um ano antes ele era motorista. Esse prodígio que se opera no Brasil, essa ascensão social, Ministro Luiz Fux, que realmente faz com que empregados modestos de uma empresa se tornem seus diretores. Essa empresa é a segunda maior receptora de recursos da campanha da Presidente Dilma – R\$24 milhões –, para montar palanques.

Passo a analisar os fatos articulados na inicial, ressaltando que o voto da relatora ora conclui que determinados fatos não estão respaldados em mínimo conjunto probatório ora entende que configurariam abuso do poder político, que não se inserem como causa de pedir da ação de impugnação de mandato eletivo.

1. CASO FOCAL

Quanto aos fatos que configuram, em tese, abuso do poder econômico, saliento que, no caso da empresa Focal, supostamente contratada para montar palanques na campanha eleitoral, há mais que mínimo conjunto probatório a autorizar a instrução processual, mas decisão do Plenário do Tribunal Superior Eleitoral apontando indícios de irregularidades, que podem repercutir na seara penal, na tributária e, obviamente, na eleitoral.

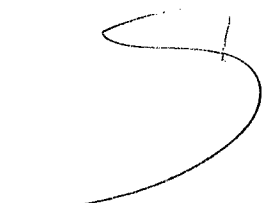


Com efeito, no julgamento da PC nº 976-13/DF, destaquei que a aprovação de contas com ressalvas não confere chancela a possíveis ilícitos antecedentes e/ou vinculados às doações e às despesas eleitorais, tampouco a eventuais ilícitos verificados pelos órgãos fiscalizadores no curso de investigações em andamento ou futuras, pois, como se sabe, se a aprovação de contas de campanha eleitoral não impede o **“ajuizamento de ação de investigação judicial que visa demonstrar a prática de abuso de poder econômico realizado com o dinheiro ali declarado”** (REspe nº 20.832/RN, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, decisão de 13.10.2003 – grifos nosso), muito menos o ajuizamento de ação de impugnação de mandato eletivo quando há indícios de abuso do poder econômico ou de utilização de recursos à margem de fiscalização pela Justiça Eleitoral (cf. o REspe nº 28.387/GO, rel. Min. Carlos Ayres Britto, julgado em 19.12.2007).

De fato, no bojo do processo de prestação de contas, foram verificados e ressaltados indícios de irregularidades que mereciam a devida apuração, como, por exemplo, de falsidade ideológica no contrato social da Focal Confeção e Comunicação Visual, de São Bernardo do Campo – prestou serviços à campanha na ordem de R\$24 milhões, segunda maior prestadora de serviço, ou seja, o próprio valor sugere que os fatos merecem apuração.

Os números, todos eles são extravagantes. Nós não conseguimos sequer ter familiaridade com eles. Agora, quando virou uma medida de valor, jornalistas e também políticos dizem que há um *barusco*, que corresponde a U\$100 milhões, Ministra Maria Thereza, R\$24 milhões é quantia muito modesta para essa gente trabalhadora.

Ademais, naquela assentada, assinalei que a *Folha de São Paulo* informara que o sócio-gerente dessa empresa Focal seria, até o ano anterior, motorista contratado pela empresa, havendo sérios indícios de que tenha sido admitido no contrato social para ocultar os verdadeiros sócios, razão pela qual não se poderia descartar a possibilidade de os serviços não haverem sido efetivamente prestados, servindo o contrato como forma de desviar recursos da campanha.



A referida conduta, na seara eleitoral, qualifica-se, em tese, como caso didático talvez de gasto ilícito de campanha, espécie do gênero abuso do poder econômico, o que autoriza o ajuizamento da ação de impugnação de mandato eletivo, pois amparada em sérios indícios de irregularidades na prestação de serviços pela mencionada empresa.

É interessante, Senhores Ministros, que eu conversei, como sabem, com muitos políticos nos últimos tempos, e, falando sobre este caso, montagem de palanque para campanha, pagamento de R\$24 milhões, muitos desses interlocutores disseram: “Como vocês são despreparados! Como vocês são ingênuos! Vocês não sabem nada de campanha e estão a julgar campanha! Porque obviamente isso é uma fraude dentro da campanha! Não há possibilidade de alguém contratar uma empresa de montagem de palanque de São Bernardo para montar palanque em Cuiabá, ou em Manaus... Isso é uma forma de tirar dinheiro da campanha...”

Foi então que produzi aquela frase, fazendo uma reflexão: nós estamos, infelizmente, na Justiça Eleitoral, e se nós não tivermos esta consciência, nós não vamos mudar, “como São Jorge no prostíbulo”. Olhando essas falcatuas todas, assistindo-as, sem reação! Montagem de palanque! E aí eu disse: “Poxa, eu, que sou tido como relativamente inteligente, não percebi que havia fraude dentro da fraude!” Montagem de palanque para não montar palanque, obviamente. Daí por que eu disse, citando o clássico de Lupicínio Rodrigues, em relação à prestação de contas: “Ah! Se soubessem o que eu sei”.

Por isso a minha demora, Ministra Maria Thereza, porque todos esses fatos são constrangedores. É de corar frade de pedra! Quando essas histórias são contadas, ficamos envergonhados, Ministro Luiz Fux!

Para a jurisprudência do TSE, “o abuso do poder econômico configura-se mediante o uso desproporcional de recursos patrimoniais, sejam eles públicos ou privados, de forma a comprometer a igualdade da disputa eleitoral e a legitimidade do pleito em benefício de determinada candidatura” (AgR-REspe nº 730-14/MG, rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 24.10.2014).



Já na seara penal, pode caracterizar, desde logo, crimes de falsidade ideológica quanto às notas emitidas pela pessoa jurídica (art. 350 do Código Eleitoral). Se houver envolvimento de pessoas ligadas à campanha e sua prestação de contas, pode surgir falsidade ideológica no tocante à própria prestação de contas (art. 350 do Código Eleitoral); apropriação indébita ou estelionato contra a campanha (arts. 168 e 171 do Código Penal); lavagem de dinheiro (art. 1º da Lei nº 9.613/1998) e sonegação fiscal (art. 1º da Lei nº 8.137/1990).

Ademais, em 27.4.2015, a imprensa noticiou amplamente que a Gráfica VTPB Ltda. recebera vultosa quantia da campanha presidencial dos ora investigados – algo em torno de R\$16 milhões –, sem, aparentemente, possuir condições estruturais para prestar o serviço contratado (fornecimento de material impresso de propaganda), o que reforça a necessidade de se instruir este processo, podendo revelar ou não possíveis desdobramentos criminosos, com viés eleitoral, como esse, noticiado pela imprensa².

Já em 22.7.2015, os meios de comunicação social noticiaram que a Editora Atitude, ligada ao Partido dos Trabalhadores, teria sido utilizada para cooptar propina para a agremiação partidária, sento certo que a referida empresa movimentou R\$67,7 milhões entre junho de 2010 e abril de 2015³.

Em 30.7.2015, a imprensa noticiou que a Rede Seg Gráfica e Editora, cujo presidente seria um motorista⁴ – é interessante como os motoristas são vocacionados para dirigir empresas, certamente este é um novo fenômeno deste ciclo de evolução do Brasil –, recebera R\$6,15 milhões da campanha da Presidente Dilma Rousseff, sem, contudo, possuir funcionário registrado.

² Disponível em <<http://veja.abril.com.br/blog/felipe-moura-brasil/2015/04/27/tesoureiro-de-dilma-repassou-r-16-milhoes-a-grafica-fantasma-registrada-em-nome-do-irmao-de-kennedy-alencar/>>, acessado em 28.4.2015.

³ Disponível em <<http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/grafica-ligada-ao-pt-girou-r-67-mi-em-cinco-anos-aponta-pf/>>, acessado em 22.7.2015.

⁴ Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/227814-grafica-que-recebeu-r-6-mi-do-pt-desperta-suspeita-da-justica-eleitoral.shtml>>, acessado em 30.7.2015.

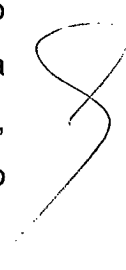
Ora, esses fatos noticiados pela imprensa podem demonstrar uma correlação com o referente à Empresa Focal, considerada a semelhante metodologia – utilização de empresas de fachada para recebimento de recursos ilícitos para ou serem utilizados em campanha, ou serem recebidos, vamos afirmar isso, talvez como especulação, como propina, recebe-se o dinheiro e retira-se da campanha, vende-se a nota. Mas vejam, há repetição do fenômeno Focal: VTPB, que tem como controlador pessoa com nome também bastante curioso, Beckembauer Rivelino.

A meu ver, esses fatos todos justificariam a regular instrução deste feito, lembrando novamente que o “Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral” (art. 23 da Lei Complementar nº 64/90 – grifos nossos).

“Ah! Mas a tramitação será longa, será traumática! Não nos cabe fazer esse tipo de consideração”.

“Ah! Não vai resultar na cassação”. Pouco importa! Mas terá efeito didático, porque a nós mesmos este debate está ensinando, ensinando a Justiça Eleitoral a conhecer essa realidade. Nós precisamos de uma equipe de *experts* no Tribunal Superior Eleitoral para saber como se dá essa campanha. Pessoas que passaram por campanhas e que sabem como isso se opera, porque fica evidente, em três fatos aqui relacionados, que há mecanismos para tirar dinheiro da campanha.

No Supremo, estamos esforçados tentando discutir o modelo de financiamento de campanha, e estamos a ver que há um festival de gastos na campanha de maneira dificilmente explicável: é roubo dentro da campanha, é furto dentro da campanha, é apropriação dentro da campanha, é pagamento de propina dentro da campanha, é desvio de dinheiro, das finalidades da campanha. Isso precisa ser esclarecido! Talvez nem precise de tanto dinheiro, Ministro Luiz Fux, se estão fazendo esse tipo de festival. Ou será que estão



usando esse dinheiro para comprar voto no interior, Ministra Maria Thereza de Assis Moura? Tudo isso seria interessante de se saber na investigação, para que esses fatos não mais se repitam, para que não tenhamos a sensação de ser “São Jorge no prostíbulo”.


Mas tem que se acrescentar algo mais. Há que se mencionar que o magistrado pode adotar inúmeras diligências de ofício, justamente na busca da normalidade e legitimidade do pleito (art. 22, inciso VI, da LC nº 64/1990), inclusive ouvindo “conhecedores dos fatos e circunstâncias que possam influir na decisão do feito” (inciso VII da referido artigo – grifos nossos).

E nem precisa grande raciocínio jurídico para concluir que a aludida conduta pode, em tese, qualificar-se como abuso do poder econômico, causa de pedir da ação de impugnação de mandato eletivo.

2. FINANCIAMENTO DE CAMPANHA COM DINHEIRO ORIUNDO DE CORRUPÇÃO/PROPINA DA PETROBRAS

Por outro lado, verifico suporte probatório que justifica a instrução processual da ação de impugnação de mandato eletivo quanto ao suposto abuso do poder econômico decorrente do financiamento de campanha com dinheiro oriundo de corrupção/propina. Data vênha do entendimento da relatora, não se cuida em transportar para o Tribunal Superior Eleitoral análise de todos os fatos apurados na operação Laja Jato, pois falece a este Tribunal a competência originária para processar e julgar ação penal, mesmo envolvendo crimes eleitorais.

Na verdade, busca-se tão somente verificar se, de fato, recursos provenientes de corrupção na Petrobras foram ou não repassados para a campanha presidencial, considerando que o depoimento do diretor da companhia, Paulo Roberto da Costa, pelo menos em uma primeira análise, revela um viés eleitoral da conduta, pois desnecessário qualquer esforço jurídico-hermenêutico para concluir que recursos doados a partido, provenientes, contudo, de corrupção, são



derramados (também!) nas disputadas eleitorais, mormente naquela que exige maior aporte financeiro, como a disputa presidencial.

Os números estão estampados aí com base nas delações premiadas. Diz-se que os partidos políticos ou pessoas a eles ligadas fariam jus a um tipo de remuneração que equivaleria a até 3% de cada contrato da Petrobras. Não é difícil adivinhar que parte desses recursos pode ter vindo para a campanha, e as triangulações que têm sido reveladas podem indicar propósitos recônditos. Tudo isso precisa ser no mínimo investigado.

Some-se a isso a circunstância de que empresas envolvidas na operação Lava Jato doaram importantes valores para os partidos envolvidos no suposto esquema (PT, PMDB e PP) – algo em torno de R\$100 milhões nos anos de 2012 e 2013. E, perdoem-me a obviedade, não tivemos eleição em 2013, mas em 2014 sim!

Já era um adiantamento da propina? Isso precisa ser ao menos esclarecido, e a Justiça Eleitoral não pode ficar indiferente a esse tipo de exame ou liminarmente indeferir um pedido que busca esclarecer – não se trata de cassar mandato, aqui, mas de dizer o que ocorreu, até para o futuro! É compromisso que temos com nossos filhos, com as futuras gerações: não permitir mais que esses fatos se repitam. Isto já seria grande contribuição: revelar qual era a contribuição, no processo eleitoral, dessas más práticas de gestão.

Destaque-se ainda que o noticiário diário reforça o suporte probatório mínimo constante destes autos, pois os delatores no processo da Lava Jato têm confirmado o depoimento de Paulo Roberto da Costa no sentido de que parte do dinheiro ou era utilizada em campanha eleitoral ou para pagamento de propina. De fato, apenas como exemplo, ressalto que os delatores Ricardo Pessoa⁵ e Alberto Youssef⁶ confirmaram terem repassado vultosas quantias em dinheiro para o Partido dos Trabalhadores, em depoimentos que, inclusive, poderão ser esclarecidos

⁵ Disponível em <<http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,ex-presidente-da-utc-diz-em-delacao-que-repassou-r-3-6-milhoes-da-tesouros-da-dilma-e-do-pt,1714294>>, acessado em 26.6.2015.

⁶ Disponível em <<http://www.valor.com.br/politica/3986480/youssef-diz-ter-dado-dinheiro-ao-pt-e-pp-mando-da-toshiba>>, acessado em 31.3.2015.

na Justiça Eleitoral, caso assim a relatora entenda para chegar-se a uma conclusão definitiva sobre o viés eleitoral ou não da conduta.

Imaginem, Senhores Ministros, que se possa demonstrar, a partir do depoimento do Senhor Ricardo Pessoa, que os R\$7 milhões que sua empresa doou foram claramente fruto de propina, doação eleitoral, portanto, como lavagem de dinheiro. Certamente, Ministra Maria Thereza, Vossa Excelência, como penalista de escol, daria brilhante contribuição ao Brasil esclarecendo este fenômeno sob o ponto de vista jurídico: lavagem de dinheiro na Justiça Eleitoral, corrupção na Petrobras resulta em lavagem de dinheiro na doação. Isso precisa ser esclarecido, com efeito prático para a história do país. E a oportunidade que se tem é nesta ação.

O delator, agora célebre, Pedro Barusco⁷ teria dito que o Partido dos Trabalhadores recebeu entre US\$150 milhões e US\$200 milhões entre 2003 e 2013, dinheiro oriundo de propina, e que, possivelmente, foi utilizado, pelo menos em parte, na campanha presidencial de 2014. Barusco, como sabem, é aquele cidadão abnegado, que aceitou devolver U\$100 milhões resultante de propina, responsável por essa medida, agora nova, do sistema monetário internacional, chamado de um barusco.

A propósito, em 3.8.2015, verificamos a prisão de um dos maiores representantes do Partido dos Trabalhadores, notório José Dirceu, sendo certo que o Juiz Sérgio Moro, ao decretar a prisão preventiva, indicou⁸:

Na assim denominada Operação Lavajato [*sic*], este Juízo tem cotidianamente se deparado com um quadro, em cognição sumária, de corrupção e lavagem de dinheiro sistêmicas.

Em síntese, na Operação Lavajato, há indícios da prática sistemática e habitual de crimes de cartel, de fraude à licitação, de corrupção e de lavagem de dinheiro.

Grandes empreiteiras do país se reuniam, acertavam entre elas os resultados das licitações da Petrobras, fraudavam as licitações para

⁷ Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/02/1585560-pt-recebeu-ate-us-200-milhoes-em-propina-da-petrobras-estima-delator.shtml>>, acessado em 5.2.2015.

⁸ Disponível em <<http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/08/Evento-10-DESPADEC1.pdf>>, acessado em 3.8.2015.

que a empresa previamente definida ganhasse o certame e impusesse o seu preço nas obras, pagavam, em cada grande contrato da Petrobras, propinas dirigidas a diretores e empregados da Petrobras e a agentes públicos, como parlamentares ou, como no caso, ex-parlamentar.

Ora, a referida conduta relatada na inicial e acompanhada de mínimo suporte probatório pode sim qualificar-se como abuso do poder econômico, o que, a meu ver, justifica, no mínimo, a necessária instrução do feito, em busca da verdade dos fatos, respeitando as garantias do contraditório e da ampla defesa.

Advertem Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart⁹, *in verbis*:

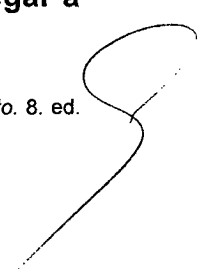
[...] Com dizem Taruffo e Micheli, no processo, a verdade não constitui um fim em si mesma, contudo insta buscá-la enquanto condição para que se dê qualidade à justiça ofertada pelo Estado. Assim nota-se que a ideia (ou o ideal) de verdade no processo exerce verdadeiro papel de controle da atividade do magistrado; é a busca incessante da verdade absoluta que legitima a função judicial e também serve de válvula regulatória de sua atividade, na medida em que a atuação do magistrado somente será legítima dentro dos parâmetros fixados pela verdade por ele reconstruída no processo.

Ademais, o Corregedor-Geral Eleitoral, Ministro João Otávio de Noronha, ao analisar pedido idêntico nos autos da AIJE nº 1943-58/DF, decidiu pela

[...] expedição de carta de ordem, a ser restituída no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ao Juízo da 13ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado do Paraná para oitiva das testemunhas Paulo Roberto Costa e Alberto Yousseff - segundo os representantes privados de liberdade por determinação judicial - , com vistas à coleta das informações de que tiverem conhecimento sobre os fatos noticiados na peça inaugural, bem como de outros esclarecimentos de que dispuserem capazes de influir na decisão deste processo [...]] (grifos nossos)

Com efeito, diante de sérios indícios de conduta com viés também eleitoral, reforçados pelo noticiário diário da imprensa sobre os referidos fatos, entendo, pedindo respeitosa vênica à relatora, que negar a

⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil: Processo de conhecimento*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: RT, 2010, v. 2, p. 255.




instrução deste processo, além de violar gravemente a proteção judicial efetiva, faz da Justiça Eleitoral um órgão meramente cartorário, ao atestar que, com a aprovação das contas com ressalvas da candidata, nenhum ilícito eleitoral aconteceu antes, durante ou após o período eleitoral, o que também não encontra respaldo na jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, como já penso ter demonstrado, segundo a qual “ação de impugnação de mandato eletivo e prestação de contas são processos distintos com pedidos diferentes, não sendo possível a alegação de coisa julgada, uma vez que para a caracterização de abuso do poder econômico levam-se em conta elementos e requisitos diferentes daqueles observados no julgamento das contas” (RO nº 780/SP, rel. Min. Fernando Neves, julgado em 8.6.2014).

Na verdade, verifico que esta decisão tem, inclusive, conteúdo pedagógico para os demais órgãos da Justiça Eleitoral. Fico a imaginar, à guisa de exemplificação, se servidores municipais denunciassem esquema de corrupção em determinada prefeitura, onde recursos de empresas contratadas, provenientes de corrupção, propina, eram supostamente utilizados nas disputas eleitorais. O juiz eleitoral negaria a instrução do feito? Penso que o TSE não pode passar essa mensagem aos jurisdicionados e aos órgãos da Justiça Eleitoral, pois há nos autos conjunto probatório que autoriza o prosseguimento da ação, pouco importando o cargo em disputa.

As assimetrias que até aqui construímos não justificam, com todas as vênias, a opção pelo indeferimento liminar da ação.

3. ABUSO POR MEIO DE PROPAGANDA ELEITORAL DE SINDICATOS E RECEBIMENTO DE RECURSO DE ORGANIZAÇÕES NÃO GOVERNAMENTAIS

Da mesma forma, verifico a possibilidade de instrução do feito em relação ao alegado abuso na veiculação de propaganda eleitoral veiculada por entidades sindicais (Apeoesp e Sinpro-DF), pois representações formalizadas no TSE para fins de suspender a referida propaganda tiveram os pedidos de liminares deferidos pelo Ministro



Herman Benjamin nas Rps nºs 1731-37/DF e 1732-22/DF e, em menor extensão, pelo Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, ao analisar a Rp nº 1659-50/DF (Sindicato Único dos Trabalhadores em Educação de Minas Gerais).

De fato, enquanto nos autos das representações buscam-se a suspensão da conduta e a eventual aplicação de multa, nos autos da ação de impugnação de mandato eletivo almeja-se verificar se a conduta alcançou o patamar de abuso do poder econômico, perquirindo, por exemplo, dimensão, valores gastos, quantidade de material distribuído, entre outros requisitos, o que, obviamente, será comprovado ou não com a instrução do feito.

Como se sabe, nos termos do art. 24, inciso VI, da Lei nº 9.504/1997, “é vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de [...] entidade de classe ou sindical” (grifos nossos). Conduta que, em tese, se enquadra como abuso do poder econômico, na linha da jurisprudência do TSE, nos seguintes termos:

REPRESENTAÇÃO. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE ABUSO DO PODER ECONÔMICO. RECEBIMENTO DE RECURSOS DE ENTIDADE SINDICAL. CAMPANHA ELEITORAL. INFRINGÊNCIA AO ART. 25 DA LEI Nº 9.504/97. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO. DESPROVIMENTO.

A inobservância de normas a que se refere o art. 25 da Lei no 9.504/97 deve ser examinada em sede e momento próprios, para que, havendo irregularidade na arrecadação e na aplicação dos recursos da campanha eleitoral pela coligação ou partido político, possa ser apurada, se for o caso, em investigação judicial eleitoral, a existência de abuso do poder econômico em favor de candidato.

É incabível o exame de matéria não tratada pela decisão impugnada em sede de agravo regimental.

Não infirmados os fundamentos da decisão, impõe-se o desprovimento do agravo regimental.

(AgRgRp nº 1.240/DF, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 7.12.2006 – grifos nossos)

Ação de impugnação de mandato eletivo. Boletim de sindicato. Matéria informativa. Fato isolado e muito anterior ao pleito. Abuso do

poder econômico. Não-caracterização. Potencialidade. Resultado. Eleições. Ausência. Propaganda eleitoral irregular e doação. Apuração. Representação. Art. 96 da Lei nº 9.504/97.

1. A campanha eleitoral é uma sucessão de atos e de meios de propaganda e não pode ser custeada pelos sindicatos.

2. Para a configuração do abuso do poder econômico, deve ficar evidente a sua potencialidade de influência no resultado do pleito, o que um fato isolado e muito anterior às eleições não é hábil a caracterizar.

3. A existência de excesso que possa configurar propaganda eleitoral irregular deve ser apurada por meio de representação prevista no art. 96 da Lei nº 9.504/97. De igual modo, a eventual doação indireta a candidatos deve também ser objeto da mesma representação, com a aplicação, se for o caso, da sanção do art. 25 da mesma lei.


Recurso conhecido e provido.

(Ag nº 4.529/SP, rel. Min. Fernando Neves, julgado em 5.2.2004 – grifos nossos)

Conclusão que também se aplica ao fato alusivo ao transporte de eleitores para o comício na cidade de Petrolina/PE, realizado e noticiado pela Asa Brasil em seu sítio na Internet.

Com efeito, a conduta, em tese, pode violar o art. 24, inciso X, da Lei nº 9.504/1997, segundo o qual “é vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de [...] organizações não-governamentais que recebam recursos públicos” (grifos nossos), o que, desde que comprovados os requisitos no curso da instrução processual, pode configurar abuso do poder econômico.

Para reforçar o argumento, o Ministro João Otávio de Noronha, no bojo da AIJE nº 1943-58/DF, determinou a “requisição da relação de gastos realizados pela Associação Articulação no Semiárido Brasileiro (ASA BRASIL) com o transporte e alimentação de agricultores para participar do evento da Sra. Dilma Rousseff nas cidades de Petrolina/PE e Juazeiro/BA”.



4. ABUSO: CONVOCAÇÃO DE RÁDIO E TV – IPEA – USO DE BENS PÚBLICOS EM CAMPANHA

Por outro lado, no que diz respeito aos fatos que supostamente caracterizariam abuso do poder político (desvio de finalidade na convocação de rádio e televisão; manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos – Ipea –; uso indevido de prédios e equipamentos públicos para a realização de atos de campanha; e veiculação de publicidade institucional em período vedado – Petrobras, Banco do Brasil e Portal Brasil), a relatora, basicamente, concluiu que o abuso do poder político não é causa de pedir da ação de impugnação de mandato eletivo.

Data vênua da relatora, além de os precedentes citados na decisão não se enquadrarem perfeitamente no caso concreto, verifico que, ao negar a instrução do feito, impossibilitou verificar, por exemplo, eventual conteúdo econômico da publicidade institucional veiculada pela Petrobras, pelo Banco do Brasil e pelo Portal Brasil, bem como do suposto uso de prédios e equipamentos públicos para a realização de atos de campanha, pois, como é de conhecimento, o abuso do poder político com conotação econômica autoriza o manejo da ação de impugnação de mandato eletivo, conforme pacificada jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral¹⁰.

¹⁰ ELEIÇÃO 2012. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. PREFEITO. ABUSO DO PODER POLÍTICO COM VIÉS ECONÔMICO. SUSPENSÃO DE CONTRATO DE CONCESSÃO DE ADMINISTRAÇÃO DE BEM PÚBLICO. OBRAS PÚBLICAS. ATOS DE MERA GESTÃO. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Atos de abuso do poder político são aptos para fundamentar a ação de impugnação de mandato eletivo, desde que configuradores, também, do abuso de poder econômico. Precedente.

2. Na espécie, o TRE/AL, soberano na análise dos fatos e provas produzidos nos autos, concluiu que a suspensão dos contratos de concessão da administração do mercado e do matadouro públicos e a execução das etapas iniciais da obra de pavimentação - objeto da Concorrência nº 002/2011 - configuraram meros atos de gestão pública, sem caráter eleitoreiro. Para modificar essa conclusão, se possível, seria necessário o revolvimento de fatos e provas, o que é vedado em recurso especial, nos termos da Súmula nº 279/STF.

3. A procedência da AIME exige a demonstração de que os fatos foram graves a ponto de ferir a normalidade e a legitimidade do pleito.

4. Ainda que, in casu, se possa vislumbrar o abuso do poder político nos atos decorrentes da Concorrência nº 001/2011, a implementação de apenas 1km de pavimentação, realizada a poucos dias do pleito e sem grande divulgação, não configura conduta grave apta a ensejar a cassação de mandato.

5. Não foi possível reconhecer a existência de dissídio jurisprudencial, ante a ausência de similitude fática verificada entre os paradigmas e o acórdão recorrido.

6. Recurso especial desprovido.

(REspe nº 357-74/AL, de minha relatoria, julgado em 3.9.2014 – grifos nossos)

Argumento que se reforça com o entendimento deste Tribunal de que fica também configurado o abuso do poder econômico quando utilizados recursos públicos para praticar o ilícito eleitoral, conclusão que, em uma primeira análise, não merece nenhum reparo, pois, além da afronta à normalidade e legitimidade do pleito, há grave violação ao princípio da impessoalidade.

Nesse sentido, confirmam-se, entre outros:

AGRAVO REGIMENTAL E EMBARGOS OPOSTOS À DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEBIMENTO DOS ACLARATÓRIOS COMO AGRAVO. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL E DA FUNGIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. AIJE E AIME. ABUSO DO PODER ECONÔMICO E POLÍTICO. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS.

1. Admitem-se como agravo regimental embargos de declaração opostos à decisão monocrática proferida pelo relator, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade. Precedentes.

2. Em sede de agravo regimental, não se admite a inovação de teses recursais.

3. A Corte de origem, analisando detidamente a prova dos autos, no tocante à exacerbação da quantidade de exames médicos autorizados no período eleitoral, concluiu pela caracterização de abuso do poder econômico atrelado ao abuso do poder político, bem como pela potencialidade dos fatos para interferir no resultado do pleito.

4. Afastar a conclusão do Tribunal a quo demandaria, efetivamente, o reexame do conjunto probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial (Enunciados nºs 7/STJ e 279/STF).

5. É possível o enquadramento jurídico dos fatos pelo TSE, desde que a análise restrinja-se às premissas fáticas assentadas no acórdão recorrido.

APURAÇÃO EM SEDE DE AIME. CABIMENTO. INSUBSISTÊNCIA. CARÁTER PROTETATÓRIO E RESPECTIVA MULTA. PRIMEIROS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE SUMULAR.

1. O abuso de poder político com viés econômico pode ser objeto de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME). Precedente.

2. Reputa-se suficientemente fundamentada a decisão que, baseada em provas bastantes, reconhece a prática do abuso de poder político com viés econômico apto a desequilibrar o pleito.

3. Não são protetatórios os embargos de declaração que tenham por objetivo prequestionar matéria de direito tida como relevante. Precedente.

4. Fica prejudicado o exame do recurso especial cuja pretensão é o retorno dos autos à origem para novo julgamento dos embargos declaratórios, quando as questões trazidas no recurso integrativo foram efetivamente analisadas pela Corte a qua.

5. Para modificar o entendimento do Regional quanto à caracterização do abuso de poder político entrelaçado com abuso de poder econômico - utilização da máquina administrativa do município em favor da reeleição do chefe do Executivo -, mister seria o reexame do contexto fático-probatório, tarefa sem adequação nesta instância, consoante as Súmulas 7 do Superior Tribunal de Justiça e 279 do Supremo Tribunal Federal.

6. Recurso especial de Eranita de Brito Oliveira e Coligação A Força do Povo de Madre parcialmente provido, apenas para afastar o caráter protetatório dos embargos de declaração e respectiva multa aplicada. Recurso especial de Edmundo Antunes Pitangueira a que se nega provimento.

(REspe nº 13225-64/BA, rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 15.5.2012 – grifos nossos)

6. Abusa do poder econômico o candidato que despende recursos patrimoniais, públicos ou privados, dos quais detém o controle ou a gestão em contexto revelador de desbordamento ou excesso no emprego desses recursos em seu favorecimento eleitoral. Precedentes.

7. Não obstante o exame do requisito da potencialidade não se prender ao resultado das eleições, nada impede que a diminuta diferença de votos entre o primeiro e o segundo colocados no pleito reforcem a sua ocorrência. Precedentes.

8. A transcrição de ementa, in casu, não se presta para configurar o dissenso estabelecido no art. 276, I, b, do Código Eleitoral, visto não tratar a hipótese de dissídio notório, mesmo porque a tese relativa à presunção de veracidade de documento público sequer foi debatida na Corte de origem.

9. O princípio do livre convencimento autoriza o juiz a dispensar a prova que não se demonstre necessária para a aferição da verdade real.

10. Agravos regimentais desprovidos.

(AgR-REespe nº 16226-02/MG, rel. Min. Marcelo Ribeiro, julgado em 1º.12.2011 – grifos nossos)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. CONTRATAÇÃO DE PARCELA SIGNIFICATIVA DO ELEITORADO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. CARACTERIZAÇÃO. NEXO CAUSAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1. A utilização de recursos patrimoniais em excesso, públicos ou privados, sob poder ou gestão do candidato em seu benefício eleitoral configura o abuso de poder econômico.

2. O significativo valor empregado na campanha eleitoral e a vultosa contratação de veículos e de cabos eleitorais correspondentes à expressiva parcela do eleitorado configuram abuso de poder econômico, sendo inquestionável a potencialidade lesiva da conduta, apta a desequilibrar a disputa entre os candidatos e influir no resultado do pleito.

3. A comprovação do nexo de causalidade no abuso de poder econômico é desnecessária. Precedentes.

4. Recurso Especial conhecido e provido.

(REspe nº 1918-68/TO, rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 4.8.2011 – grifos nossos)


Essa matéria, Ministra Maria Thereza, com as vênias de estilo, deveria ser investigada.

Ressalto, inclusive, que o Ministro João Otávio de Noronha, nos autos da AIJE nº 1943-58/DF, determinou a “requisição ao Cerimonial do Palácio da Alvorada da relação dos eventos ali realizados

durante o período da campanha eleitoral, bem como das pessoas que deles participaram”, o que pode revelar eventual conteúdo econômico da conduta, o que também justifica a instrução desta ação, considerando que há mínimo conjunto probatório que autoriza o prosseguimento da ação, para, ao final, analisar se os fatos foram ou não provados e se possuem ou não relevância jurídica.

Com a respeitosa vênia da relatora, entendo que negar a instrução deste processo se assemelha à situação em que a parte pleiteia a produção de prova, vindo o magistrado a indeferir o pedido e, posteriormente, julgá-lo improcedente justamente por ausência de provas, o que obviamente não se coaduna com o devido processo legal. Conforme bem demonstrava o Ministro Sepúlveda Pertence, o art. 22 da LC nº 64/1990, aplicável à ação de impugnação de mandato eletivo, é o que diz esse clássico professor e ministro: “não exige prova incontestável para que seja proposta a investigação judicial eleitoral, mas apenas indícios que serão apurados no decorrer da instrução. [Exigir a apresentação de provas cabais, é eximir o Tribunal de suas responsabilidades.] Assim, o julgamento antecipado da lide, no caso, impossibilitou a apuração dos fatos alegadamente ocorridos, o que afronta o princípio do devido processo legal” (REspe nº 19.419/PB, julgado em 16.10.2001 – grifos nosso), como há no caso concreto.

Quanto ao desvio de finalidade na convocação de rádio e televisão e à manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos – Ipea –, considero precipitada a conclusão da relatora, pois, além de impossibilitar a análise de eventual conteúdo econômico das condutas, as teses jurídicas devem ficar para o julgamento de mérito da ação, após a regular instrução processual, evitando-se qualificações jurídicas precipitadas, sem respaldo em outras provas que poderiam surgir nos autos, com a ampla dilação probatória, mormente quando se sabe que a relatora “procederá a todas as diligências que determinar, *ex officio* ou a requerimento das partes” (art. 22, inciso VI, da LC nº 64/1990) e que “o Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para



circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral” (art. 23 da LC nº 64/1990 – grifos nossos).

Ademais, como a relatora adiantou tese jurídica antes da instrução processual, vale lembrar que o *leading case* do Tribunal Superior Eleitoral sobre o tema – REspe nº 28.040/BA, julgado em 22.4.2008 – admitiu a qualificação do abuso do poder político como espécie de corrupção, causa expressa de pedir da ação de impugnação de mandato eletivo. O relator dessa ação, Ministro Carlos Ayres Britto, assentou:

9. Sob este último aspecto, ainda que de abuso de poder econômico não se tratasse – e tenho que se tratou, deveras –, nem por isso a indigitada protagonização do recorrente deixaria de materializar a figura da corrupção. Corrupção, entenda-se, na ambiência constitucional em que versada como um dos pressupostos de propositura da ação de mandato eletivo (AIME).

10. Explico. Por todo o conjunto normativo em que versou o tema fundamental dos “Direitos Políticos” (arts. 14, 15 e 16), a Constituição fez perpassar a mais clara preocupação com a tutela da soberania do eleitor, da autenticidade do regime representativo e da lisura do processo eleitoral. Por isso que chegou a iniciar formulação regratória do instituto da inelegibilidade, sem deixar de requestar o aporte de lei complementar federal para o explícito fim de proteger “a probidade administrativa” e “a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato (...)”. Ainda mais, lei complementar de finalidade já antecipada e consistente na proteção da “normalidade” e da “legitimidade das eleições contra “a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta” (§ 9º do art. 14). Sendo certo que essa parte final é sinônima perfeita de abuso de poder político.

11. Sucede que, ao abrir o parágrafo subsequente (o de n. 10) para nele positivar os pressupostos da ação de impugnação de mandato eletivo, a Magna Carta Federal tornou a mencionar, literalmente, o “abuso do poder econômico”. Não o fazendo, porém, quanto ao abuso do poder político. Em lugar dele, usou dos substantivos “corrupção” e “fraude”, de maneira a suscitar a seguinte e natural pergunta: qual a razão dessa falta de explicitude quanto ao abuso no exercício de função, cargo ou emprego públicos (abuso de poder político, então)?

12. Bem, a explicação não me parece difícil. É que, para melhor cumprir os seus eminentes fins tutelares, a Constituição preferiu falar de corrupção naquele sentido coloquial (não tecnicamente penal) de “conspuração”, “degeneração”, “putrefação”, “degradação”, “depravação”, enfim. No caso, conspurcação ou degeneração ou

putrefação ou degradação ou depravação do processo eleitoral em si, com seus perniciosos e concretos efeitos de cunho ético-isonômico-democráticos. Atenta a nossa Lei Fundamental para o mais abrangente raio de alcance material do termo “corrupção”, se comparado com o abuso do poder político; pois se toda corrupção do detentor do mandato eletivo, agindo ele nessa qualidade, não deixa de ser um abuso do poder político, a recíproca não é verdadeira. Basta lembrar, por hipótese, o cometimento de autoritarismo ou truculência, que, sendo um nítido abuso do poder político, nem por isso implica ato de corrupção. Ao menos para fins eleitorais.

13. Daqui se infere que o propósito da Lei Republicana, ao sacar do substantivo “corrupção”, não foi excluir o abuso no exercício de função, cargo ou emprego públicos enquanto pressuposto do manejo da AIME. Bem ao contrário, o intento da Lei Maior foi detectar do modo mais eficaz possível a abusividade de tal exercício para fins eleitorais. Alargando, então, e nunca estreitando, as possibilidades de uso da única ação eleitoral de expressa nomeação constitucional.


14. Em síntese, a palavra “corrupção”, tanto quanto o vocábulo “fraude”, ambos estão ali no parágrafo 10 do art. 14 da Magna Carta sob o deliberado intuito de se fazer de uma acepção prosaica um lídimo instituto de Direito Constitucional-eleitoral. Não propriamente de Direito Constitucional-penal, renove-se o juízo. Com o que se afasta o paradoxo de supor que a Constituição-cidadã incorreu no *lapsus mentis* de não considerar o abuso do poder político – logo ele – como pressuposto de ajuizamento da AIME. (Grifos nossos)

De mais a mais, tendo em vista inclusive a controvérsia que se instala claramente, não poderia ser esse o fundamento para o indeferimento liminar da ação.

Da mesma forma, o voto do Ministro Cezar Peluso no referido julgamento:

Tais atos, a meu ver, caracterizam improbidade administrativa e, mais que isso, modalidades típicas de corrupção, no largo sentido, que comporta o termo, de confusão de papéis, enquanto, aliás, definição capaz de abranger, de algum modo, todos os usos jurídicos e não jurídicos da palavra.

Parece-me este o sentido que corresponde ao conteúdo semântico do vocábulo no texto do § 10 do art. 14 da Constituição da República, que – disso não há quem duvide – se não resume às figuras criminais do mesmo nome, mas alcança todos os demais comportamentos que, com exceção do abuso e da fraude, o administrador adote no uso da coisa pública (*res publica*), em proveito eleitoral próprio, como se fosse proprietário dela. Noutras palavras, e daí o rigor daquela definição, corrupção é todo comportamento do administrador



que se aproveita, em benefício eleitoral seu, da coisa pública, na larga acepção deste conceito, como se estivesse exercendo sobre ela o papel de proprietário, com poderes de usar, abusar e dispor do objeto do seu domínio.

É esta, a meu aviso, a decisiva e suficiente razão para negar provimento ao recurso. (Grifos nossos)

Reitero, REspe nº 28.040, precedente desta Corte.

Com efeito, com todas as vênias, não me parece defensável a tese jurídica de que um ilícito eleitoral que também se qualifica como improbidade administrativa não se enquadra no conceito de corrupção eleitoral do art. 14, § 10, da CF/1988, sob pena de se esvaziar o conteúdo jurídico da referida norma de proteção da normalidade e legitimidade do pleito.

Nem se argumente, ademais, que os autores não ventilaram a tese de corrupção eleitoral, o que poderia acarretar suposto julgamento *extra petita*, pois “ao acusado cabe defender-se dos fatos delineados na inicial, independentemente da qualificação jurídica a eles atribuída. Ausência de violação aos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil” (REspe nº 2572-71/BA, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 24.3.2011 – grifos nossos)¹¹.

¹¹ Nesse sentido, ainda, confirmam-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DE PODER ECONÔMICO E DE AUTORIDADE. AGRAVO A QUE SE DÁ PROVIMENTO PARA IMEDIATO JULGAMENTO DO ESPECIAL.

I. Não há violação dos arts. 275 do C. Eleitoral, 515 e 535 do C. Pr. Civil, se o acórdão proferido nos embargos de declaração enfrentou todos os pontos apontados como omissos.

II. Os limites do pedido são demarcados pela ratio petendi substancial, vale dizer, segundo os fatos imputados à parte passiva, e não pela errônea capitulação legal que deles se faça. Alegação de julgamento extra-petita rejeitada.

III. O candidato também é parte legítima para representar à Justiça Eleitoral (LC 64/90, art. 22, caput).

IV. Desnecessidade, em ação de impugnação de mandato eletivo, de citação do vice-prefeito como litisconsorte necessário (Precedentes: TSE, Ac. 15.597, de 20.6.00, Vidigal; TSE, Desp. 19.342, de 10.5.01, Jobim).

V. Direito à ampla defesa assegurado a partir do ingresso do vice-prefeito na lide como assistente.

VI. Impossível, em sede de recurso especial, o revolvimento de matéria de fato (Súmula 279/STF).

VII. Dissídio jurisprudencial não demonstrado.

VIII. Recurso especial não conhecido.

(Ag nº 3.066/MS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 4.4.2002 – grifos nossos)

Ação de investigação judicial eleitoral. Conduta vedada.

1. Correto o entendimento da Corte de origem que afastou as preliminares de inépcia da inicial e de julgamento extra petita, pois, estando os fatos descritos e os pedidos devidamente especificados, o juiz não está vinculado aos dispositivos legais utilizados na inicial, segundo a teoria da substanciação.

2. O Tribunal a quo assentou que o serviço social prestado pelos agravantes à população não se enquadra na situação excepcional descrita no § 10 do art. 73 da Lei nº 9.504/97, pois foi utilizado como uso promocional em benefício de suas campanhas eleitorais, configurando, na verdade, a conduta vedada prevista no inciso IV do art. 73 da referida lei.

3. Para rever esse entendimento, seria necessário o reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula nº 279 do egrégio Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental não provido.

Especificamente em relação ao Ipea, vale ressaltar novamente que o Ministro João Otávio de Noronha, nos autos da AIJE nº 1943-58/DF, decidiu pela “inquirição em juízo, como testemunhas, mediante prévia intimação, ainda que mediante carta precatória de Paulo Roberto Costa, ex-Diretor da Petrobrás [sic], de Alberto Yousseff e de Herton Araujo, servidor público do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea)” (grifos nossos).

Ademais, o fato referente ao Ipea – suposta manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos – também pode, em tese, qualificar-se como fraude, causa de pedir da AIME, entendida assim como “qualquer artifício ou ardil que induza o eleitor a erro, com possibilidade de influenciar sua vontade no momento do voto, favorecendo candidato ou prejudicando seu adversário” (Ag nº 4.661/SP, rel. Min. Fernando Neves, julgado em 15.6.2004 – grifos nossos).

Como os senhores viram, Fernando Neves é autor multicitado neste voto, embora tenha selecionado a jurisprudência por acaso, Ministro Henrique Neves da Silva.

Portanto, considerados todos os fatos articulados na inicial, o conjunto probatório constante dos autos, com decisões do Tribunal Superior Eleitoral a propósito do tema inclusive – tanto no julgamento das contas quanto nas sucessivas representações –, que reconheceram ilícitos eleitorais e indícios de irregularidades no bojo da prestação de contas da campanha dos investigados, e o noticiário diário que revela uma possível utilização de recursos oriundos de corrupção na campanha presidencial, entendo, diferentemente da relatora, que esta ação de impugnação de mandato eletivo deve ser instruída.

(AgR-REspe nº 9559738-45/CE, rel. Min. Arnaldo Versiani, julgado em 8.2.2011 – grifos nossos)

Recurso especial. Agravo regimental. Investigação judicial. Abuso de poder e conduta vedada.

Arts. 22 da Lei Complementar nº 64/90 e 73 da Lei nº 9.504/97. Alegação. Perda. Interesse de agir. Não-caracterização. Decisão extra petita. Inocorrência.

1. Não há falar em perda do interesse de agir do autor da representação ajuizada antes da realização das eleições.

2. Conforme firme jurisprudência deste Tribunal, os limites do pedido são dados pelos fatos imputados na inicial e não pela capitulação legal que deles faça o autor da investigação judicial.

3. A ausência de prequestionamento impede o conhecimento da matéria na instância especial.

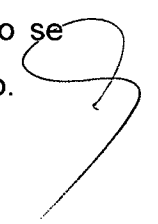
4. O não-afastamento da fundamentação da decisão impugnada impede o provimento do agravo regimental.

Agravo regimental desprovido.

(AgRgREspe nº 25.531/BA, rel. Min. Caputo Bastos, julgado em 21.11.2006 – grifos nossos)

Como eu disse no início do meu voto, Senhores Ministros, não me move nenhum propósito, que não seja a solução para o grave impasse institucional que o país hoje vive. Não imagino que, necessariamente, teremos de decidir aqui no Eleitoral o mandato de presidente. Mas os fatos são suficientemente graves para demandar pronunciamento desta Corte, pois servirá, pelo menos, para orientar as Cortes Eleitorais, para dar sinal que a Justiça Eleitoral existe e que não precisa ser supressa como aquela universidade boliviana. O seu destino não pode ser discutido como se discute hoje, abertamente, o destino institucional do Tribunal de Contas da União. É disso que se cuida, é do nosso apreço pelas instituições. É preciso que sejamos dignos deste mandato, sejamos maiores do que a própria pequenez individual de cada um de nós. É disso que se cuida! Para que esses fatos não se repitam, para que essa prática continuada de abuso seja devidamente banida.

O pouco que já se revelou, e certamente há muito a se revelar, já é suficiente para que nos preocupemos. Se houve dinheiro de propina sistêmica da Petrobras na campanha eleitoral, isso deve ser investigado, e não só para diletantismo acadêmico, Ministra Maria Thereza. Já é uma coisa curiosa: corrupção, lavagem de dinheiro na Justiça Eleitoral. Imagino que tenha alunos na UnB e no IDP interessados numa tese como essa, Ministro Luiz Fux. Mas não se trata disso. É razoável que se instale um modelo como este, que o país passe a funcionar dessa maneira, em que dinheiro de propina sai para partido do governo e comece a circular! É razoável? Isso precisa ser investigado. Que as doações eleitorais sejam fruto de propina! Transmuda tudo, isso precisa ser esclarecido também no âmbito da Justiça Eleitoral para que entendamos, no mínimo, o mecanismo utilizado. Tenho dito ao Ministro Dias Toffoli que temos que ter hoje um grupo de *experts* em campanha eleitoral, que já estiveram do outro lado, para nos contar, para que não tenhamos a cara de "São Jorge no prostíbulo". Para que possamos ir além, para que de fato não possamos coonestar práticas desse tipo. Isso é fato gravíssimo, porque não se trata de um caso de corrupção pontual como se está a indicar, mas de algo sistêmico como apontado pelo Juiz Sérgio Moro.



Se assim é, com todas essas conotações, precisamos refletir sobre as nossas responsabilidades institucionais. Um interlocutor político importante disse-me esses dias, tentando resumir as apreensões do momento: “Ministro Gilmar – um homem de elevada estatura e de grande responsabilidade política –, ‘ladrões de sindicato transformaram o país num sindicato de ladrões’”. É grande a responsabilidade deste Tribunal, pois não podemos permitir que o país se transforme em um sindicato de ladrões.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso para determinar a regular instrução desta ação.**

ESCLARECIMENTO

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Senhor Presidente, Vossa Excelência me permite? Como proferi a decisão monocrática em fevereiro, e o agravo regimental eu trouxe também há um tempo, gostaria apenas reavivar alguns aspectos.

Em primeiro lugar, respeito o voto de Vossa Excelência e, se essa for a vontade majoritária da Corte, não haverá qualquer problema, submeto-me a ela.

Mas a Constituição Federal, no artigo 14, § 10, dispõe que:

Art. 14. [...]

§ 10. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

Então, o primeiro aspecto diz respeito à instrução com provas de abuso do poder econômico. Assim, temos aqui uma pequena divergência.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): É o entendimento do Tribunal, que aceita a prova na instrução.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): A outra questão é sobre o abuso de poder político.

Na minha decisão, se Vossa Excelência verificar, trago farta jurisprudência desta Corte, de que não é cabível a ação de impugnação de mandato eletivo com fundamento em abuso de poder político.

Cito precedentes do Ministro Carlos Eduardo Caputo Bastos, do Ministro Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira, da Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha, do Ministro José Gerardo Grossi. Há vários precedentes exatamente no mesmo sentido, de que não cabe a ação para abuso de poder político.

Mas, na minha decisão, continuei assentando que, ainda que se admita essa discussão, tendo em vista o viés do abuso do poder econômico – não omito nem discuto esse tema, ainda que existam os dois casos de abuso –, há de se verificar se a descrição dos fatos ali expostos atende aos pressupostos de cabimento.

Então, no meu voto e na minha decisão, não estou simplesmente dizendo “não cabe ação de impugnação e ponto”, admito que, havendo conexão com o abuso de poder econômico, os fatos poderiam, em tese, ser verificados.

E passo à análise dos fatos que estão tratados na inicial – e Vossa Excelência leu a inicial e me fez a gentileza de fazer chegar às mãos uma cópia – mostrando que as alegações se resumem, a meu ver, a fatos anteriores à eleição, porque a inicial começa citando fala da presidente em 2013, traz fatos objeto de apreciação anterior, matérias já apreciadas – volto a dizer, a ação foi proposta no dia 2 de janeiro, e minha decisão é de fevereiro –, fatos supervenientes.

Vossa Excelência até justifica a demora na elaboração do seu voto, porque notícias diuturnas vão sendo atualizadas; são fatos que chegaram ao nosso conhecimento no ano de 2015: a prisão de pessoas, a delação de outras, e fatos posteriores à impetração da ação, à minha decisão monocrática e à apresentação do agravo regimental.

E trago na minha decisão matérias outras – em parte Vossa Excelência se refere ao fato de o Ministro João Otávio de Noronha, na AIJE que corre na Corregedoria, ter, em um primeiro momento, indeferido, mas, depois, deferido a produção de provas, fatos que são absolutamente iguais, tanto que o Ministro João Otávio de Noronha já deferiu a produção de prova –, e alego que as matérias já apreciadas são de cunho absolutamente subjetivo, não são calcadas em provas.

E menciono apenas o contexto, dentro do que foi trazido na inicial, item que fala: “trazidas aqui as falas em deslavadas mentiras”. Deslavadas mentiras de ponto absolutamente subjetivo, que poderiam se revelar, diríamos assim, numa promessa de campanha que não foi cumprida, ou que não poderá ser cumprida; o que poderá ser visualizado pelo eleitor no curso do mandato.

Então, de início, falar em mentira deslavada, para mim, não prova nada, assim como, a meu ver, nesses aspectos, a inicial não veio com a prova necessária para o seu processamento.

Por isso temos visões diferentes. Os fatos que hoje vêm à tona e a que Vossa Excelência faz menção, volto a dizer, são fatos supervenientes até mesmo à propositura da ação e ao voto que foi por mim proferido, agora objetos de investigação na AIJE de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha.

Então, pareceu-me que, tal como posta na ação, e a minha decisão é de cunho eminentemente jurídico-processual, tendo em vista aquilo que foi trazido aos autos – e não fatos *a latere* – ou que hoje vêm sendo divulgados pela Imprensa, não havia, como Vossa Excelência também disse, razão para simplesmente nos transformamos em competência originária, que é própria do Supremo Tribunal Federal, no que diz respeito à Operação Lava Jato.

Por esses motivos, penso que tivemos visões diferentes. Respeito a visão de Vossa Excelência, mas a minha visão, calcada no aspecto puramente jurídico-processual, levou-me ao indeferimento dessa inicial, mas, volto a dizer, respeito o voto de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Presidente, quero fazer uma pequena observação de cunho técnico, não sem antes elogiar o voto de Vossa Excelência, porque encarta exatamente a ideologia que tenho em relação à Justiça Eleitoral.

Penso que a Justiça Eleitoral deve agir em todos os casos, em relação a todos os partidos, com o mesmo rigor que agora Vossa Excelência indicia como deva ser uma norma *in procedendo* da Justiça Eleitoral.

Não é por outra razão que me bato constantemente pelo prestígio da Lei da Ficha Limpa, que ainda encontra, aqui mesmo, vários opositores a essa regra, que veio exatamente a evitar incidente como esse.

Por outro lado, nós, que vivemos em um colegiado, sabemos que há um grau de dificuldade de revogar decisão monocrática de colega, principalmente quando tomada em ambiente objetivo diferente.

Então, achei muito feliz a frase de Vossa Excelência, no sentido de reprisar Lupicínio Rodrigues: “seria diferente se soubéssemos àquela época o que sabemos agora”.

Verifico que, realmente, como destacou a Ministra Maria Thereza, se ela soubesse o que sabe agora, talvez sua postura fosse diferente, e adianto até mais, penso que, se muito de nós soubéssemos o que sabemos agora, nem teríamos acompanhado o relator, que aprovou as contas com ressalvas. Mas, enfim, são fatos supervenientes que nos levam a nova percepção.

Sob o ângulo técnico, gostaria de destacar o seguinte: temos uma AIME, duas AIJE e uma representação. Todas essas ações têm inúmeros fatos idênticos, e, nesta Corte, nunca se debruçou para discutir conexão, continência e, sob o ângulo material, princípio da consunção, porque há fatos intermediários que estão contidos no fato final, e isso também se aplica ao Direito Eleitoral.

Então, penso que Vossa Excelência está absolutamente certo quanto à necessidade de apuração e disso ninguém tem a menor dúvida, nem tem postura minimalista em relação a determinadas autoridades e postura

maximalista em relação a outras; muito pelo contrário, quem tem essa postura é a Constituição Federal, porque se sabe que, se o país ficar sem presidente da República... É preciso ter cautela e por isso pede autorização ao parlamento.

Está *sub judice* no Supremo Tribunal Federal demanda em que se questiona se a assembleia também deve dar autorização para processar o governador, porque é um cargo executivo e o Estado vai ficar sem governo. Então, a cautela não é nossa, é constitucional, tanto que exige até autorização legislativa.

Mas a questão aqui é que um fato mencionado por Vossa Excelência, destacadamente, faz parte de uma representação de que sou relator, e outros fatos fazem parte de duas AIJE.

O Ministro João Otávio de Noronha está adiantado na produção de provas em relação a todas as outras demandas. Por essa razão, é absolutamente inegável que – ele tem o mesmo conhecimento e apreço que tenho pelo Direito Processual –, na pior das hipóteses, temos, nesse caso, continência, que é uma modalidade de conexão e gera litispendência parcial.

De sorte que, nesses casos, impõe a lei que haja julgamento simultâneo de todas essas ações. E quem é que vai julgar todas essas ações? É isso que precisamos definir.

Tenho a impressão de que Vossa Excelência expôs fatos que merecem relevo, são fatos supervenientes, mas devemos decidir de acordo com o estado de fato, no momento do julgamento.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Na verdade, muitos desses fatos já estavam citados, mas os conhecemos agora muito mais. Já se falava da Lava Jato e das declarações de Paulo Roberto Costa, mas o fato em seu conjunto já era conhecido na época da propositura da ação e da decisão tomada pela eminente ministra relatora. Agora conhecemos mais detalhes.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: E já eram conhecidos também na época em que julgamos a prestação de contas?

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): A AIME não junta prova nesse sentido.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: A Focal Confecção e Comunicação Visual Ltda. foi citada no voto.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): A Focal Confecção e Comunicação Visual Ltda. foi objeto do meu voto na prestação de contas, trazida como um caso de manipulação.

A Focal foi, inclusive, um achado da assessoria na fiscalização. O que não sabíamos na época é que havia esse tipo de prática em relação a várias empresas para retirada de dinheiro de campanha. Até então se apontou como se fosse irregularidade. Ninguém apontou, por exemplo, que poderia ser fraude no que diz respeito a lavagem de dinheiro, a propina, etc. O que se disse foi apenas que era empresa com "laranja" na sua direção. Essa vocação para fazer a ascensão dos motoristas como diretores de empresas.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Presidente, quero reiterar que estou de acordo com a preocupação de Vossa Excelência, com a postura que o Tribunal deve adotar em relação a todos os candidatos e a todos os partidos, e acredito que a Ministra Maria Thereza também esteja, pelo que conheço do seu trabalho, com quem tive a honra de participar de várias sessões do Superior Tribunal de Justiça, mas é preciso saber quem é que vai fazer o julgamento simultâneo de todas as ações, se há consunção, se há conexão...

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Para decidirmos isso, a ação tem que ser processada, com a devida vênia. Não é indeferindo a ação que vamos discutir litispendência. Não podemos indeferir, primeiramente, a inicial. E, processando, veremos se há exceção de litispendência, se há conexão, se há continência...

Nesse caso, parece-me que há continência. Até para que possamos decidir sobre a continência tem que se processar a ação. Indeferindo liminarmente, não se pode verificar.

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Hoje essa questão se encontra em discussão no Tribunal.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Quem vai processar é quem vai absorver todas as ações.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: É evidente que só pode ser um. Se falarmos em continência entre a AIJE e a AIME, quem tem que processar é o corregedor, pela competência privativa da AIJE.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Vossa Excelência pensa que o corregedor é quem tem que processar tudo?

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Pela competência legal que ele tem.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Particularmente tenho severas dúvidas sobre isso, porque penso que há fatos extrapolantes e fatos que vão determinar a extinção de uma dessas demandas.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Mas essas questões envolvem a implementação da ação.

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: A litispendência implica a extinção sem julgamento de mérito do feito, não há aproveitamento.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: A lei dispõe que o corregedor é o relator natural da AIJE. Toda AIJE originária corre perante o Corregedor.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Vossa Excelência entende que eu deveria passar minha ação para Vossa Excelência?

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Não. Estou mostrando a Vossa Excelência que, por isso, não tenho como mandar a AIJE hoje para a Ministra Maria Thereza. Ela vai até assumir isso no tempo, mas pergunto: pode-se mandar a AIJE para um ministro que não seja o corregedor? Não, porque a lei assenta que a ação é privativa do corregedor.

Se a ação está ali para ser instruída pelo corregedor, significa que eventuais ações conexas devem ser processadas no foro natural da AIJE, porque senão viola-se o dispositivo que prevê a reserva do corregedor para julgar. Esse é o meu entendimento.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Sim, esse é o entendimento de Vossa Excelência. O meu processo está no Ministério Público ainda, e ele trata do mesmo fato a que se referiu o Ministro Gilmar Mendes, e também está em fase embrionária.

Então, no meu modo de ver, para verificarmos se efetivamente Vossa Excelência é o ministro competente, temos que fazer um confronto de todas essas demandas. Assim, trarei o processo imediatamente, mas quero confrontar primeiro as demandas e, em segundo lugar, saber quem está prevento. Vossa Excelência diz que o corregedor é o ministro competente para julgar a AIJE.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: É o único meio de se compatibilizar com o juízo natural da AIJE. Se é constitucional ou não, é outra discussão.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Então, numa coisa estamos de acordo, de que não é possível quatro ações distribuídas a quatro relatores diferentes.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Entendo que não, até porque pode haver ações contraditórias.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Senhor Presidente, Vossa Excelência me permite trazer algumas considerações para o Tribunal analisar no momento do voto-vista do Ministro Luiz Fux?

A ação de impugnação de mandato eletivo é a ação mais nobre da Justiça Eleitoral, é a ação que tem foro constitucional, e a seriedade dessa ação está posta na própria Constituição Federal. Da mesma forma que trata de fraude, abuso de poder ou corrupção para se chegar à cassação do

mandato no § 10, referindo-se a indício da existência de provas, no § 11 dispõe que:

Art. 14. [...]

§ 11. A ação de impugnação de mandato tramitará em segredo de justiça, respondendo o autor, na forma da lei, se temerária ou de manifesta má-fé.

Ou seja, a ação não pode ser proposta apenas por ser proposta, quem age assim, propondo apenas para causar efeito político ou para motivar algo que não tenha nenhuma repercussão no mundo fático-jurídico, responde por ser a ação temerária ou de má-fé.

Há uma situação que tem me preocupado tanto no voto da Ministra Maria Thereza quanto em parte no voto de Vossa Excelência, que é a qualificação dos fatos, feita, de certa forma, neste instante, pois a única coisa que estamos definindo é se a ação deve prosseguir ou não; se o réu deve ser citado para se defender e arguir toda a matéria necessária a sua defesa ou se é a hipótese de não se aceitar sequer o processamento da ação.

Particularmente penso que, dada a caracterização dessa divergência, o ideal seria ouvir a parte, para que ela tivesse o direito ao contraditório, à defesa.

No memorial que me foi entregue pelas partes, levantou-se a questão de que seria cabível a abertura para contrarrazões nesse agravo regimental. Essa matéria já foi examinada diversas vezes neste Tribunal, e o meu posicionamento sempre foi no sentido de se abrir vista para qualquer manifestação da parte, a não ser quando é algo intempestivo, mas, em todos os agravos regimentais, mesmo o Ministério Público concluindo que não cabe, minha interpretação em relação à Constituição é de que tenho que dar oportunidade para a parte falar.

O Código de Processo Civil, antigamente, no artigo 296 assentava isso: quando a ação inicial é indeferida, o autor pode apelar para o Tribunal, ou seja, na redação anterior previa-se que o réu seria citado para oferecer contrarrazões a essa apelação, porque, bem ou mal, o Tribunal, ao julgar a apelação, estaria julgando, por exemplo, a possibilidade jurídica do

pedido. E isso é algo que tem grande carga na decisão de mérito, na decisão final do processo.

Essa matéria, inclusive, foi decidida por maioria, com um debate muito interessante pelo Supremo Tribunal Federal, no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 427.533-8, relator originário o Ministro Marco Aurélio, redator para o acórdão o Ministro Cezar Peluso.

Cito-o, porque o Código de Processo Civil foi alterado para excluir essa regra, dizendo que a apelação segue imediatamente para o Tribunal de Justiça, e não se dá oportunidade para o réu não citado se defender.

E a decisão do Supremo Tribunal Federal diz o seguinte:

INCONSTITUCIONALIDADE. Recurso. Mandado de segurança. Indeferimento da inicial. Apelação. Processamento. Citação da pessoa jurídica legitimada passiva *ad causam*, para contra-arrazoar. Desnecessidade. Não ocorrência de coisa julgada material nem preclusão em relação a ela. Inteligência e constitucionalidade do art. 296, par. único, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 8.952/94. Interpretação conforme a Constituição (art. 5º, LIV e LV). Agravo improvido. Votos vencidos. A decisão que julga apelação processada nos termos do art. 296, par. único, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994, não gera coisa julgada material nem preclusão em relação ao réu, cuja citação é desnecessária para contra-arrazoar o recurso.

Esse foi o entendimento que o Supremo Tribunal Federal deu à época, estabelecendo que, nessa hipótese, não teria que se dar vista à parte.

Entretanto, os votos do Ministro Marco Aurélio e do Ministro Sepúlveda Pertence nesse debate me impressionam muito, e penso que, na dúvida de qualquer situação, deve ser privilegiado o contraditório, e acrescento ao assunto uma característica do próprio Código de Processo Civil, alterado posteriormente com a introdução do artigo 285-A, que se refere à situação em que o juiz, quando já decidiu em caso igual, indefere imediatamente a inicial.

Nesses casos, o Código voltou àquele mecanismo original. Confesso que ainda não o vi no novo Código de Processo Civil, mas, como se tocou nessa matéria para análise, e Vossa Excelência é o maior especialista na área...

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Nesse caso, em decisão de mérito.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Sim, neste. No anterior, no Supremo Tribunal Federal, discutiu-se sobre a possibilidade de se intimar a parte para apresentar defesa.

Informo que neste Tribunal já assim procedi no Agravo Regimental nº 512-13, em que se indeferiu a inicial. Houve agravo regimental e determinei a citação para que se apresentassem as contrarrazões. Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 221-23, igualmente: despacho de citação e contrarrazões; Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 1596-25, indeferido o mandado de segurança e, com agravo regimental, determinei a citação e contrarrazões, em de 25.10.2014.

Exponho essas questões todas e, como Vossa Excelência fará análise também do aspecto processual – penso que é a única coisa que devemos decidir neste momento –, com a devida vênia, não posso sequer definir se o fato caracteriza ou não abuso, porque isso implica análise do fato, sobre o qual apenas terei certeza se existiu, de quem o cometeu e em que circunstâncias ocorreu, após eventual produção de prova.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Ministro Henrique Neves, levarei em consideração essa observação. Não tive oportunidade de ler os memoriais que me foram apresentados ontem, mas verifico que há preliminar formal para a intimação.

Em um primeiro momento, normalmente essa intimação prévia se dá nos procedimentos que preveem a comunicação processual. O Código de Processo Penal determina que seja ouvida, a Lei de Improbidade também, mas levarei isso em consideração.

Só quero destacar o seguinte: ou estaremos diante de continência, ou de litispendência. Devo dizer que o que se propuseram aqui foram ações, e há litispendência quando se repetem ações em curso, não inquéritos.

Então, há litispendência. Pode ser o caso de se extinguir o processo, de se extinguir parte e continuar nesses fatos mencionados pelo Ministro Gilmar Mendes.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Na linha em que Vossa Excelência se referiu, independentemente da caracterização ou não de litispendência, de continência, como tenho procedido – e procedemos aqui, inclusive, em grau de recurso especial – sempre que existem vários recursos de ações separadas, trago-os juntos ao Plenário. O mínimo que se deve ter é o julgamento conjunto dessas ações e o processamento conjunto também.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Houve um caso de rejeição de AIJE e depois aceitamos na AIME por conta do conjunto da obra. Um caso muito controvertido, não é, Ministra Luciana Lóssio?

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: De Lavras.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Uma última questão: a reunião das ações é questão de economia e garantia para a parte.

Chamou-me a atenção o voto do Ministro Gilmar Mendes, que em duas ou três passagens faz menção às decisões proferidas pelo Ministro João Otávio de Noronha, que determinou a oitiva desta ou daquela testemunha, ou esta ou aquela providência. Seria necessário repetir toda a prova nessa ação? Ou não seria o caso de tentarmos um mecanismo de juntar as provas produzidas sob o contraditório, com citação da parte, com manifestação de defesa...

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: As provas serão aproveitadas.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Daí por que é necessário primeiro saber se o Ministro João Otávio de Noronha...

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Penso que não há maior dúvida quanto ao processamento.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Mas quem tem que determinar o prosseguimento da ação junto com as demais é o juízo prevento.

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Daí a importância de definirmos...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): É preciso primeiro aceitar que a ação tramite.

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: A ação está proposta. Se os fatos forem os mesmos da AIJE de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, há duas situações: se for o caso de litispendência, em regra, extingue-se o processo sem julgamento de mérito; se for o caso de continência – ao que tudo indica o é –, a questão é diferente.

Penso ser muito prudente o pedido de vista do Ministro Luiz Fux neste momento, para definirmos o reconhecimento ou não da litispendência, tema este já em discussão no Tribunal, inclusive, em processos da relatoria do Ministro Henrique Neves da Silva e do Ministro Gilmar Mendes, ambos com vista para mim.

Aqui destacamos dois fatos importantes: em regra, as AIJEs, obviamente, são sempre propostas antes da AIME, que só é proposta 15 dias após a diplomação. Então, se a AIME repete os argumentos da AIME, ela será extinta.

Agora veja que a AIME tramita em segredo de justiça e, se forem os mesmos fatos, a AIJE não tramitará em segredo de justiça, pois não há esse dispositivo legal e também não há regra que trate da litigância de má-fé.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Estou muito animado com todas essas considerações e com a recomendação de tantos processualistas, mas tudo isso depende do prosseguimento da ação. A ação, primeiro, precisa tramitar.

A discussão aqui é que ela foi indeferida liminarmente.

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Acho prudente definirmos a questão sobre litispendência no caso anterior para posterior análise desse caso.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Ela estava prejudicada por conta da AIJE, e isso não aparece no argumento da relatora.

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Senhor Presidente, não aparece, porque essa discussão foi inaugurada há pouco tempo. A nossa jurisprudência sempre foi no sentido de não haver litispendência.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Sim. Primeiro processa-se a ação, e depois se verifica.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Tenho ponto de vista diferente.

A primeira preocupação do juízo, quando se depara com uma ação, é a de verificar se ele é competente. É uma regra básica. Depois, o juiz competente vai tomar as providências cabíveis.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Até o despacho de citação depende da competência.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Não sei se era competente. Se fosse competente, e os autos fossem distribuídos para o Ministro Gilmar Mendes, digamos assim, por conexão probatória, que é fato residual da prestação de contas, não seria indeferido.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Simplesmente mandamos a ação para o juízo competente.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Senhor Presidente, posso votar?

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO (relatora): O Ministro Luiz Fux pediu vista.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): O Ministro João Otávio de Noronha quer adiantar o voto.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Tenho um mês e meio no colegiado e não sei se o Ministro Luiz Fux trará o voto. Estamos assoberbados. O Ministro Luiz Fux atua no Supremo e aqui. Então, é razoável que eu me desincumbe do mister.

Outra coisa: sou relator de uma AIJE da mesma matéria. Então, penso que seria prudente que eu votasse, para não pressionar a Corte a julgar o tema às pressas, e até porque já tenho o meu ponto de vista firmado.

Então, peço vênica para votar.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: É um acréscimo ao meu pedido, para eu poder levar em consideração.

MATÉRIA DE FATO

O DOUTOR JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN (advogado): Senhor Presidente, se me permite uma questão de fato, muito breve. Em relação aos documentos que instruíram a inicial, informo que estão juntados ao depoimento de Paulo Roberto Costa, aludindo à questão da Petrobras. É só esse esclarecimento.

VOTO

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Senhor Presidente, primeiro vamos deixar claro: o que se está discutindo neste momento? O indeferimento da petição inicial.

Não estamos discutindo competência, nem o argumento da relatora. Também não estamos discutindo conexão, porque não sabemos se há, não comparamos as ações.

Quero apenas lembrar que, nos termos da lei que regula a AIJE, o corregedor faz as vezes de relator natural, porque ele procede à investigação com os mesmos poderes de relatoria.

Então, se a lei lhe dá essa competência privativa, ou se não une a ação – por isso que aqui se falou que não há litispendência entre AIME e AIJE –, ou se se entender de unir, o único modo de preservar a competência legal privativa é enviando para a Corregedoria. Não que eu queira julgar.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Faço uma mínima observação: particularmente, tenho dúvida se não é o caso de importar as provas emprestadas sobre o contraditório para a AIME.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Também. Mas essa é uma questão que só podemos nela chegar se a ação processar. Antes, não é possível. O que estamos decidindo é, exclusivamente, o processamento da AIJE.

Então, para a Imprensa, para a Presidente Dilma Rousseff, que está todo dia lá, com seus assessores, falando que vou julgar contra – isso macula a minha imagem e a da Ministra Maria Thereza –, que vou cassar, que a Ministra Maria Thereza vai defender, como se pudéssemos liminarmente proferir voto sem examinar os autos, ou se julgássemos desprezando a prova dos autos.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Como estão fazendo hoje com o Tribunal de Contas da União.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: A verdade é que ela tem excelentes, os mais competentes advogados promovendo sua defesa aqui, e fica um bando de fofoqueiros palacianos alertando em seu ouvido que fui nomeado por fulano, por sicrano, e que vou votar contra, o que alimenta a mídia e, de certa forma, macula minha imagem –

aliás, tentam macular, porque sou homem público e, graças a Deus, de notório conhecimento sobre a minha conduta.

Então, o que se está julgando aqui não tem nada a ver com a AIJE. Não estou julgando o mérito, não estou examinando as provas. Julgarei aqui questão relativa apenas ao processamento da ação.

Então, passo ao meu voto.

Enfrento a questão inicialmente levantada pelos nobres advogados Doutor Arnaldo Versiani e Doutora Angela Cignachi, advogados a quem atribuo o maior respeito e reconheço a maior competência de atuação nesta Corte. Um deles já foi até Ministro desta Casa, e qualquer cidadão deve se honrar de ter advogados desse naipe, como o PSDB, o impugnante; e a outra parte deve se honrar de ter o Doutor José Eduardo Rangel de Alckmin, um experiente e competente advogado. Aqui temos briga na advocacia, briga de gigantes, de profissionais idôneos, competentes e sérios.

Estamos discutindo apenas o indeferimento ou não da petição inicial. O artigo 585-A do Código de Processo Civil refere-se à matéria de mérito e não estamos em matéria de mérito.

A decisão de prosseguir não limita, não impede que na contestação tudo seja suscitado novamente pela requerida. Ela pode alegar litispendência, conexão, inépcia da petição inicial. Tudo isso estará em aberto. Não haverá, portanto, prejuízo, apenas diferimento, porque ela ainda não integrou a relação jurídica processual, porque liminarmente foi indeferida a petição inicial.

As hipóteses de indeferimento de petição inicial previstas no artigo 295 do Código de Processo Civil são:

Art. 295. A petição inicial será indeferida:

I – quando for inepta;

II – quando a parte for manifestamente ilegítima;

III – quando o autor carecer de interesse processual;

IV – quando o juiz verificar, desde logo, a decadência ou a prescrição;

V – quando o tipo de procedimento, escolhido pelo autor, não corresponder à natureza da causa, ou ao valor da ação; caso em que só não será indeferida, se puder adaptar-se ao tipo de procedimento legal;

VI – quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284.

Não vejo nenhuma dessas hipóteses. Não se pode pensar em petição inicial inepta, porque ela não o é. Inepta é a petição que falta pedido, ou causa de pedir, que, da narração dos fatos, não decorre logicamente a conclusão, o pedido for juridicamente impossível, ou quando tiver pedidos incompatíveis entre si. Nada disso ocorre.

Prossigo. Assenta a eminente relatora que a lei exige que a ação seja instruída com provas. Ação, ao meu sentir, é processo. Aqui não está no sentido de petição inicial.

Suponhamos que a prova da fraude esteja na mão de terceiros. Não se vai ajuizar a ação? Ou vai se ajuizar a ação e permitir à parte que requeira ao juiz que determine ao terceiro que a apresente? Ou se vão tomar os documentos a fórceps? E se essa prova idônea for testemunhal? Não se vai processar a ação? Tomar o termo “prova da ação” na literalidade é impedir, nessas hipóteses, que a parte tenha direito a pronunciamento de mérito.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Penso que o voto do Ministro Gilmar Mendes, nesse particular, esclarece não só que não é preciso essa prova, como também que há provas.

A discussão que eu trago é a seguinte: a ação deve ser proposta perante o juízo competente. Vossa Excelência há de concordar comigo que, em havendo conexão e não sendo proposta perante o juízo prevento pela conexão, que gera competência absoluta, os atos decisórios desse juiz incompetente são nulos, inclusive o ato de indeferimento da inicial.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Mas isso cassamos e mandamos processar, porque me parece que seria a decisão mais natural, com a devida vênia.

Então, parece-me que o termo “a ação será instruída com prova” significa que é com as provas que houver, ou com o apontamento dos indícios que permitem a produção da prova. Fora daí, nego o acesso à jurisdição, é evidente. Nem sempre a prova é pré-constituída. Aqui não se trata de interesse privado, trata-se de litígio em que se quer fazer prevalecer o interesse público na lisura das eleições.

A presidente afirma: tenho a legitimidade do voto. Não. Tem a presunção da legitimidade do voto, que pode ser destruída por AIJE ou por AIME, porque, na medida em que essa superioridade mínima foi adquirida com a contaminação da vontade dos eleitores, quer por abuso econômico, quer por abuso político, quer por fraude, essa legitimidade cai.

E não cai somente nas pesquisas, até porque nas pesquisas não há consequências jurídicas. Ela cai no mundo jurídico, porque o Tribunal, segundo a Constituição Federal, tem poder de dizer que a vontade popular foi viciada, ou estava viciada no instante em que o eleitor proferiu o voto. E aqui é a sede adequada, aliás, a única sede para discutir isso.

Ainda que falemos, nos termos da Constituição, que a prova deve ser pré-constituída – provas acostadas aos autos há –, a idoneidade dela vai se aferir na instrução. Mais ainda: há uma série de fatos que, ainda que não se considere abuso político, refere-se à corrupção.

A conduta relacionada ao abuso de poder político, consideradas as iniciais que se queiram desprezar – desvio da finalidade na convocação da rede nacional de emissoras de rádio e difusão – é corrupção, é improbidade. Se provada essa conduta, é hipótese de improbidade. E isso está na petição inicial. Não estou afirmando que houve.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Ministro João Otávio de Noronha, apenas para esclarecer.

Há vários fatos objetos de representação que, obviamente, resultaram em suspensão da medida, mas não retiram a possibilidade de investigação. É de sabença geral que esses fatos serão apreciados, mas no conteúdo do abuso.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Se Vossa Excelência perceber, Ministro João Otávio de Noronha, os fatos relatados fazem menção ao número da representação.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Leio da petição inicial o fato relatado. No mínimo, deve-se dar oportunidade de provar que houve fraude. O desvio da finalidade da convocação da rede nacional não se prova documentalmente, há de se requerer ao Palácio do Planalto, à Secretaria de Comunicação que apresentem o número de propagandas feitas, toda prova vem de lá; igualmente o uso indevido de prédios públicos para a realização de ato da própria campanha.

Deve-se dar oportunidade de produzir prova, pois isso não é prova documental, é prova testemunhal, que só pode ser aferida no processamento da AIME. É o caso de configuração de fatos que caracterizam abuso de poder econômico: realização de gastos em campanha que extrapolem o limite informado, financiamento de campanha mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela Petrobras a partir da distribuição de propina.

Esse fato é notório, a ponto de vermos a Petrobras receber dinheiro desviado. O que é notório? Que houve desvio. Se se repercutiu ou não nas eleições de 2014, é algo que se deve apurar. Até há pouco tempo, dizia-se que não. De repente, um dos empreiteiros contratados, em delação premiada “sigilosa” – apesar de todo mundo saber, menos os juízes aqui –, divulgada na mídia, declarou que ele doou, que tudo foi contabilizado, mas que, na realidade, a forma de doar foi ilegítima, porque ele foi pressionado. Como que é que se prova isso? Com instrução. Não estou dizendo que ocorreu, mas está se alegando.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): O depoimento de Paulo Roberto Costa já estava juntado.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Mas não estava relacionado à presidente.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Está na petição inicial, que relaciona até a quantidade de empreiteiras. O acesso a esses documentos só com requisição, pois o partido não vai ter.

Então, mostro que de uma série de fatos é impossível ter prova documental pré-constituída. Somente na instrução da ação é que se pode averiguar tudo isso.

Levar ao extremo a interpretação de que a fraude deve estar pré-constituída, ao passo que a Constituição dispõe que a ação será instruída com provas do abuso de poder econômico, corrupção ou fraude, é por fechar demais as portas de acesso à jurisdição.

Não afirmo que nada disso ocorreu, mas se alegou. E, se se alegou, deve-se possibilitar a prova, porque documentalmente não vejo como atingir.

Não me atenho, com a devida vênia, à questão da competência. Podemos fazê-lo de ofício, pois estamos aqui num juízo de primeiro grau, mas acredito que essa matéria será melhor apreciada se deferida e ouvida a outra parte. Assim, temos que encontrar uma solução para compatibilizar, pois a jurisprudência aqui sempre foi torrencial no sentido de AIME e AIJE não configurarem litispendência.

Se quisermos mudar esse entendimento, devemos encontrar uma solução que resolva o problema da competência legal intransponível, que é a competência absoluta da AIJE com a AIME.

Mais ainda: lembro-me do voto de Vossa Excelência no julgamento do caso Arruda, em que disse que já entendia ser hora de alargar os termos do artigo da Constituição, para que a AIME fosse mais abrangente, não ficasse somente no abuso do poder econômico.

O texto constitucional assenta que a ação será instruída com provas do abuso de poder econômico, corrupção ou fraude e não liga fraude com o uso de poder econômico.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Ministro João Otávio de Noronha, apenas um detalhe. Da maneira como está encaminhando o

raciocínio de Vossa Excelência, está completamente dissonante daquilo que falei. Não afirmo que se deve fechar as portas; pelo contrário, o voto do Ministro Gilmar Mendes é extremamente consistente no sentido de que é preciso investigar.

Afirmo o seguinte: todas as ações já foram propostas – como Vossa Excelência destacou, somos juízos de primeiro grau aqui – e, no mínimo, há continência, e pode haver litispendência que gere a extinção do processo, e o primeiro pressuposto processual que se analisa é a competência.

Tenho um processo em relação aos mesmos fatos e Vossa Excelência também tem outro. E, no meu modo de ver, essa questão de repetição de ações, apenas com a mudança do *nomen juris*, é o grande problema da Justiça Eleitoral, porque a qualificação jurídica que se dá... Se eu falar em erro hoje e amanhã falar em dolo, a ação é diferente. Então, poderei repetir a mesma ação várias vezes. Para mim, o problema é esse.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Não estou em dissonância com Vossa Excelência, ao contrário, estou em consonância .

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Eu sei. Não estou discutindo isso.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): No sentido de que não havia litispendência, por isso essa questão está sendo, inclusive, examinada aqui.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Estou falando em competência do juízo. Vossa Excelência citou caso flagrante, consistente em seu voto, mas esse fato é objeto de um processo que está comigo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): E está comigo também.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Não está com a Ministra?

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Vossa Excelência está equivocado. Eu não disse nada ao contrário. Afirmo exatamente o que Vossa Excelência expôs. Não estamos em dissonância.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Apenas vou discutir competência, não vou discutir a consistência do voto do Ministro Gilmar Mendes. Nem preciso falar nada.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Não estou discutindo o voto do Ministro Gilmar Mendes. Discuto o indeferimento da petição inicial. E citei os fatos, apenas isso.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Utilizou o argumento de que havia litispendência.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Respondi o memorial da Doutora Angela Cignachi e do Doutor Arnaldo Versiani ontem – que dizia que tinha que ter vista – afirmando que penso que não é preciso dar vista agora, porque eles poderão contestar com a matéria toda aberta.

Penso que estamos no mesmo sentido. Com a devida vênia, Vossa Excelência confundiu as minhas palavras, porque estamos exatamente no mesmo sentido.

Então, estamos no adiantar da hora, não há necessidade de repetir mais nada ou de esclarecer mais nada. Peço vênia à Ministra Maria Thereza de Assis Moura para votar no sentido de dar provimento ao agravo e determinar o prosseguimento da ação.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Senhores Ministros, só dois pontos: em relação ao que disse o Ministro Henrique Neves da Silva, penso que o legislador poderá introduzir esse tipo de mudança.

Louvo o carinho que Sua Excelência tem pelo contraditório e pela ampla defesa, mas acredito que o texto legal não autoriza isso. Se assim fosse, teríamos que criar também aquela fase inicial para admitir a ação, não é? Quer dizer, quando a ação é simplesmente admitida...

Recentemente o Ministro João Otávio de Noronha indeferiu um pedido, depois decidiu deferir e o agravo veio para o Plenário. Portanto, isso é possível e tem-se realizado.

Se se tratar de mudança, que seja para o futuro. Certamente os fatos são conhecidos e as partes terão oportunidade, se devidamente intimadas, de fazer a defesa.

Quando o legislador entende que, no procedimento, há que ter um juízo prévio, ele o faz.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Com isso eu também concordo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Então, ele estabelece esse procedimento. E, se se cuidar de introduzir isso, tendo em vista a nobreza da ação, a despeito da inexistência de lei, que isso se aplique para o futuro.

Também o debate sobre a litispendência, é bom dizer que o Tribunal não fixou até aqui jurisprudência a propósito do assunto ou a jurisprudência se fixou em sentido contrário. Não foi esse também nenhum dos fundamentos do despacho indeferitório da Ministra Maria Thereza. Ela, com toda a lealdade, o reconhece.

Acredito que temos que ter, até por método e organização, algum tipo de encaminhamento em relação a esse tema. Vimos que muitos fatos estão aqui colacionados e aparecem já até nas providências tomadas pelo relator, Ministro João Otávio de Noronha, na AIJE.

Sabemos que sua competência é legal, como é a competência do próprio TSE *in genere*. Será muito difícil, então, dizer que essa competência é inconstitucional. Mas, nesse caso, seria apenas questão de se determinar o

processamento, para que o processo fosse remetido ao relator, que tomaria as providências sobre o seu conteúdo.

Em suma, a mim me parece que essa questão, portanto, precisa ser devidamente encaminhada nesses termos. E, se entendermos que há litispendência, não é o caso de anular, mas simplesmente de mandar para aquele que tem a devida competência.

Como eu disse no início deste julgamento, recebi ponderações para não julgar este processo hoje, mas entendi que já tardava trazer o processo, pois acabamos tendo dificuldade por conta do acúmulo de funções, com o Supremo Tribunal Federal e o Tribunal Superior Eleitoral, não é?

De parte a parte, é muito difícil escolher um momento adequado, pois, desde 1º de janeiro, o país vive a sobressaltos, não é, Ministra Maria Thereza? Segundo critério subjetivo, o momento seria este ou aquele. Então entendi de trazer o caso, até porque, como tentei demonstrar no meu voto, é grande a responsabilidade institucional do Tribunal. Não no que diz respeito a eventual cassação de mandato, mas os fatos são de gravidade tamanha que fingir que eles não existem é desrespeito para com a comunidade jurídica e para com a nossa própria autoestima. Em outros termos, falar isso e voltar para casa faz com que nos sintamos com vergonha de nos olhar no espelho.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Presidente, apenas quero dizer que Vossa Excelência foi muito preciso em trazer esse voto hoje, ainda, foi muito precisa a sua atenção, pois Vossa Excelência ignorou eventuais solicitações de não trazê-lo, porque ações começam a entrar em fase de provas, que podem, eventualmente, gerar decisões contraditórias.

Então, foi muito importante que Vossa Excelência não tenha ouvido aqueles que pediram a Vossa Excelência para não trazer hoje.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Para deixar clara a minha posição: reconheço o entendimento majoritário tanto desta Corte quanto do Supremo Tribunal Federal. Particularmente, nos processos da minha relatoria, abro vista mesmo em agravo regimental.

Fiz questão de destacar o precedente do Supremo apenas para deixar claro que, independentemente dessa minha posição, após a parte ser citada, toda essa matéria – se qualifica ou não se qualifica como fraude, se o fato é ou não abuso de poder –, não impede que ela exerça plenamente o direito de defesa e que o Tribunal venha a examinar.

Ou seja, de acordo com o entendimento do Supremo, não há preclusão nem coisa julgada no que está se discutindo aqui agora. Somente após o exercício do contraditório e da verificação do fato em si, é que poderei qualificá-lo para dizer se ele se enquadra ou não como ilicitude.

Penso que é importante também que todos compreendam que o que está sendo decidido neste momento não é se houve fraude ou não, se houve corrupção ou não. O que se tem que decidir aqui é apenas o seguinte: a ação deve ou não ser processada.

Como bem posto pelo Ministro Luiz Fux – penso ser importante essa análise –, se deve ser processada, deve ser processada por quem? Quem deve ser o relator dela? É disso que estamos falando afinal: quem deve ser o relator das ações.

Na prática, em questão de – salvo engano – dois meses, a Ministra Maria Thereza acumulará a função de corregedora e de Ministra deste Tribunal, mas é uma questão que tem que ser decidida pelo Tribunal para orientação, inclusive, dos tribunais regionais eleitorais.

É uma grande preocupação, tenho manifestado sobre isso e propus, inclusive, a análise da questão da litispendência, que é matéria de defesa a ser arguida na defesa, mas é importante que o Tribunal sinalize e estabeleça: se várias ações são propostas, como é que se faz para decidir? Como elas devem caminhar no Tribunal?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Essa é uma preocupação importante, desde que a ação seja devidamente processada. Nem vim preparado para discutir isso, porque obviamente não era objeto da discussão. Não foi objeto sequer do agravo.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Porque há matérias que os juízes devem conhecer de ofício.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (vice-presidente no exercício da presidência): Temos essa questão suspensa, porque a jurisprudência é em outro sentido, como bem sabemos. De modo que é muito bom que estejamos tão preocupados com essas questões processuais neste momento, mas a mim me parece que o tema central é se – e esse é o objeto do agravo e do despacho da Ministra Maria Thereza – a ação deve ou não ser processada.

E, claro, temos um enorme desafio, porque certamente temos multiplicação de AIJE, de representação, de AIME, por isso essa reprodução de trabalho. É preciso, então, que haja esse encaminhamento, mas – como lembrou o Ministro João Otávio de Noronha – o tema teria que ser definido, tendo em vista a competência legal fixada para o corregedor.

Por outro lado, é até muito difícil para os próprios proponentes de ação, como a AIME, saber se associam ou não os fatos nas ações, tendo em vista a própria jurisprudência variada que se desenvolve, a possibilidade de indeferimento, por exemplo, na própria AIJE.

Também em relação ao ponto trazido pelo Ministro Henrique Neves da Silva – já observado pelo Ministro João Otávio de Noronha –, os próprios elementos de eventual inépcia poderiam ser suscitados na defesa, de modo que não é essa a questão que está em jogo, nem o direito de defesa de Suas Excelências, a presidente e o vice-presidente da República, que estão – como destacado aqui – representados por uma legião de excelentes advogados, certamente muito bem pagos.

Fica com o pedido de vista o Ministro Luiz Fux.

EXTRATO DA ATA

AgR-AIME nº 7-61.2015.6.00.0000/DF. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Agravantes: Coligação Muda Brasil e outro (Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outros). Agravada: Dilma Vana Rousseff (Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva e outros). Agravado: Michel Miguel Elias Temer Lulia (Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva e outros). Agravada: Coligação Com a Força do Povo (Advogados: Ana Carolina de Camargo Clève e outros). Agravado: Partido dos Trabalhadores (PT) – Nacional. Agravado: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Nacional.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após os votos dos Ministros Gilmar Mendes e João Otávio de Noronha, provendo o agravo regimental para determinar a regular instrução da ação de impugnação de mandato eletivo, antecipou o pedido de vista o Ministro Luiz Fux.

Presidência do Ministro Gilmar Mendes. Presentes as Ministras Maria Thereza de Assis Moura e Luciana Lóssio, os Ministros Luiz Fux, João Otávio de Noronha e Henrique Neves da Silva e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral em exercício, Humberto Jacques de Medeiros. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Dias Toffoli.

SESSÃO DE 13.8.2015.

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Presidente, trata-se de agravo regimental interposto pela COLIGAÇÃO MUDA BRASIL e pelo PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA – PSDB, em face de decisão monocrática proferida pela eminente Ministra Maria Thereza, que negou seguimento à ação, por não vislumbrar *“presentes os elementos necessários para o prosseguimento da ação de impugnação de mandato eletivo, nos moldes exigidos pelo art. 14, § 10, da Constituição Federal”*.

Na sessão do dia 19.3.2015, a Ministra relatora desproveu o agravo regimental, ao argumento de que os Agravantes não apresentaram elementos suficientes a ensejar a alteração da decisão agravada, o que atrairia, a seu juízo, o Enunciado da Súmula nº 182 do STJ.

Naquela assentada, o Ministro Gilmar Mendes formulou pedido de vista para melhor apreciar a discussão jurídica.

Em 13.8.2015, o eminente Ministro Gilmar Mendes trouxe o feito a julgamento, para dar provimento ao agravo regimental interposto pela COLIGAÇÃO MUDA BRASIL e pelo PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA – PSDB, a fim de determinar a regular instrução da ação. Em sua argumentação, Sua Excelência asseverou que sua posição, restritiva quanto ao sistema judicial de impugnações de diplomas, *“não autoriza a negativa de prestação jurisdicional, a fulminar, de plano, ação eleitoral de envergadura constitucional amparada em mínimo lastro probatório, inclusive em decisões do próprio Tribunal Superior Eleitoral, sob pena de grave violação ao princípio da proteção judicial efetiva”*.

Concluiu, no ponto, que, *“considerados todos os fatos articulados na inicial, o conjunto probatório constante dos autos, com decisões do Tribunal Superior Eleitoral a propósito do tema inclusive – tanto no julgamento das contas quanto nas sucessivas representações –, decisões que reconheceram ilícitos eleitorais e indícios de irregularidades no bojo da prestação de contas da campanha dos investigados, e o noticiário diário que*

revela possível utilização de recursos oriundos de corrupção na campanha presidencial”, esta ação de impugnação de mandato eletivo deve ser devidamente instruída.

Na ocasião, fiz ponderações de duas ordens, que estão umbilicalmente ligadas. Na primeira delas, apontei a irracionalidade da vigente sistemática processual-eleitoral – em que há diversas ações tramitando em face da Ré desta AIME perante a Corte, discutindo os mesmos fatos e com a possibilidade de ensejar a gravosa pena de cassação do mandato presidencial.

Na segunda delas, e corolário da anterior, propugnei pela necessidade de se definir o Ministro relator competente para o processamento e julgamento de todos os feitos que guardem essa similitude fática, nomeadamente com relação à ação de investigação judicial eleitoral (AIJE), de competência absoluta do Ministro Corregedor, à ação de impugnação de mandato eletivo, rel. Min. Maria Thereza, e à representação de captação ilícita de recursos eleitorais (Lei das Eleições, art. 30-A), de minha relatoria.

Pedi, então, vista dos autos no afã de debruçar-me com mais acuidade sobre o assunto. Amadurecidas minhas reflexões, trago-as à apreciação dos demais pares, no intuito formular uma proposta de racionalização dos feitos eleitorais. Passo, na sequência, a fazê-la.

I – A DEFINIÇÃO DO MINISTRO RELATOR COMPETENTE COMO PRESSUPOSTO LÓGICO PARA O REGULAR ANDAMENTO DO FEITO

Antes de enfrentar o ponto central do pedido de vista (saber se haverá, ou não, a concentração dos feitos que veiculem os mesmos fatos em um único procedimento), convém discorrer, ainda que perfunctoriamente, acerca da imposição, à luz da dogmática processual, de se definir, *ex ante*, a autoridade competente (no caso, o Ministro relator competente). Somente depois de fixada a competência é que se poderá perquirir acerca da existência, ou não, de elementos probatórios mínimos a justificar o prosseguimento da presente ação de impugnação de mandato eletivo (AIME).

A discussão acerca da competência se apresenta com uma das questões mais intrincadas e, ao mesmo tempo, fascinantes da teoria geral

do processo. Enquanto pressuposto processual de validade, a (ou o exame da) competência é o primeiro ato a ser realizado pelo magistrado em qualquer processo. Tanto isso é verdade que a doutrina germânica desenvolveu o princípio *kompetenz-kompetenz*, no afã de solucionar os problemas advindos de pronunciamentos proferidos por juízes incompetentes, os quais poderiam resultar na nulidade de todos os atos praticados.

Referido princípio preconiza, nesta toada, que todo magistrado detém, ao menos, uma competência, qual seja, para assentar se é, ou não, competente para apreciar o feito que lhe é posto. Nas lições de Luiz Guilherme Marinoni e de Sérgio Cruz Arenhart, *“todo juiz tem competência para apreciar sua competência para examinar determinada causa. Trata-se de decorrência inevitável da cláusula que outorga ao magistrado da causa o poder de verificar a satisfação dos pressupostos processuais. Se a competência é um destes pressupostos, é natural que o juiz da causa tenha o poder de decidir (ao menos em primeira análise) sobre sua competência.”* (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de Conhecimento*. Vol. 2. 12ª Ed. São Paulo: RT, 2014, p. 46 – grifos no original).

No caso *sub examine* não pode ser diferente. A discussão sobre a competência (mais especificamente do Ministro relator competente) é essencial ao regular andamento dos feitos que tramitam perante esta Corte com identidade fática. Isso porque essa delimitação evitaria a prática de atos processuais repetidos, inúteis e, no limite, conflitantes. Ilustrativamente, a manter a atual sistemática, poderia um Ministro deferir uma quebra de sigilo bancário por reputar essencial e indispensável ao deslinde da questão jurídica, ao passo que a mesma prova, para um mesmo fato debatido em ambos os processos, poderia ser indeferida, ao argumento de ultrajar garantias individuais fundamentais. Note-se que se trata de exemplo absolutamente factível no caso em tela.

Precisamente para obstar um cenário de insegurança e irracionalidade processuais é que se deve, antes da prática de novos atos, que esta Corte defina o Ministro relator competente para o processo e julgamento destas ações conexas.

In casu, é inobjetável a existência de conexão entre a Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 1943-58, de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, a presente ação de impugnação de mandato eletivo e a Representação por captação ilícita de recursos eleitoral nº 846, de minha relatoria. Como é sabido, a conexão pressupõe demandas distintas, tal como ocorre *in casu*, mas que mantêm entre elas uma pertinência temática, seja por terem o mesmo objeto (pedido) ou *causa petendi* comuns. Em sede doutrinária, averbei que “[a] *consequência jurídico-processual mais expressiva da conexão, malgrado não lhe seja a única, é a imposição de julgamento simultâneo das causas conexas no mesmo processo (simultaneus processus)*” (FUX, Luiz. *Teoria Geral do Processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 183 – grifos no original). Com a reunião de feitos num único magistrado, evita-se a coexistência de pronunciamentos contraditórios e emprestar máxima eficácia à atividade processual, reduzindo tempo e os custos do processo.

Compulsando cada uma das ações, constata-se a identidade fática entre elas, o que impõe a reunião de processos. Confira-se:

AIME nº 761, rel. Min. Maria Thereza

Os autores apontam os seguintes fatos como supostamente configuradores do **abuso de poder político**:

a) **DESVIO DE FINALIDADE NA CONVOCAÇÃO DE REDE NACIONAL DE EMISSORAS DE RÁDIO E TELEVISÃO, REALIZADA COM O INTUITO DE PROMOÇÃO PESSOAL DA ENTÃO CANDIDATA DILMA ROUSSEF, QUE “NO DIA 8 DE MARÇO DE 2014, A PRETEXTO DE PRESTAR HOMENAGEM AO DIA INTERNACIONAL DA MULHER, (...) CONVOCOU, À CUSTA DO ERÁRIO, CADEIA NACIONAL DE RÁDIO E TELEVISÃO (...)” [FLS. 8] E, NO DIA 1º DE MAIO DE 2014, REPETIU A ALUDIDA CONVOCAÇÃO DE REDE NACIONAL POR OCASIÃO DO DIA DO TRABALHADOR.**

b) Manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos – abuso cumulado com perpetração de fraude .

Asseveram que mediante a Representação nº 177471, *“fundada em notícia veiculada pelo Jornal Folha de São Paulo (...), levou-se ao conhecimento desse egrégio Tribunal que o Governo Federal estava a impedir a divulgação de informações socioeconômicas que desmentiam ou fragilizavam a propaganda eleitoral dos ora investigados (...)”* [fls. 14], fato que, segundo alegam, teria sido confirmado após o pleito, *“pois o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – Ipea liberou resultado de pesquisa indicando que, entre 2012 e 2013, a quantidade de pessoas em estado de miséria no país teria passado de 10,8 milhões para 10,45 milhos (sic), registrando um aumento de 3,68%”* [fls. 14].

Argumentam, ainda, que quando os dados se mostravam interessantes à campanha dos requeridos, os mesmos eram liberados, como ocorrera com pesquisa divulgada pelo IBGE;

c) uso indevido de prédios e equipamentos públicos para a realização de atos próprios de campanha sob a alegação de que “Consoante demonstrado na RP nº 84890, em 18 de julho de 2014, a primeira investigada, contando com a presença do Ministro da Saúde, Arthur Chioro, participou de um bate papo virtual (Face to Face), respondendo a perguntas dos internautas acerca do programa ‘Mais Médicos’, em que foi feita clara referência à eleição que se avizinhava, propaganda negativa ao candidato Aécio Neves e alusões à plataforma política a ser seguida em eventual segundo mandato presidencial”, bem como que teria sido noticiado na RP nº 66522 “que o servidor Fábio Parrode Pires, assessor da Secretaria de Relações Institucionais da Presidência da República, solicitara à assessoria de imprensa do Diretório do PMDB do Estado do Rio de

Janeiro, no dia 12 de junho, primeiro por telefone e depois por e-mail, cópia da lista de presença dos Prefeitos que compareceram ao almoço de formalização de apoio do partido ao movimento Aezão, formado a partir da aliança política entre as candidaturas de Aécio Neves, à Presidência da República, e de Luiz Fernando Pezão, ao Governo do Estado do Rio de Janeiro” [fls. 14].

d) veiculação de publicidade institucional em período vedado, realizada pela Petrobras, pelo Banco do Brasil, pelo Ministério do Planejamento, bem como por diversas matérias veiculadas no Portal Brasil.

Ainda na AIME, quanto à ocorrência de abuso de poder econômico, alegam:

a) realização de gastos de campanha em valor que extrapola o limite informado, tendo em vista que às “vésperas da eleição, na tarde de sexta-feira, em tramitação surpreendentemente rápida, ao cabo de 2h33 os representados lograram aumentar o limite de suas despesas em mais de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais). A bem da verdade, não se tratou de aumento de limite, mas apenas tentativa de homologação de gastos feitos em excesso.” [fls. 27];

b) financiamento de campanha mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela Petrobrás como parte da distribuição de propinas.

Acerca deste tema, argumentam que “Paulo Roberto da Costa, ex-diretor da Petrobrás, juntamente com outras pessoas indicadas por políticos e nomeados pela requerida DILMA ROUSSEFF, organizavam um grupo de grandes empreiteiras para, em um processo de cartelização, direcionar contratos superfaturados a

empresas específicas, através dos quais se desviavam recursos públicos para o Partido dos Trabalhadores – PT, o Partido Progressista – PP e o Partido do Movimento Democrático Brasileiro – PMDB com pagamento de propina que variava entre 1% (um por cento) e 3% (três por cento) do valor dos contratos” [fls. 28-29], sustentando, ainda, ser o recebimento desses valores fato incontroverso constante da “prestação de contas dos três partidos políticos destinatários das propinas” [fls. 30];

c) **massiva propaganda eleitoral levada a efeito por meio de recursos geridos por entidades sindicais, as quais supostamente divulgavam matérias favoráveis aos Requeridos e desabonadoras em relação ao então candidato Aécio Neves;**

d) **transporte de eleitores por meio da organização Articulação no Seminário Brasileiro – ASA, supostamente não governamental que recebe verba pública, para participação em comício na cidade de Petrolina – PE;**

e) **uso indevido de meios de comunicação social consistente na utilização do horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão para veicular deslavadas mentiras;**

f) **despesas irregulares – falta de comprovantes idôneos de significativa parcela das despesas efetuadas na campanha, uma vez que a Empresa Focal teria recebido R\$ 24.000.000,00 (vinte e quatro milhões de reais) como pagamento pelos serviços de montagem de eventos, o que reputa pouco adequado à realidade;**

g) **fraude – disseminação de falsas informações a respeito da extinção de programas sociais.**

AIJE nº 1943-58, rel. Min. João Otávio de Noronha

Quanto à ação de investigação judicial eleitoral, de relatoria do Ministro Corregedor, extraem-se de seu relatório os seguintes fatos:

“(...)Alegaram os representantes que a eleição presidencial de 2014 teria sido manchada pelo abuso do poder econômico e político em proveito dos primeiros representados, reeleitos para os cargos de chefia do Poder Executivo Federal.

Assinalaram ter sido a máquina administrativa federal claramente colocada *“a serviço das pretensões políticas dos ora investigados desde muito cedo, por meio de desvio de finalidade de pronunciamentos oficiais em cadeia nacional, eminentemente utilizados para exclusiva promoção pessoal da futura candidata”* e, iniciado o processo eleitoral, terem os desvios se avolumado, com

(...) a veiculação de ampla propaganda institucional em período vedado; a ocultação de dados econômico-sociais negativos por parte do IPEA, do IBGE e do Ministério do Meio Ambiente, e o uso do Palácio do Planalto para atividades de campanha.

Sustentaram terem os investigados promovido uma campanha milionária, cujo custo superaria a soma das despesas de todos os demais candidatos, com abuso do poder econômico, materializado pelo gasto acima do limite inicialmente informado e pelo recebimento de doações oficiais “de empreiteiras contratadas pela Petrobras como parte de distribuição de propinas”, e, ainda, se beneficiado do abuso praticado por terceiros, “como a massiva campanha eleitoral desenvolvida por diversas entidades sindicais e a distribuição de cestas básicas em eventos de campanha”.

Acrescentaram, ademais, terem se valido os representados do horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão para a veiculação de mentiras contra os candidatos adversários, a

caracterizar uso indevido dos meios de comunicação social, a afetar a isonomia da disputa. (grifou-se).

Representação por captação ilícita de recursos eleitorais nº 846 (Lei das Eleições, art. 30-A), rel. Min. Luiz Fux

Nesta representação, fundada no art. 30-A da Lei nº 9.504/1997, de minha relatoria, os fatos ensejadores são os seguintes, **todos igualmente constantes da presente ação de impugnação de mandato eletivo:**

- a) realização de gastos que extrapolam o limite informado;
- b) financiamento de campanha mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela Petrobras como parte da distribuição de propinas;
- c) falta de comprovantes idôneos de significativa parcela das despesas efetuadas na campanha dos requeridos.

Demonstrada a conexão entre os feitos e a consequente necessidade de determinação prévia do Ministro relator competente para o seu processamento e julgamento, a fim de evitar decisões inconciliáveis, passa-se, na sequência, a demonstrar as razões por que deve ser a Ministra relatora da AIME que deve concentrar todos os feitos.

II – A PREMISSA TEÓRICA INDISPENSÁVEL: A AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO (AIME) COMO INSTRUMENTO PROCESSUAL JUSFUNDAMENTAL E SUA POSIÇÃO PREFERENCIAL NO PROCESSO ELEITORAL.

A ação de impugnação de mandato eletivo (AIME) consubstancia o instrumento jurídico-processual mais **nobre** do Direito Eleitoral. De um lado, cuida-se da única ação eleitoral com assento na Constituição da República, ex vi de seu art. 14, §§ 10 e 11¹². Em tais

¹² A doutrina eleitoralista defende que a ação de impugnação de mandato eletivo surgiu com a Lei nº 7.493/1986, que regulamentou as eleições naquele ano, estabelecendo que a perda do mandato eletivo nas hipóteses de abuso de poder econômico ou político. Em 1988, foi editada a Lei nº 7.664, a fim de disciplinar o pleito daquele ano, em que se autorizava a impugnação do mandato eletivo mediante a constatação inequívoca de abuso de poder econômico,

previsões, foram estabelecidos os contornos normativos para a AIME: definiu sua *causa petendi* (i.e., abuso de poder econômico, corrupção ou fraude), fixou os termos *a quo* e *ad quem* para seu ajuizamento (até 15 dias contados da diplomação) e previu que a ação deverá tramitar em segredo de justiça, respondendo o autor, na forma da lei, em caso de ajuizamento temerário ou imbuído de manifesta má-fé¹³.

De outro, o constituinte gravou a ação de impugnação de mandato eletivo de *jusfundamentalidade* **formal** e **material**. Sob o prisma *formal*, a AIME, à semelhança dos demais remédios constitucionais (e.g., *habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança, mandado de injunção e ação popular), foi positivada no Título dedicado aos Direitos e Garantias Fundamentais, especificamente no art. 14, §§ 10 e 11, da CRFB. Examinada por um viés *material*, a importância da AIME salta aos olhos por ser a única ação eleitoral que conta com lastro constitucional para retirar um agente político investido no mandato pelo batismo das urnas, mitigando, em consequência, o cânone da soberania popular.

A *ratio essendi* do instituto é inequívoca: consiste em instrumento destinado a impedir que os mandatos eletivos sejam desempenhados por candidatos eleitos que adotaram comportamentos censuráveis durante o prélio eleitoral, de ordem a vilipendiar os valores mais caros ao processo político, tais como a igualdade de chances entre os *players*, a liberdade de voto dos cidadãos e a estrita observância das disposições constitucionais e legais respeitantes ao processo eleitoral. Neste mesmo sentido, registro o magistério de José Jairo Gomes, segundo a qual “[t]rata-se, pois, de ação de índole constitucional-eleitoral, com potencialidade desconstitutiva do mandato. (...). **Seu objetivo é tutelar a cidadania, a lisura, o equilíbrio do pleito, a legitimidade da representação política, enfim, o direito difuso de que os mandatos eletivos apenas sejam exercidos por**

corrupção, fraude e transgressões eleitorais. Sobre o tema, cf. NIESS, Pedro Henrique Távora. *Ação de Impugnação e Mandato Eletivo*. São Paulo: Edipro, 1996, p. 5. Ver também CASTRO, Edson Rezende de. *Curso de Direito Eleitoral*. 6ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. 501-502.

¹³ CRFB/88. Art. 14. (...).

§ 10 - O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

§ 11 - A ação de impugnação de mandato tramitará em segredo de justiça, respondendo o autor, na forma da lei, se temerária ou de manifesta má-fé.

quem os tenha alcançado de forma lícita, sem o emprego de práticas tão censuráveis quanto nocivas como são o abuso de poder, a corrupção e a fraude.” (GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 11ª Ed. São Paulo, Atlas, 635 – grifou-se). Daí por que não haveria qualquer equívoco em advogar que a legitimidade e a normalidade das eleições é pressuposto material para a legitimidade da investidura, e consequente desempenho do mandato eletivo.

Captando com invulgar felicidade o ponto, o Ministro da Corte Pedro Aciole, em lapidar passagem, em seu voto no Recurso nº 8.715, rel. Min. Octavio Galloti, *DJ* 20.2.1990, vaticinou:

“(…) O mandato eletivo é a forma ou instrumento pelo qual se torna eficaz a prática democrática. Confere a ele, o mandato, poderes ao seu detentor, para representar o povo. É pois o mandato o núcleo de configuração da democracia representativa. Nele se realiza de um polo o princípio da representação política e de outro, o princípio da autoridade legítima. Obviamente, o exercício do mandato é passível de controle e, tal controle na maioria é exercido pelo próprio povo, com a aceitação ou rejeição do seu representante. Todavia, certo aspecto que diz respeito à obtenção do mandato, diz respeito da regularidade jurídico-formal de sua conquista. Preocupa-se, portanto, o dispositivo constitucional em pauta, em prestar os meios impugnatórios da conquista de um mandato, realizada com suporte em meios não admitidos. Sob essa ótica, para que os candidatos a mandatos legislativos possam ser considerados eleitos, não é suficiente a obtenção de votos necessários à eleição. Torna-se fundamental que sua eleição tenha obedecido à legislação eleitoral em vigor, como seu proceder tenha se pautado nos princípios concernentes à igualdade em disputa.”

Obviamente, não se desconhece que a Lei Fundamental consagra, de forma oblíqua, o recurso contra a expedição do diploma, a teor do art. 121, § 4º, III, 2ª parte¹⁴. Não obstante, foi a impugnação de mandato eletivo, e não o recurso contra a expedição do diploma, que recebeu morada constitucional de forma expressa e categórica, como se demonstrou acima.

Estas constatações, antes de serem tachadas de meras filigranas jurídicas, ostentam relevantes consequências práticas. Ao se atribuir – o status *jusfundamental*, estar-se-á, conseqüentemente, outorgando à AIME

¹⁴ CRFB/88. Art. 121. Das decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais somente caberá recurso quando: (...).

III - versarem sobre inelegibilidade ou expedição de diplomas nas eleições federais ou estaduais; (grifou-se)

todo o regime jurídico ínsito aos direitos fundamentais: a aplicabilidade imediata (CRFB/88, art. 5º, §1º), prescindindo, portanto, de *interpositio legislatoris* para sua procedimentalização; a atuação como vetor interpretativo de toda legislação infraconstitucional, de sorte a atuar como filtro hermenêutico para a *filtragem constitucional*; seu conteúdo encerra verdadeiro limite ao poder reformador (*i.e.*, cláusulas pétreas), o que interdita investidas normativas arbitrárias e desproporcionais em seu núcleo essencial; a necessidade de emprestar eficácia irradiante, que, no escólio de Clèmerson Clève, significa “[o direito fundamental em questão] *fará incidir sobre o direito infraconstitucional os valores substanciais emancipatórios adotados pela Carta Constitucional*” (CLÈVE, Clèmerson Mèrlin. A teoria constitucional e o direito alternativo: para uma dogmática constitucional emancipatória. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Uma vida dedicada ao direito: homenagem a Carlos Henrique de Carvalho: o editor dos juristas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 53), dentre outras.

Mas não é só. Estas singularidades que envolvem a AIME sugerem a opção do legislador constituinte em dedicar a esta ação constitucional *posição preferencial* com relação às demais ações eleitorais. Essa mesma racionalidade presidiu a argumentação desenvolvida, de forma precisa, pelo Ministro Dias Toffoli, no RCED nº 884, e encampada por esta Corte, no sentido da não recepção do inciso IV do art. 262 do Código Eleitoral em face do art. 14, § 10, da Lei Maior. Colacionando excerto de seu voto, Vossa Excelência assentou:

“(...) o legislador constituinte não apenas previu expressamente a ação cabível para impugnar o diploma nos casos de violação à legitimidade do pleito, como também estabeleceu o prazo para ajuizamento e a tramitação sob segredo de justiça.

Fica evidente, no meu entender, que o legislador constituinte originário, ao adotar essa postura incomum de fazer previsão expressa da espécie de ação judicial e esmiuçar suas características – prazo, causa de pedir, processamento sob segredo de justiça e punição em hipótese de má-fé – preocupou-se em estabelecer com detalhes o instrumento processual cabível para impugnar o diploma na nova ordem constitucional em razão de abuso de poder econômico, corrupção ou fraude.” (grifou-se).

Tamanhas evidências revelam, a mais não poder, a clara opção do constituinte de 1988 de consagrar a impugnação de mandato eletivo como a ação eleitoral por excelência, em flagrante e categórica *posição preferencial* em relação a todos os demais instrumentos processuais-eleitorais.

Fixada essa premissa teórica, no sentido da *posição preferencial* da AIME no processo eleitoral, o próximo item será dedicado a demonstrar as razões pelas quais deve esta Corte Superior Eleitoral reunir nesta ação constitucional todas as ações em trâmite contra a presidente da República que veiculem os mesmos fatos.

III – A NECESSIDADE DE RACIONALIZAÇÃO DOS PROCESSOS ELEITORAIS: CONCENTRAÇÃO NA AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO DOS FEITOS QUE GUARDEM SIMILITUDE FÁTICA

Como dito algures, a preocupação que norteou meu pedido de vista residiu no fato de estarem tramitando neste Tribunal diversas ações conexas (AIJE, AIME e representações por captação ilícita de recursos e por condutas vedadas), em que há convergência de fatos discutidos, mas com distintos relatores e etapas procedimentais diversas. As disfuncionalidades desse modelo são autoevidentes.

De fato, essa multiplicidade de ações eleitorais com fatos idênticos e, muitas delas, com sanções idênticas desafia a organicidade e a racionalidade da sistemática processual, na medida em que ultraja a celeridade e a economia processuais, podendo ocasionar (i) a proliferação de ações com objetos idênticos, (ii) a duplicidade de esforços envidados pelo Tribunal em cada uma delas, fulminando a economia e a celeridade reitores fundamentais dos processos em geral (e.g., cada Ministro instruirá de forma independente o processo de sua relatoria, com possibilidade real de repetição de provas etc.) e (iii) a possibilidade real de pronunciamentos divergentes acerca dos mesmos fatos, o que descredibilizaria a Justiça Eleitoral e geraria um cenário de insegurança jurídica.

A prevalecer a tramitação separada dos feitos, os prejuízos, abstratamente considerados, são infinitamente superiores aos benefícios que

seriam auferidos. Na realidade, reputo, verdadeiramente, que não vislumbro quaisquer vantagens sistêmico-funcionais na manutenção do modelo vigente. Em outro trecho de seu voto no precitado RCED nº 884, o Ministro Dias Toffoli, em irretocável lição, externou similar preocupação no sentido de que

(...) há que se considerar as dificuldades decorrentes da admissibilidade de mais de uma ação eleitoral fundamentada em idênticos fatos e com o mesmo objetivo, qual seja, a desconstituição do diploma.

Essa circunstância, além de proporcionar um número crescente de ações nesta Justiça Especializada, comprometendo a eficiência da prestação jurisdicional, traz o risco iminente de decisões conflitantes (...).

Aludidas contingências reclamam a racionalização imediata da atual gramática processual-eleitoral, no afã de conferir, de um lado, segurança jurídica a todos os envolvidos no processo (partes, advogados, Ministros e sociedade civil), e amainar, por outro lado, eventuais riscos que ponham em xeque a integridade institucional deste Tribunal Superior Eleitoral. Daí por que a concentração de todos os feitos em um único processo me parece a única saída para se evitar o pior dos cenários apresentados.

Assim é que, se é incontroversa a necessidade de reunião dos feitos em um único procedimento, **reputo que é na ação de impugnação de mandato eletivo que deve haver a concentração dos feitos que guardem essa similitude fática.**

Com efeito, o item anterior demonstrou peremptoriamente a proeminência da AIME no processo eleitoral, por ser a única ação com assento e contornos normativos delineados pelo constituinte, e, por conseguinte, sua *posição preferencial* quando em cotejo com as demais ações eleitorais.

Neste pormenor, é totalmente irrelevante o fato de a competência para o processo e julgamento da ação de investigação judicial eleitoral ser absoluta do Corregedor da Corte, por força do art. 22, *caput*, da LC nº 64/90. É ilógico e irracional, sob quaisquer argumentos, sustentar que uma ação infraconstitucional defina a sorte de uma ação de natureza constitucional. Em feliz passagem, o eminente Ministro Henrique Neves da Silva – a quem atribuo, por honestidade intelectual, a paternidade da tese aqui

articulada, ao lado do Ministro Dias Toffoli – aduzira que “*não há como extinguir a AIME, ação de índole constitucional, pela mera circunstância da existência de ações anteriores*” (trecho do voto no REspe nº 254, rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJe 20.11.2014).

Aliás, a *teleologia* constitucional depõe contra entendimento oposto ao que aqui se sustenta: após a diplomação, o constituinte sinalizou que as ações em curso sejam aglutinadas, quando veicularem os mesmos fatos, na ação de impugnação de mandato eletivo.

Mais: a Corte não pode prescindir de uma análise *pragmática* e *consequencialista* em seus pronunciamentos. A decisão mais adequada a determinado caso concreto é aquela que promova os corretos e necessários incentivos ao aperfeiçoamento das instituições democráticas, e que se importe com a repercussão dos impactos da decisão judicial no mundo social. Deve haver, efetivamente, espaço para algum pragmatismo jurídico, com espeque no abalizado magistério de Richard Posner, impondo, bem por isso, ao magistrado o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que o seu pronunciamento irá produzir nos *players* do processo eleitoral (POSNER, Richard. *Law, Pragmatism and Democracy*. Cambridge: Harvard University Press, 2003, p. 60-64).

Aplicada esta premissa consequencialista ao caso vertente, penso que insistir em racionalidade diversa para equacionar o impasse gera incentivos equivocados às partes, as quais poderiam, a seu talante, definir, *ex ante*, a competência de futura AIME, bastando, para tanto, que ajuizasse a ação de investigação judicial eleitoral em momento anterior. Sobre este ponto, mais uma vez, cito o Ministro Henrique Neves da Silva, quando afirma que

(...) acredito que chegará o momento em que teremos que reexaminar nossa jurisprudência, mas no sentido inverso do que se falou neste processo. Não se trata de extinguir a ação constitucional por conta da existência de ações anteriores, mas talvez reunir essas ações, pelo menos para que se tenha uma conexão. E que tudo seja julgado de uma vez só.

Realmente, para a Justiça Eleitoral não é interessante a existência de múltiplos processos, cada um julgado num momento. Então, a reunião de todos esses processos é salutar – e tenho procurado fazer isso nesta Corte, trazer todos os processos de uma só vez para evitar decisões conflitantes.(...)

(REspe nº 1-67, rel. Min. Luciana Lóssio, red. p/ acórdão Min. Henrique Neves da Silva, DJe 29.9.2014)

IV – MÉRITO DO AGRAVO REGIMENTAL

Voto assim, preliminarmente, pela concentração dos feitos mencionados na presente AIME, e peço vênia à eminente Ministra relatora, ante os fatos trazidos no voto divergente do Ministro Gilmar Mendes, e para acompanhá-lo, quanto ao mérito, *“para dar provimento ao recurso e determinar a regular instrução desta ação”*, no juízo prevento da AIJE.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Eu cumprimento o voto de Vossa Excelência, Ministro Luiz Fux. Como sempre, lições relevantes. Fico muito honrado com as referências e as citações relativas à discussão da nobreza, da característica da ação de impugnação de mandato eletivo.

Apenas lembro que essa discussão sobre a eventual reunião das ações fica prejudicada, caso mantida a decisão da eminente relatora no sentido do não seguimento da ação.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Se Vossa Excelência me permite, Senhor Presidente, quanto a este ponto, eu penso que a questão poderia ser desdobrada. Podemos definir primeiro se a ação andarão ou não e depois examinar a matéria. Até porque a Ministra Luciana Lóssio já adiantou que pedirá vista.

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Adiantei meu pedido de vista, Ministro Henrique Neves da Silva – inclusive tive oportunidade de conversar com Vossa Excelência –, pois tenho alguns questionamentos a trazer para apreciação do Colegiado. Entendo que, ao reconhecer a litispendência, ou, no mínimo, uma conexão entre as ações, realmente estamos quebrando um paradigma, mas caminhando para uma

evolução jurisprudencial que iniciamos em 2013, durante o julgamento do RCED nº 884-PI. De lá para cá, começamos a mudar realmente a jurisprudência.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): O próprio Congresso Nacional alterou a legislação.

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Exatamente. Com base no artigo 262 do Código Eleitoral.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Eu tive a oportunidade de dialogar com o Congresso Nacional, com parlamentares da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. E os eminentes advogados que oficiam na Justiça Eleitoral pelo Brasil como um todo, além do Ministério Público, sabem que a concentração da ação de investigação judicial eleitoral no corregedor, em determinados locais, leva até à inviabilidade processual. Há tribunais regionais que, pela dimensão de população e de feitos existentes, ao término das eleições, a maioria dos juízes não têm tantos processos, mas o corregedor fica com inúmeros processos concentrados na figura da Corregedoria, em razão da determinação do artigo 22 da Lei Complementar nº 64/90.

O eminente Ministro Luiz Fux traz um voto afirmando que em sua ótica a determinação constante no artigo 22 da Lei Complementar nº 64/90, do relator natural – é uma imposição do relator natural – para as AIJE, poderia ser superada em razão da nobreza da AIME, por isso a preferência, no voto preliminar de Sua Excelência, em relação à reunião com quem relata a AIME.

Trago uma leitura, no RCED nº 884-PI, que não foi o meu primeiro voto nesse sentido. Quando officiei, como juiz substituto, fiquei vencido, isoladamente – isso no julgamento do RCED nº 755/RO, na sessão de 24.8.2010, no início de 2010. Fui o único voto isolado no sentido do não recebimento, pela Constituição de 1988, do RCED, em relação ao artigo 262, IV, do Código Eleitoral. E, desde sempre, isso me preocupou.

Eu tenho muitas dúvidas, principalmente em um caso que, convenhamos, há um olhar diferenciado sobre ele, e, simplesmente, supere-se

uma determinação legal de relatoria natural, que consta na lei. Sem prejuízo de uma análise, evidentemente, *a posteriori*.

Trago isso como reflexão.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: É um tema que nos tem assaltado a toda hora.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Considero muito importante o voto que nos traz o Ministro Luiz Fux, no mesmo direcionamento de um voto que proferi em 2010 e que se tornou voto vencedor em 2013. Depois, o próprio Congresso Nacional, durante a reforma, em dezembro 2013, positivou, alterando a redação do artigo 262.

VOTO (ratificação)

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Senhor Presidente, *de lege referenda*, está tudo bem. Ocorre que, no caso concreto, é muito fácil. Hoje há a previsão de que a AIJE corre na Corregedoria. Muito simples: o Ministro João Otávio de Noronha não é do agrado do governo – da Presidente Dilma, nem do vice-presidente, mas é do agrado de outro –, então, vamos tirar a competência e ajuizamos uma AIME.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Não é esta a questão.

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: A discussão é muito maior.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Não, não. Sem essas ilações.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Por favor, vou terminar meu voto. Aguarde a conclusão.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Mas sem essas ilações.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Digo isso *ad referendum*, apenas como exemplo. É muito simples. No estado, o governador eleito não gosta do corregedor. Então vamos impetrar uma AIME.

Ora, estamos permitindo a manipulação do juízo natural, estamos permitindo a retirada do relator.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Por isso o Ministro Dias Toffoli afirmou que não é recomendável a discussão em casos como este.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Então, há outra perplexidade, no campo processual: o fato de uma ação ter previsão constitucional prevalece sobre uma ação que tem previsão legal, apenas pelo fato de ter assento na Constituição? Não constitui, e nunca constituiu o direito...

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: A competência das ações constitucionais são de natureza absoluta. São inderrogáveis.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Ministro Luiz Fux, deixe-me concluir, por favor. Eu ouvi atentamente o voto de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Eu estou discordando de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Então discorde depois que eu terminar. Nem argumentei. Não, não, vamos aguardar. Eu aguardei Vossa Excelência.

Então, observe bem, as hipóteses de modificação de competência são de previsão infraconstitucional, no Código de Processo Civil. E não preveem nenhuma hipótese da fonte legislativa ser determinante na modificação da competência. Até porque o direito constitucional de ação, que dá origem às demais ações, também tem previsão constitucional. Não há que dizer que a AIME prevalece sobre a AIJE porque uma tem previsão constitucional. A questão da previsão legislativa é outro detalhe. Não há divergência de princípios.

O que se tem, na realidade, são as hipóteses de modificação de competência regulada em lei – regulada no Código de Processo Civil. E na regulação do Código de Processo Civil, com a devida vênia, isso não é hipótese de modificação de competência, pelo simples fato de estar previsto na Constituição.

As hipóteses de modificação de competência existem em *numerus clausus*, exaustivos no Código de Processo Civil. Se é razoável unificar, ou não, é outra questão. Não discuto agora isso.

Mas, com a devida vênia, o argumento de que a AIME prevalece sobre a AIJE porque tem previsão constitucional não tem fundamento nas regras que plasam o regulamento de competência. Nunca foi hipótese. Não é o fato de estar na Constituição que atrai a competência. Se assim fosse, teríamos mais um impasse de modificação de competência aplicado em todos os demais processos. Então, também não concordo com esse argumento.

A questão de ter ou não conexão, de tirar ou não tirar, também entendo que é para ser decidido depois. Tem que decidir primeiro se prossegue ou não prossegue a ação, depois vamos decidir se tem ou não tem conexão. Temos que ouvir a outra parte...

Então, peço vênia para manter exatamente o meu voto e não aderir aos argumentos do Ministro Luiz Fux, com os quais eu, textualmente, não concordo.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Presidente, apenas faço uma ponderação. O Ministro João Otávio de Noronha antecipou o voto pela questão de estar em um dos momentos finais da sua função e a Ministra Luciana Lóssio pediu vista. Então, eu gostaria de fazer duas observações de natureza técnica.

Às vezes, o fato de uma ação constar na lei gera, sim, a competência absoluta inderrogável pelas partes. O próprio Código de Processo Civil estabelece que a competência objetiva prevista nas leis de organização judiciária encerra um caso de competência absoluta e inderrogável pela vontade das partes.

A competência *ratione materiae* prevista na Lei de Organização Judiciária é inderrogável pela vontade das partes. Máxime, uma ação prevista na própria Constituição Federal. Esse é o primeiro raciocínio de ordem técnica.

O segundo raciocínio, que quero dizer a Vossa Excelência, Ministro João Otávio de Noronha, é que quando pedi vista, em primeiro lugar, ressaltai a consistência do voto do Ministro Gilmar Mendes, mas não é de hoje que venho dizendo nesta Corte que me chama a atenção o fato de várias ações sobre o mesmo fato ficarem submetidas a vários juízos.

Vossa Excelência sabe que a razão de ser do julgamento simultâneo dos processos é evitar o desprestígio do Poder Judiciário que se encerra por meio de decisões conflitantes: a avaliação de provas, que cada um avalia de uma maneira, cada um decreta a quebra de um sigilo, etc.

Então, o meu voto, Ministro João Otávio de Noronha – Vossa Excelência trabalhou comigo por dez anos, não tem sequer o direito de imaginar que o meu voto foi no sentido de retirar a competência de Vossa Excelência, de forma alguma – foi no sentido de determinar que a Justiça Eleitoral, porque, como Vossa Excelência bem disse, “é um processo civil”. E por que é um processo civil? Porque é um processo não penal e tudo que é não penal é processo civil.

Então, a Justiça Eleitoral tem que se adaptar a esses instrumentos de conexão, continência, reunião das ações para julgamento simultâneo, sob pena de, a cada momento, proferirmos uma decisão que pode, eventualmente, vir a ser contraditória em razão de uma ação anteriormente proposta.

Senhor Presidente, minha proposta de voto é essa. A Ministra Luciana Lóssio pediu vista e eu só queria fazer essas duas observações.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Então adote os critérios de modificação de competência, que podem unir. Os critérios estão traçados na lei, e o critério adotado por Vossa Excelência não está.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Ministro João Otávio de Noronha, nesta sessão, julgamos o Agravo Regimental no Recurso contra Expedição de Diploma nº 31539, do Acre, e consta no voto do Ministro Gilmar Mendes, provendo o Regimental, no caso concreto, a coisa julgada formada na AIJE nº 1919, julgada improcedente pelo Regional.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: A questão não é essa.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): A questão é que estão todos votando com fundamento técnico e com observações técnicas.

Esse debate – é importante que se diga isso – é a respeito das inúmeras ações que repetem os mesmos fatos com as mesmas consequências que estão não só na seara da Justiça Eleitoral, mas nas searas dos congressos eleitorais, do Congresso Nacional, das audiências públicas e dos debates.

Então, não é algo que tenha sido trazido ou criado pelo Ministro Luiz Fux.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: No Projeto de Lei nº 75, feito pela Câmara dos Deputados, encaminhado ao Senado Federal –parece-me que foi aprovado na Comissão hoje –, há dois ou três dispositivos que tratam da questão, ou seja, das múltiplas ações que são postas na Justiça Eleitoral, determinando, inclusive, a conexão, a possibilidade de litispendência, afastando o caso de coisa julgada quando se tem nova prova, na linha da qual já me manifestei neste Tribunal.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Aproveito e faço o registro da abertura do Congresso Nacional ao diálogo, tanto na Câmara dos Deputados quanto no Senado da República, que ouviu praticamente todos os ministros titulares e também substitutos, em diálogo

amplo promovido na Câmara dos Deputados, pelo Presidente Eduardo Cunha, pelos Relatores Marcelo Castro e Rodrigo Maia; e, no Senado, pelo Presidente Renan Calheiros e pelo Relator Romero Jucá. Fica o registro. Um diálogo aberto, amplo, exatamente no sentido de, por meio desses projetos que estão em discussão no Congresso Nacional, otimizar e melhorar a eficácia e eficiência do processo eleitoral.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Trazer racionalidade às ações eleitorais, algo que há muito tempo se discute. O Ministro Luiz Fux concedeu-me a honra de ter sido citado por ele.

Só discordo de um ponto. Eu não sou o pai da ideia, na realidade, eu sou o filho. Porque, na verdade, essa ideia já foi discutida pelo meu pai, quando estive no Tribunal, em 1970, quando era recurso contra expedição de diploma.

Na época existiam as justificativas e os recursos parciais. O sistema, ao final da eleição, reunia todas as ações em uma única, e essa ação virava o recurso contra expedição de diploma.

Daí, por que, na redação original do artigo 262, IV, do Código Eleitoral, que é de 1965, se dizia que se negava o diploma contra a prova dos autos, ou seja, todas aquelas provas que eram levadas para aqueles autos.

VOTO

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Senhor Presidente, em relação à questão da competência, a Ministra Luciana Lóssio trará o voto-vista. Eu gostaria de votar em relação à continuidade da ação, porque tenho elementos que podem, talvez, contribuir para o exame que Vossa Excelência fará.

No caso, o que se discute, a meu ver, única e exclusivamente, é se a ação deve continuar ou não. Com a devida vênia à eminente relatora e, de certa forma, aos demais ministros, entendo que, neste momento, não há

como se dizer se o fato caracteriza ou não fraude, abuso ou corrupção. Por quê? Para que um determinado fato possa ser efetivamente caracterizado, é preciso pesquisar e saber como todas as circunstâncias se deram, em quais locais e como as pessoas envolvidas agiram.

Somente após conhecer todo esse fato é que se poderá qualificá-lo seja como abuso, seja como fraude, seja como corrupção. E, na ação de impugnação de mandato eletivo, também é tranquilo e pacífico na nossa jurisprudência, não basta essa qualificação, é necessário verificar se aquele fato teve a potencialidade de chegar a contaminar o resultado das eleições.

Então, neste momento, a única análise que eu faço é se a inicial trouxe ou não fatos capazes de permitir o andamento da ação.

Nessa linha, os advogados dos autores me entregaram memorial, e eu destaco apenas os títulos e algumas referências – nessa parte que eu gostaria de trazer essa informação ao Tribunal – sobre o rito de condutas relacionadas ao abuso de poder político, foi apontado o desvio de finalidade da convocação de rede nacional de emissora de rádio e difusão. Foi a primeira questão examinada por esse Tribunal, na Representação nº 163-83, distribuída, em 13.3.2014, à Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Então esse fato, pela primeira vez, foi conhecido pela Ministra Maria Thereza em março de 2014.

Posteriormente, item 2. Da manipulação da divulgação de indicadores sócio-econômicos: abuso acumulado com perpetração de fraude. Matéria examinada na Representação nº 1774-71, distribuída ao Ministro Admar Gonzaga, e posteriormente redistribuída à Ministra Luciana Lóssio.

Uso indevido de prédios e equipamentos públicos para a realização de atos próprios da campanha. Representação nº 848-90, distribuída ao Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Veiculação de publicidade institucional em período vedado. São cinco fatos que se põem nesse item. Foram tratados na Representação nº 326-63, distribuída ao Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, posteriormente redistribuída ao Ministro Gilmar Mendes. Representação

nº 778-73, distribuída ao Ministro Admar Gonzaga e redistribuída à Ministra Luciana Lóssio. Representação nº 828-02, distribuída ao Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto. Representação nº 817-70, distribuída à Ministra Maria Thereza, e posteriormente ao Ministro Herman Benjamin. Representação nº 1770-34, distribuída ao Ministro Herman Benjamin, e posteriormente redistribuída ao Ministro Luiz Fux.

Traz também fatos configuradores de abuso de poder econômico, a acusação de que haveria realização de gastos de campanha em valor que extrapola o limite informado – matéria que foi enfrentada ou constaria da Prestação de Contas nº 976-13, da qual eu era relator originalmente, e foi redistribuída ao Ministro Gilmar Mendes. A minha relatoria decorreu do Registro de Comitê Financeiro nº 734-54.

Financiamento de campanha mediante doações oficiais de empresas contratadas pela Petrobras como parte da distribuição de propinas. Massiva propaganda eleitoral levada a efeito por meio de recursos geridos por entidades sindicais. Representação nº 161-91, Ministro Herman Benjamin.

Item 4. Do abuso de poder econômico: transporte de eleitores por meio de organização supostamente não governamental, que recebe verba pública para a participação em comício na cidade de Petrolina.

Uso indevido de meio de comunicação social consistente na utilização do horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão para veicular deslavadas mentiras.

Item 6. Das despesas irregulares: falta de comprovantes idôneos de significativa parcela das despesas efetuadas na campanha dos requeridos.

Item 7. Fraude: disseminação de falsas informações a respeito da existência de programas sociais.

Todos esses fatos, rogando vênias à eminente relatora da ação, me parece que foram descritos de forma coerente e lógica na inicial. Se eles caracterizam ou não caracterizam as hipóteses da ação, uma vez que foi apontada a ofensa à legislação eleitoral e à Constituição da República, e por

entender que há sincronismo entre a narração e o pedido formulado, eu entendo que a ação deve prosseguir. Então, cito, nesse sentido, o Ministro Marcelo Ribeiro, ao julgar a Representação nº 125198:

[...]

2. Na linha dos precedentes desta Corte, para que a petição inicial seja apta é suficiente que sejam descritos os fatos e seja levado ao conhecimento da Justiça Eleitoral eventual prática de ilícito eleitoral (Representação nº 125198, de 1º.8.2012).

No mesmo sentido é o Agravo de Instrumento nº 6283, DJ de 19.3.2007, Ministro Gerardo Grossi. Igualmente:

[...]

2. A petição inicial não é inepta quando há consonância entre os fatos nela descritos e o pedido, de forma a permitir o pleno exercício da defesa pelos representados. (Representação 149357, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJE de 13.9.2011)

Na forma desses precedentes, sem, neste momento, tecer qualquer consideração sobre a veracidade desses fatos – se esses fatos caracterizam ou não a hipótese de cabimento da ação, se eles caracterizam ou não a hipótese de procedência de ação, a qual só pode ser examinada após o livre e amplo exercício do direito de defesa –, eu peço vênias à eminente relatora para dar provimento ao agravo, para que essa matéria venha a julgamento.

Acompanho a divergência.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Presidente, só para deixar claro: eu votei pelo prosseguimento da apuração, nos termos do voto do Ministro Gilmar Mendes, adjuntando com o meu argumento, que esse prosseguimento deve se fazer no juízo da AIME. Foi essa a minha proposta de voto. Primeira parte: prosseguimento. Porque, como Vossa Excelência bem destacou, isso tem que ser analisado sob o ângulo daquilo que foi exposto. A

ação foi proposta. Se ela procede ou não procede, isso é mérito. A ação está admitida. Então eu considere as ações propostas admitidas, e eu não julguei o mérito, nem pedi...

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Não, não. Em hipótese alguma eu disse isso. É porque, na realidade, se Vossa Excelência me permite...

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Meu único equívoco foi não ter respeitado a experiência dos anos e ter citado o seu pai. Foi o único equívoco.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Só para deixar claro, porque há uma certa, não digo turbulência, mas comentários sobre essa ação, na qual não estamos julgando as contas da presidente. As contas já foram julgadas. Estamos julgando ou iremos julgar fatos que foram apontados pelo autor da ação por considerar que esses fatos violam a legislação e a Constituição Federal.

A única coisa possível ao Tribunal, sem que haja qualquer comprometimento, é examinar os fatos postos e ouvir a defesa. A relatora irá providenciar ou não, de acordo com seu convencimento, se devem ser produzidas provas. Quais provas e de que forma. Para que depois o Tribunal chegue a uma conclusão.

Neste momento, a única coisa que digo é que a ação, com todo o respeito e louvando o trabalho da eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura, reúne as condições necessárias para sua procedibilidade.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): A Ministra relatora gostaria de se manifestar?

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Senhor Presidente, eu gostaria de me manifestar.

Logo de princípio, Ministro Henrique Neves da Silva, Vossa Excelência reproduz exatamente o que eu trouxe no meu voto, de que os fatos já foram trazidos anteriormente ao nosso conhecimento e Vossa Excelência enumera as mesmas representações, das quais eu também fiz menção.

Aqueles fatos já foram objeto de representação analisados por nós naquela ocasião. Os outros fatos são ligados à prestação de contas, que também foram apreciadas por nós e aprovadas com ressalvas. O relator foi o Ministro Gilmar Mendes.

Entendi, naquele momento, que os fatos trazidos, e eu quero deixar claro que os fatos foram trazidos à luz do que se tinha em dezembro de 2014, e com a devida vênia do voto do Ministro Gilmar Mendes, ele mesmo fez menção de que ficou cinco meses para trazer o voto-vista, porque muitos fatos foram surgindo, fatos supervenientes, e necessitou atualizar esses fatos.

Os fatos trazidos pelo eminente Ministro Gilmar Mendes são graves? São, e eu estou de pleno acordo. Só que são fatos supervenientes. São fatos de que nós nem o autor da ação tínhamos o conhecimento quando a ação nos foi trazida. Todos sabemos que a Operação que está trazendo esses fatos à tona está na décima oitava fase, com prisões noticiadas pelo eminente Ministro Gilmar Mendes acontecidas neste mês, no mês passado e nos meses anteriores.

Então, eu estou de pleno acordo com o voto do eminente Ministro quanto à gravidade dos fatos, e, como todo brasileiro, eu também quero um país sem corrupção, eu também quero um país que seja melhor para os nossos filhos e netos.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Vossa Excelência me permite um esclarecimento?

Os fatos já existiam. Na verdade, não tínhamos conhecimento, mas já se sabia que havia uma Operação Lava Jato em curso, que a campanha poderia ter sido financiada com recursos dessa operação. Isso já era discutido.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Mas veja, Ministro Gilmar Mendes, aprovamos as contas daquilo que foi trazido. O Ministro João Otávio de Noronha, relator daquela AIJE, em um primeiro momento, indeferiu aquilo que se pleiteou como se nós – e eu fiz menção a isso na última sessão – fôssemos ou nos tornássemos o juiz natural,

nos substituindo tanto ao juiz da causa quanto ao Supremo Tribunal Federal, porque há foro próprio para que isso seja analisado.

Então eu entendi, como também entendeu no primeiro momento o Ministro João Otávio de Noronha, que não era o caso de apurar aquilo que se relatou na Operação Lava Jato.

O SENHOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA: Eu havia indeferido provas, e não a petição inicial. Então revi meu ponto de vista diante do agravo. São coisas muito distintas.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Mas foi o que eu disse: Vossa Excelência, num primeiro momento, havia indeferido.

Então eu quero deixar muito claro que a decisão monocrática e o agravo trazido logo em seguida se apoiaram nos fatos que foram já apreciados anteriormente por nós e se apoiaram naquilo que se tinha dito na ação. E mais, existindo, como disse o Ministro Luiz Fux, aquela questão da AIME, na sua postura constitucional e da importância que ela tem, e naquilo que eu disse a Vossa Excelência, Ministro João Otávio de Noronha – e que podemos divergir e acho natural que isso aconteça –, que a Constituição exige que a AIME venha instruída com prova – ela é diferente da AIJE, que por seu próprio nome é ação de investigação, e a AIME tem um procedimento célere, as duas ações existem porque são propostas de formas diferentes e com níveis de provas diferentes, até pelo o que se propõe a AIJE.

Então, naquela ocasião, eu entendi que não existiam elementos hábeis para, desde logo, mandar processar a ação. Eu quero deixar muito claro que os fatos trazidos – o Ministro Luiz Fux também, quando votou, assim o fez –, são reconhecidamente supervenientes e que estamos tendo notícia no dia a dia das investigações que estão sendo feitas e que, até agora – e eu também não entrei em qualquer mérito na minha ação –, não se imputou à candidata nenhum fato.

E mais, eu também fiz menção a isso, Ministro Gilmar Mendes, o meu voto foi estritamente jurídico-processual. Eu estou me abstendo de

qualquer consideração política, não me cabe isso. Estou apenas entendendo do ponto de vista processual, à luz daquilo que me foi trazido naquele instante.

Então se a Corte entende que os fatos que foram sendo divulgados na imprensa são fatos que podem, em tese, vir a corroborar àqueles que estão narrados na ação – e que, volto a dizer, já tinham sido objetos de representação para nós –, eu me curvo à deliberação, e, se a Corte assim determinar, será processada. Eu só quero deixar muito claro isso. Eu sou como todos nós. Queremos um país melhor, queremos um país sem corrupção, queremos um país melhor para todos.

Não tenho nenhum problema em processar a ação se a Corte assim determinar. Não fiz juízo de mérito nem juízo político. Essa é a questão.

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Se a eminente relatora me permite, só para deixar bem claro meu ponto de vista.

Eu não considero o fato superveniente. Eu considero o fato que está na inicial. A única análise que fiz foi do que está posto na inicial.

Ao ler a inicial, entendi que esses fatos justificam que o polo passivo seja chamado para se defender. Apenas isso. Se fatos posteriores servem como prova para aqueles fatos que estão postos na inicial; se há correlação ou não aos fatos narrados na inicial; se há ou não litispendência, que é matéria de defesa; se há ou não coisa julgada, que também é matéria de defesa, quando arguido, eu examinarei. Neste instante, eu considero apenas o que está posto na inicial. O que está posto na inicial é suficiente para que a ação se desenvolva.

Por isso fiz a manifestação anterior citando o precedente do Supremo Tribunal Federal, porque eu entendo que nesses casos, quando há indeferimento, reconheço, sou vencido, não pretendo insistir, cabe ouvir os réus. É o procedimento que eu faço no meu gabinete. Se eu extingo uma ação e há um agravo regimental, eu determino que a parte seja ouvida, mesmo o réu, para que ele possa se defender desse agravo regimental. O que está sendo discutido nesse agravo regimental não pode ser considerado como uma decisão do Plenário que prejudique o réu, ao qual sequer foi dado o direito de defesa.

Daí o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 4275-33, do Rio Grande do Sul, relator originário Ministro Marco Aurélio, relator para o acórdão Ministro Cezar Peluso, publicado no *DJ* de 17.2.2006, no qual essa matéria referente à inconstitucionalidade do artigo 296 do Código de Processo Civil foi discutida pelo Supremo, que entendeu que poderia se dar interpretação de não ser necessário citar o réu para a apelação que desafia a sentença de extinção da inicial, porque essa matéria não preclui, ela pode ser toda desenvolvida, os réus podem trazer elementos que façam repensar completamente qualquer dos temas que foram discutidos no Plenário, assim como o autor também trará os seus argumentos e tentará convencer os juízes.

Eu não teço nenhum comentário, não estou dizendo que outros estão fazendo ou não, por favor, não me entendam assim, o que estou dizendo é que no meu voto eu não teço nenhum comentário sobre eventual procedência ou improcedência da ação neste instante. Eu apenas digo que as condições de uma inicial, prevista no artigo 282 do Código de Processo Civil, a meu ver, com a devida vênia, estão presentes.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Eu dissolvo essas duas notas. Inicialmente, quanto à manifestação da Ministra Maria Thereza, devo dizer que, a rigor, talvez haja até uma confusão. Os fatos são anteriores, o que temos é alguma explicitação, pois são todos anteriores e já constavam. Inclusive fiz, no meu próprio voto, um elenco dos fatos que foram alegados na inicial, por exemplo, que houve desvio de finalidade na convocação de cadeia de rádio e televisão.

Esses fatos chegaram ao nosso conhecimento, mas não afastam o cabimento da AIME, porque são colacionados, articulados e consolidados para a impugnação. O que consideramos foram representações por abusos tópicos. Ocorreu manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos, o célebre – isso tudo que estou dizendo consta na inicial. A veiculação de publicidade institucional da Petrobras, a realização de gastos de campanha com excesso, o financiamento da campanha, que é um tema muito delicado, mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela Petrobras, como parte de distribuição de propinas. Isso está na inicial.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Sem nenhuma consideração de prova que possa instruir. É o que eu digo: dizer que são deslavadas mentiras também não diz nada.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Com todos os depoimentos de Paulo Roberto Costa, o que havia à época em que era...

Eu não quero constrangê-la, mas só para que respeitemos os fatos, não é. Opiniões, podemos ter de toda índole, mas não podemos desrespeitar os fatos.

Estou falando do que consta na inicial, inclusive com os dados que os partidos receberam e tudo mais, tanto quanto era possível apresentar à época.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Então, esta é a questão, Ministro Gilmar Mendes, se me permite.

Esta é a questão, o que se poderia apresentar na época, a meu ver, não era nenhuma base suficiente a partir daquilo que a Constituição exige, porque não nos caberia fazer a investigação.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: E aí está a nossa divergência sobre a leitura da Constituição. O que Vossa Excelência disse foi o seguinte:

Os trechos que destaco, resumidamente, dão o tom das alegações contidas na inicial, de forma suficiente a possibilitar a análise preliminar sobre o cabimento da presente ação.

De início, constato que os autores apresentam três fundamentos, pretendendo o reconhecimento por esta e. Corte, das práticas de *abuso de poder político, abuso de poder econômico e fraude*.

Vossa Excelência disse, inclusive, que não cabe o exame de poder político, sendo que, na verdade, temos jurisprudência em sentido contrário, como eu demonstrei.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Mas, Ministro Gilmar Mendes, eu trouxe no voto todos os precedentes.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Mas não é para Vossa Excelência indeferir em um caso como este, quando não há base na jurisprudência. De novo, não quero constrangê-la.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Mas está na jurisprudência, Ministro Gilmar Mendes. Vossa Excelência pode divergir, mas está na jurisprudência.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): São óticas diferentes.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Mais do que isso, Vossa Excelência disse:

Destes excertos extraio elementos que demonstram, de forma evidente, o alegado grau de subjetivismo na apresentação, pelos autores, de hipóteses em forma de prolepse, a demonstrar a enorme distância existente entre os fatos de que dispõem e a descrição que deles fazem, na tentativa de justificar serem suficientes para atender os requisitos exigidos pelo § 10 do art. 14 da CF para a propositura da AIME.

Em suma, Vossa Excelência disse isso.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Digo mesmo. Digo e reafirmo, foi o que eu disse.

Vossa Excelência diverge, e eu dou o direito a Vossa Excelência de divergir, mas, por favor, aceite a minha versão. Cada um de nós pensa de um jeito. A meu ver, não existiam elementos com a prova daquilo que foi alegado de acordo com a Constituição.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Eu estou mostrando isso no próprio voto. Chamo a atenção para o caso da Focal, que é um caso notório, que discutimos e deixamos aberto, porque há até uma confusão em toda essa questão. Quando aceitamos a prestação de contas, dissemos que não estamos validando fraudes, não estamos validando corrupção. Não há coisa julgada. As investigações que prossigam, dissemos isso claramente.

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Na seara própria, Ministro Gilmar Mendes, Vossa Excelência,

inclusive, recentemente, determinou outras investigações, relativas a esse fato, retirado da prestação de contas. Nós todos tomamos ciência disso.

O que eu digo é que existe uma Operação que está em curso com inúmeros processos criminais, que podem resultar em x, y ou z resultados, existem denúncias, existe inquérito no Supremo Tribunal Federal, e eu vejo que não é o Tribunal Superior Eleitoral a fonte apropriada para este tipo de investigação.

Estou de acordo que temos fatos noticiados graves, eu estou de pleno acordo com Vossa Excelência, é o que eu digo, eu não discuto isso.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Então encerro essa parte, só para que não brigemos com os fatos.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Na ótica da relatora, nos termos do § 10 do artigo 14 da Constituição Federal, as provas não teriam vindo com a inicial.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: E o que estamos dizendo é que isso está claro.

Eu procurei enfatizar, no próprio texto, os fatos ocorridos, por exemplo, só para ficar em uma hipótese: imaginemos que de fato fique comprovado, como se enuncia, que o financiamento da campanha se deu mediante recurso da Petrobras, via propina. Há uma proibição clara nesse sentido. Há dados fortes, e vamos ignorar isso na ação?

Agora, como que o autor – eu gostaria que me ensinassem – poderia provar esses fatos, porque ele tinha os elementos iniciais com base nos depoimentos. Isso se dará na própria instrução regular, inclusive, com eventual compartilhamento de provas.

Por outro lado, a própria legislação indica isso, se fatos surgirem, já dispõe o próprio art. 462, que é um princípio geral, neste caso, do Código de Processo Civil:

Art. 462. Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Quer dizer, esses fatos não são supervenientes, o que temos agora é a revelação de fatos preexistentes, mas encerro aqui.

Quanto à consideração do Ministro Luiz Fux, todos comungamos dessa preocupação; de fato, há essa perplexidade que se acentua com o manejo, o lançamento de várias ações.

Certamente, há questões de tática, há questões de estratégias, há questão de abuso como se tem notado, e precisamos realmente encontrar uma solução para esse tema que nos tem assaltado. E muito provavelmente, como no caso de hoje, inclusive me referi, é possível que já tenhamos um caso totalmente exaurido, que depois estará em outra ação.

De qualquer sorte, a mim me parece que essa é uma definição de índole tipicamente pragmática. O que se vai fazer? Daí o legislador, inclusive, tem que fazer uma escolha ou devemos levar os critérios de distinção.

Não me parece que o argumento esteja no assento constitucional da AIME. Por que não me parece? Porque tudo está no texto constitucional de alguma forma. Se olharmos o art. 5º, inciso XXXV, dispõe a regra rainha do princípio da proteção judicial efetiva que nenhuma lesão a direito poderá ser excluída da apreciação do Poder Judiciário. Essa é a regra geral, mas depois esse mesmo princípio, essa mesma regra, traz outras normas – mandado de segurança, *habeas corpus*, *habeas data*, mandado de injunção, vamos chamar assim, especificações da proteção judicial efetiva, o mesmo acontece neste caso.

Se olharmos, o próprio § 9º do art. 14 da Constituição dispõe que lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade, e depois estabelece medidas que devem ser tomadas para proteger a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta e indireta.

Vejam, portanto, esse é o comando geral, como se tivéssemos, no § 9º do art. 14, o inciso XXXV do art. 5º da Constituição. Depois, apresenta-se a regra que trata da AIME. Por isso, inclusive o legislador entendeu de fixar que a competência seria do corregedor.

Se formos analisar os critérios temporais, veremos, por exemplo, que uma dessas ações, a AIJE nº 154781, distribuída em 2.10.2014, e o primeiro despacho foi em 27.10.2014, está com o Ministro João Otávio de Noronha, e há essa competência por determinação legal.

Então, eu participo da aflição de que se deve encontrar um critério, mas eu não sei responder se se deve adotar essa orientação, se não se deve adotar o critério do Código de Processo Civil, e não o critério constitucional. Porque o critério constitucional, teremos os dois, vamos ter o § 9º e o parágrafo seguinte, de modo que não me parece que seja essa a regra.

Agora, é claro que estamos acordes de que é preciso encontrar uma disciplina para que não haja decisões divergentes e que também não haja trabalho inútil por parte do corpo judicial. Isso vale para nós, vale também nos tribunais regionais eleitorais. Como o Ministro Dias Toffoli, também entendo que não é o caso para mudarmos a jurisprudência, sem dúvida nenhuma.

O que é importante, e já está definido pela maioria, é assentar que um feito dessa relevância, cujo rol de elementos estava na petição, deva ter prosseguimento, que se façam as devidas investigações, instrução e defesa, é isso que é importante.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): São quatro votos no sentido de dar provimento ao agravo para prosseguimento, com o tempero da parte relativa à eventual reunião das ações colocadas pelo Ministro Luiz Fux, mas que acompanhou o voto divergente de Vossa Excelência.

PEDIDO DE VISTA

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

AgR-AIME nº 7-61.2015.6.00.0000/DF. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Agravantes: Coligação Muda Brasil e outro (Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outros). Agravada: Dilma Vana Rousseff (Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva e outros). Agravado: Michel Miguel Elias Temer Lulia (Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva e outros). Agravada: Coligação Com a Força do Povo (Advogados: Ana Carolina de Camargo Clève e outros). Agravado: Partido dos Trabalhadores (PT) – Nacional. Agravado: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Nacional.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após o voto do Ministro Luiz Fux acompanhando a divergência, antecipou o pedido de vista a Ministra Luciana Lóssio. Na sequência, votou o Ministro Henrique Neves da Silva, também acompanhando a divergência.

Presidência do Ministro Dias Toffoli. Presentes as Ministras Maria Thereza de Assis Moura e Luciana Lóssio, os Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux, João Otávio de Noronha e Henrique Neves da Silva, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Eugênio José Guilherme de Aragão.

SESSÃO DE 25.8.2015

VOTO-VISTA (vencido)

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Senhor Presidente, adoto o relatório elaborado pela Min. Maria Thereza de Assis Moura na decisão agravada:

Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB e Coligação Muda Brasil ingressam com a presente ação de impugnação de mandato eletivo em face de Dilma Vana Rousseff, Michel Miguel Elias Temer Lulia, Coligação Com a Força do Povo, Partido dos Trabalhadores – PT e Partido do Movimento Democrático Brasileiro – PMDB, os primeiros diplomados aos cargos de Presidente e Vice-Presidente da República nas Eleições de 2014.

Arguem a ocorrência de abuso do poder político, pela prática de:

- a) desvio de finalidade na convocação de rede nacional de emissoras de radiodifusão;
- b) manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos – abuso cumulado com perpetração de fraude;
- c) uso indevido de equipamentos públicos para a realização de atos próprios de campanha; e
- d) veiculação de publicidade institucional em período vedado.

Sustentam também a ocorrência de abuso do poder econômico e fraude, nos seguintes termos:

- a) realização de gastos de campanha em valor que extrapola o limite informado;
- b) financiamento de campanha mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela Petrobras como parte da distribuição de propinas;
- c) massiva propaganda eleitoral levada a efeito por meio de recursos geridos por entidades sindicais;
- d) transporte de eleitores por meio de organização supostamente não governamental que recebe verba pública para participação em comício na cidade de Petrolina/PE;
- e) uso indevido de meios de comunicação social consistente na utilização do horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão para veicular deslavadas mentiras;
- f) despesas irregulares – falta de comprovantes idôneos de significativa parcela das despesas efetuadas na campanha;
- g) fraude – disseminação de falsas informações a respeito da extinção de programas sociais.

Alegam que os fatos *analisados em seu conjunto dão a exata dimensão do gravíssimo comprometimento da normalidade e legitimidade do pleito presencial de 2014* (fl. 4).

Argumentam, ainda, que, mesmo as questões que, isoladamente, não sejam consideradas suficientes para comprometer a lisura do pleito, devem ser analisadas conjuntamente entre si (fls. 63).

Solicitam:

- a) a requisição, a diversas entidades sindicais, dos montantes gastos com publicidade no período de campanha eleitoral;*
- b) a requisição, ao Cerimonial do Palácio da Alvorada, da relação dos eventos ali realizados durante o período da campanha eleitoral, bem como das pessoas que deles participaram;*
- c) a requisição de gastos realizados pela Associação Articulação no Semiárido Brasileiro – ASA Brasil, com transporte e alimentação de agricultores para participar do evento de Dilma Rousseff nas cidades de Petrolina/PE e Juazeiro/BA;*
- d) requisição, à Presidência da República, da relação dos valores repassados direta ou indiretamente (inclusive às associações vinculadas) à Associação Articulação no Semiárido Brasileiro – ASA Brasil;*
- e) cópia dos inquéritos policiais que tramitam no Supremo Tribunal Federal e na Justiça Federal – 13ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Paraná a respeito da “Operação Lava-Jato”;*
- f) a realização de exame pericial na empresa Focal Confeção e Comunicação Visual Ltda., com a finalidade de se apurar a efetiva destinação dos recursos advindos da campanha dos requeridos;*
- g) a solicitação de informações à empresa de telefonia celular OI MÓVEL S.A. a respeito de quem fazia uso de determinada linha telefônica no período de campanha e se esse mesmo usuário possuía outras linhas e quantas mensagens foram por eles enviadas no período eleitoral;*
- h) a inquirição em juízo, como testemunhas, das pessoas de Paulo Roberto da Costa, Alberto Yousseff, Herton Araújo e o usuário da citada linha telefônica.*

Ao final, pleiteiam a cassação dos candidatos requeridos e a diplomação, como Presidente e Vice-Presidente, dos candidatos componentes da chapa formada pela coligação requerente.

Juntam os documentos de fls. 73-657.

A decisão agravada negou seguimento à Ação de Impugnação de Mandato Eletivo – AIME sob os seguintes fundamentos:

- a) não é cabível AIME sob o fundamento de abuso do poder político, segundo o entendimento desta Corte;*

b) *“grande parte das alegações constantes na inicial (abuso do poder político) trata de argumentos sobre os quais esta Corte já realizou, em outras ações, juízo no sentido de serem inaptos a justificar a impugnação do mandato eletivo”;*

c) *a inicial apresenta uma série de ilações sobre diversos fatos pinçados da campanha eleitoral, realizada num país de dimensões continentais, sobre os quais não é possível vislumbrar a objetividade necessária para atender à exigência constitucional, de que a AIME esteja amparada em um mínimo lastro probatório;*

d) *“os autores apresentam de forma genérica supostos fatos ensejadores de abuso do poder econômico e fraude, e, lado outro, não apresentam o início de prova que pudesse justificar o prosseguimento de ação tão cara à manutenção da harmonia do sistema democrático”.*

Interposto o presente agravo regimental, os agravantes pedem a reforma da decisão para que seja conhecida e regularmente processada a AIME. Invocam em suas razões recursais o seguinte:

a) o entendimento firmado pelo TSE é no sentido de que basta a existência de indícios idôneos para que se admita o processamento da AIME, não sendo exigível a produção de prova pré-constituída;

b) não se coaduna com a melhor interpretação do art. 14, § 10, da Constituição Federal o entendimento de que não se admite o abuso do poder político como objeto autônomo de AIME, considerando que o objetivo do constituinte, ao estabelecer cláusulas genéricas para identificar as hipóteses de cabimento da AIME, foi abarcar toda e qualquer situação em que a normalidade e a legitimidade do pleito eleitoral sejam afetadas;

c) ainda que se entenda pela insuficiência do abuso do poder político para, isoladamente, justificar o processamento da

AIME, no caso, os atos abusivos narrados assumem nítida feição econômica, de fraude e de corrupção, o que enfraquece o fundamento de não admissão da AIME;

d) os juízos de improcedência das representações em que se analisaram, isoladamente, cada fato repetido nesta AIME não impedem a apreciação pelo conjunto da obra, que tem o condão de revelar quadro comprometedor da lisura do pleito;

e) não há subjetivismo nas alegações invocadas na inicial, mas demonstraram-se, objetivamente, os seguintes fatos, passíveis de enquadramento como abuso do poder econômico e fraude: realização de gastos de campanha em valor que extrapola o limite informado; financiamento de campanha mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela Petrobras como parte da distribuição de propinas; massiva propaganda eleitoral levada a efeito por meio de recursos geridos por entidades sindicais; transporte de eleitores por meio de organização supostamente não governamental que recebe verba pública para participação em comício na cidade de Petrolina/PE; uso indevido de meios de comunicação social consistente na utilização do horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão para veicular deslavadas mentiras; despesas irregulares (falta de comprovantes idôneos de significativa parcela referente a despesas efetuadas na campanha dos requeridos, fraude); disseminação de falsas informações a respeito da extinção de programas sociais;

f) a aprovação das contas de campanha não impede que as irregularidades sejam analisadas sob o prisma do abuso;

g) nada obsta a análise dos fatos objeto da Operação Lava Jato, também investigados na esfera criminal, dada a independência entre as instâncias e a viabilidade de adoção da prova emprestada para subsidiar a AIME;

h) a inicial está instruída com documentos suficientes a justificar o prosseguimento da ação: depoimento do delator Paulo Roberto Costa, na Operação Lava Jato, e a mídia com imagens do transporte de eleitores por organização que recebe verba pública, para participação em comício na cidade de Petrolina/PE.

A Ministra relatora, na sessão de julgamento do dia 19 de março de 2015, desproveu o agravo com apoio nos fundamentos de sua decisão, bem como entendeu pela aplicação da Súmula nº 182 do STJ, em voto com a seguinte proposta de ementa:

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. ELEIÇÕES 2014. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA O AJUIZAMENTO DA AIME. DESPROVIMENTO.

1. Abuso de poder político não se enquadra nas hipóteses justificadoras da AIME, nos termos do art. 14, § 10, da CF. Precedentes.

2. Conjunto de fatos que, apenas de forma genérica e hipotética, são ensejadores de abuso do poder econômico e fraude, sem demonstração concreta de sua ocorrência, acompanhada de início de prova robusta, não justificam a abertura de AIME.

3. Não logrando êxito o agravo em trazer argumentos hábeis a ensejar a alteração da decisão agravada, fica ela mantida. Súmula 182 do STJ.

Agravo regimental desprovido.

Na mesma sessão de 19 de março de 2015, houve pedido de vista pelo Ministro Gilmar Mendes, que, na sessão de 13 de agosto de 2015, apresentou seu voto-vista, inaugurando a divergência, para dar provimento ao agravo, a fim de se admitir o processamento da AIME, com apoio nos seguintes fundamentos:

a) nos termos do que dispõe o art. 23 da LC nº 64/90, o legislador definiu que a AIME deve ser instruída pelo magistrado quando há mínimo suporte probatório;

b) segundo fatos noticiados pela imprensa nacional, pode-se demonstrar a possível *“utilização de empresas de fachada para*

recebimento de recursos ilícitos para ou serem utilizados em campanha ou serem recebidos como propina, o que, obviamente, justifica a regular instrução deste feito”;

c) conforme o depoimento do diretor da Petrobras – Paulo Roberto Costa – na operação denominada Lava Jato, recursos provenientes de corrupção na empresa pública foram doados ao Partido dos Trabalhadores, o que denota, ao menos à primeira vista, que tais valores foram investidos na campanha presidencial;

d) conforme notícia diariamente a mídia, *“os delatores no processo da Lava-Jato têm confirmado o depoimento de Paulo Roberto Costa no sentido de que parte do dinheiro ou era utilizado em campanha eleitoral ou para pagamento de propina”;*

e) a aprovação das contas da candidata à Presidência, com ressalvas, não implica que nenhum ilícito eleitoral tenha ocorrido antes, durante ou após o período eleitoral, conforme o entendimento desta Corte de que AIME e prestação de contas são processos distintos;

f) o recebimento de recursos de organizações e sindicatos por meio de publicidade, cuja presença de indícios já foi confirmada pelo TSE ao deferir os pedidos liminares veiculados nas Representações nºs 1731-37/DF, 1732-22/DF e 1659-50/DF, contraria o art. 24, incisos VI e X, da Lei nº 9.504/97 e caracteriza abuso do poder econômico, nos termos da jurisprudência desta Corte;

g) no que diz respeito aos fatos que supostamente caracterizariam abuso do poder político (desvio de finalidade na convocação de rádio e televisão; manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos – Ipea; uso indevido de prédios e equipamentos públicos para realização de atos de campanha; e veiculação de publicidade institucional

em período vedado – Petrobras, Banco do Brasil e Portal Brasil), não prospera o fundamento invocado na decisão agravada de que o abuso do poder político é insuficiente para embasar o pedido na AIME;

h) a plausibilidade das alegações de abuso do poder político já foi reconhecida pelo TSE quando, na Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE nº 1943-58/DF, o Ministro João Otávio determinou a *“requisição ao Cerimonial do Palácio da Alvorada da relação dos eventos ali realizados durante o período da campanha eleitoral, bem como das pessoas que deles participaram”*, bem como decidiu pela *“inquirição em juízo, como testemunhas, mediante prévia intimação, ainda que mediante carta precatória de Paulo Roberto Costa, Alberto Youssef e Herton Araújo”*;

i) o fato referente ao Ipea – *“suposta manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos – também pode, em tese, qualificar-se como fraude, causa de pedir da AIME”*.

Houve pedido de vista pelo Ministro Luiz Fux, tendo o Ministro João Otávio de Noronha adiantado o seu voto pela continuidade da AIME, por não estarem presentes as hipóteses de indeferimento da petição inicial, definidas no art. 282 do Código de Processo Civil.

Na sessão de **25 de agosto de 2015**, foi dada sequência ao julgamento com a apresentação do voto do Ministro Luiz Fux, oportunidade em que arguiu as seguintes questões de ordem:

a) *“a discussão sobre a competência (mais especificamente do Ministro relator competente) é essencial ao regular andamento dos feitos que tramitam perante esta Corte com identidade fática. Isso porque essa delimitação evitaria a prática de atos processuais repetidos, inúteis e, no limite, conflitantes”*;

b) *“é inobjetável a existência de conexão entre a Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 1943-58, de relatoria do*

Ministro João Otávio de Noronha, a presente ação de impugnação de mandato eletivo e a Representação por captação ilícita de recurso eleitoral nº 846”, porque há identidade fática entre as demandas, em síntese: “realização de gastos de campanha que extrapolam o limite informado; financiamento de campanha mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela Petrobras como parte da distribuição de propinas; falta de comprovantes idôneos de significativa parcela das despesas efetuadas na campanha dos requeridos”;

c) a ministra relatora da AIME é que deve concentrar todos os feitos dado o caráter *jusfundamental* desta ação, inserida dentre as garantias fundamentais previstas na Constituição Federal, e sua consequente posição preferencial no processo eleitoral;

d) *“é totalmente irrelevante o fato de a competência para o processo e julgamento da ação de investigação judicial eleitoral ser absoluta do Corregedor da Corte, por força do art. 22, caput, da LC nº 64/90. É ilógico e irracional, sob quaisquer argumentos, sustentar que uma ação infraconstitucional defina a sorte de uma ação de natureza constitucional”.*

No mérito, o Ministro Luiz Fux votou pelo provimento do agravo regimental para determinar a regular instrução da AIME, com base nos fatos trazidos no voto divergente do Ministro Gilmar Mendes.

Na mesma sessão, pedi vista para melhor exame do feito, tendo o Ministro Henrique Neves da Silva, em seguida, adiantado voto no sentido de que a definição quanto ao seguimento da AIME é requisito para a análise de eventual continência e da competência para o julgamento das ações conexas. Quanto ao mérito, sob o fundamento de que a análise dos fatos narrados na inicial – descritos de forma coerente e lógica – e a evidente correlação entre pedido e causa de pedir, são suficientes para o processamento da AIME, nos termos do art. 282 do Código de Processo Civil.

Feito o relatório, passo ao voto.

No que diz respeito às **questões de ordem processual trazidas pelo Ministro Luiz Fux – fixação da competência e necessidade de reunião das ações** –, entendo que devem, naturalmente, ser analisadas em sede preliminar, ou seja, antes da definição quanto ao seguimento da AIME.

A razão me parece clara: a competência, como pressuposto processual positivo de validade, deve ser analisada *ab initio*.

E, para definirmos o Ministro relator competente para processar o presente feito, imperioso enfrentarmos a necessidade de reunião ou extinção de processos em que se verifique conexão, continência ou litispendência, na linha que tem sido adotada por este Tribunal Superior desde 2013, ao revisar o tema, de sorte a evitar, na prestação jurisdicional eleitoral, o conflito de julgados.

E, como bem pontuado pelo Ministro Luiz Fux em seu voto-vista, o que se tem hoje em tramitação são: *i)* a presente AIME, de relatoria da Ministra Maria Thereza; *ii)* a AIJE nº 1943-58, de competência vinculada do Ministro Corregedor, por força do disposto no art. 22, *caput*, da LC nº 64/90; e *iii)* a Representação nº 8-46, de captação ilícita de recursos eleitorais, do art. 30-A da Lei nº 9.504/97, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Forçoso reconhecer que a jurisprudência sempre admitiu a reanálise de fatos, em busca do mesmo objetivo prático, pelo ajuizamento de várias demandas, cujo único elemento distintivo era o pedido imediato.

Todavia, esse *bis in idem* passou a ser repensado e reavaliado pela mais recente jurisprudência do TSE, já que se mostra contrário à racionalidade, aos princípios da celeridade, da economia processual, bem como da segurança jurídica, porquanto, não raro, pode gerar a eternização do litígio e até mesmo decisões conflitantes.

Pois bem, seguindo essa linha de raciocínio, o TSE – ao julgar o RCED 8-84/PI, relator Ministro Dias Toffoli, em 17.9.2013, há dois anos, portanto –, reconheceu a não recepção pela Constituição Federal do Recurso contra Expedição de Diploma – RCED, amparado no inciso IV do art. 262 do Código Eleitoral, nas hipóteses de abuso de poder, corrupção, fraude,

falsidade e coação, uma vez que sua hipótese de cabimento era de todo coincidente com a AIME e, por isso mesmo, com ela incompatível. No referido julgado, afirmei:

Efetivamente, muito já se discutiu nesta Justiça Especializada sobre a existência de litispendência ou coisa julgada material entre as medidas processuais impugnativas, mas pouco sobre a sua compatibilidade com a Carta Magna à luz da sistemática adotada nas ações eleitorais.

Conquanto, de fato, o RCED e a AIME possuam causas de pedir próximas distintas, é dizer, fundamento legal diverso – a primeira extraída do Código Eleitoral e a segunda da própria Constituição –, tal circunstância, segundo penso, não é suficiente para conferir-lhes autonomia, sobretudo quando analisadas em plano único no ordenamento jurídico vigente.

A meu sentir, sustentar a ausência de litispendência entre tais ações é limitar-se à análise meramente processual da questão, sem enfrentar o real objetivo a que se destinam, as circunstâncias fáticas em que se fundam, e os efeitos jurídicos de que delas provêm, os quais são, indiscutivelmente, os mesmos: tornar insubsistente o mandato eletivo adquirido nas urnas.

Nesse ponto, reafirmo merecer profunda reflexão, por parte desta Corte Superior, a problemática de o mesmo fato originar mais de uma ação visando ao mesmo resultado, como é o caso do RCED em face da AIME. Tais possibilidades conduzem ao descrédito da Justiça Eleitoral, pois podem, não raro, gerar decisões conflitantes e, até em virtude disso, a eternização do litígio.

E mais, torna o Poder Judiciário um verdadeiro terceiro turno eleitoral, impedindo o fim das demandas judiciais em ofensa aos princípios da celeridade processual, da razoável duração do processo e da segurança jurídica, especialmente quando o direito tutelado possui tempo certo – um mandato, geralmente, de quatro anos!

Posteriormente, esta Corte, revendo sua jurisprudência, passou a admitir o reconhecimento de litispendência entre a AIJE e o RCED.

A primeira vez que tive oportunidade de me manifestar sobre o tema foi no julgamento do REspe nº 11-03/SC, de minha relatoria, em sessão do dia 9 de setembro de 2014, o qual se encontra, desde então, com pedido de vista para o Ministro Gilmar Mendes.

Em seguida, dando continuidade à reflexão necessária sobre a processualística eleitoral e uma compreensão sistemática da legislação em vigor, iniciou-se o debate sobre o possível reconhecimento da litispendência entre a AIJE e a AIME no REspe nº 3-48/PI, de relatoria do Ministro Henrique

Neves da Silva, na sessão de 16.6.2015, bem como no REspe nº 621-19/SC, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, com julgamento iniciado em 6.8.2015, ambos com pedido de vista para mim e já liberados para julgamento.

Vale lembrar, ainda, que, no julgamento do REspe nº 2-54/SC, na sessão de **11.11.2014**, o Ministro Henrique Neves da Silva já afirmara que *“cabe ao juízo competente reunir e julgar em conjunto a AIJE e a AIME propostas com fundamento em fatos idênticos ou similares, de modo que se evitem decisões conflitantes”*, para mais à frente asseverar pela *“impossibilidade de extinção sem resolução do mérito da AIME na espécie, tendo em vista a sua precedência constitucional”*.

Em sintonia com essa percepção, vale ressaltar que, na Comissão de Reforma do Código Eleitoral, presidida pelo Ministro Dias Toffoli e composta por luminares desse ramo especializado do direito, muito se discute sobre a impossibilidade de o mesmo fato servir de fundamento para mais de uma ação eleitoral.

Destaco, ainda, o art. 96-B, recentemente introduzido na Lei das Eleições, pela Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015:

Art. 96-B. Serão reunidas para julgamento comum as ações eleitorais propostas por partes diversas sobre o mesmo fato, sendo competente para apreciá-las o juiz ou relator que tiver recebido a primeira.

§ 1º O ajuizamento de ação eleitoral por candidato ou partido político não impede ação do Ministério Público no mesmo sentido.

§ 2º Se proposta ação sobre o mesmo fato apreciado em outra cuja decisão ainda não transitou em julgado, será ela apensada ao processo anterior na instância em que ele se encontrar, figurando a parte como litisconsorte no feito principal.

§ 3º Se proposta ação sobre o mesmo fato apreciado em outra cuja decisão já tenha transitado em julgado, não será ela conhecida pelo juiz, ressalvada a apresentação de outras ou novas provas.

Ressalto que o art. 14¹⁵ da Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015, determina que a lei entrará em vigor na data de sua publicação. E sendo a matéria de ordem processual, a sua aplicação é imediata, como

¹⁵ Art. 14. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

esclarece a jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça (STJ), vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. PROCESSUAL PENAL. NORMAS PROCESSUAIS. APLICAÇÃO IMEDIATA. *TEMPUS REGIT ACTUM*. LEI N. 11.689/2008. ART. 406 DO CPP. VALIDADE DOS ATOS REALIZADOS EM OBSERVÂNCIA AO RITO PROCEDIMENTAL ANTERIOR. PREJUÍZO. AUSÊNCIA. PRINCÍPIO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*.

I – Nos termos do art. 38 da Lei n. 8.038/1990, combinado com o art. 557, caput, do Código de Processo Civil, e, ainda, os arts. 3º, do Código de Processo Penal, e 34, XVIII, do Regimento Interno deste Tribunal, é possível, em matéria criminal, que o Relator, por meio de decisão monocrática, negue seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior.

II – Consoante jurisprudência desta Corte Superior, as normas de cunho processual aplicam-se imediatamente, apanhando o processo no estágio em que se encontram. Submetem-se, porém, ao princípio *tempus regit actum*: conquanto as leis processuais sejam aplicáveis de imediato, devem ser respeitados os atos realizados sob o império da legislação anterior.

III – O art. 406 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei n. 11.689/2008, é regra de caráter eminentemente processual, uma vez que regula tão somente o novo procedimento a ser adotado nos processos da competência do Tribunal do Júri, possuindo aplicação imediata, sem prejuízo, repita-se, da validade dos atos processuais realizados em observância ao rito procedimental anterior.

IV – Já tendo sido a denúncia oferecida e recebida, o réu citado, interrogado e apresentado defesa prévia, e a audiência de instrução realizada antes da vigência da Lei n. 11.689/2008, revela-se improcedente a pretensão de reabertura do prazo para oferecimento de resposta à acusação. Precedentes.

V – Alegações genéricas de nulidade, desprovidas de demonstração do concreto prejuízo, não podem dar ensejo à invalidação da ação penal, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado pelo legislador no art. 563 do Código de Processo Penal.

VI – Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1277644/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, julgado em 18.3.2014, *DJe* de 21.3.2014)

Ademais, não há que se falar em ofensa ao art. 16 da Constituição Federal¹⁶, que trata do princípio da anualidade, já que se está aqui apenas a tratar de interpretação de norma eminentemente processual, sem qualquer contrariedade à segurança jurídica ou prejuízo à garantia constitucional da igualdade de chances, na linha do que defende o Ministro Gilmar Mendes¹⁷:

O art. 16 da Constituição, ao submeter a alteração legal do processo eleitoral à regra da anualidade, constitui uma garantia fundamental para o pleno exercício de direitos políticos. Esse entendimento está consignado na jurisprudência desta Corte, especificamente no julgamento da ADI 3.685, Rel. Min. Ellen Gracie (julg. em 22.3.2006), o qual representa um marco na evolução jurisprudencial sobre o art. 16 da Constituição. Nesse julgamento, passou-se a identificar no art. 16 uma *garantia fundamental* do cidadão-eleitor, do cidadão-candidato e dos partidos políticos. Fez-se uma analogia com a garantia da anterioridade tributária fixada no art. 150, III, *b*, da Constituição, no sentido de que, se o princípio da anterioridade tributária constitui uma garantia do cidadão-contribuinte, tal como afirmado pelo STF no julgamento da ADI 939 (Rel. Min. Sydney Sanches, DJ 17.12.1993), o princípio da anterioridade eleitoral é uma garantia do cidadão, não apenas do eleitor, mas também do candidato e dos partidos políticos. Nesse sentido, consolidou-se a noção de que o art. 16 é garantia de um “devido processo legal eleitoral”, expressão originada da interpretação das razões do voto do Ministro Sepúlveda Pertence no julgamento da ADI 354.

[...]

Firmada a premissa de que o comando do art. 16 da CF se dirige também a normas eleitorais de conteúdo substancial, a única conclusão possível de se alcançar, com a devida vênica dos entendimentos em contrário, é que as novas hipóteses de inelegibilidade previstas na LC nº 135/10 não podem ser aplicadas para as eleições ocorridas no próprio ano em que entraram em vigor.

De fato, se o processo eleitoral, como visto, tem início com o ato da convenção partidária, cuja finalidade é a definição dos candidatos ao pleito, é evidente que as regras que interferem *na produção desse ato*, com a enunciação das *qualidades subjetivas* que devem satisfazer os candidatos, integram o processo eleitoral, *pois é justamente disso que tratará a convenção partidária*. Em outras palavras, os requisitos que a lei estabelece para o ato inicial do processo eleitoral devem estar inequivocamente submetidos à regra da anualidade, conclusão essa que se justifica principalmente *à luz da isonomia e do equilíbrio nas eleições*, que devem presidir a interpretação do art. 16 da CF, porquanto é inquestionável que

¹⁶ 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 1 (um) ano da data de sua vigência.

¹⁷ RE nº 633703/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 18.11.2011.

qualquer restrição à elegibilidade interfere na igualdade de chances de acesso aos cargos públicos.

[...]

Entendimento diverso conduziria ao paradoxo no sentido de que a proteção do art. 16 seria inócua, pois estaria ao alcance dos atuais titulares do poder político a previsão de leis restritivas do ponto de vista subjetivo, afastando tais ou quais categorias de pessoas da possibilidade de concorrerem, e com isso interferindo na segurança de que devem gozar as eleições. Se a finalidade do art. 16 é assegurar também o *pluralismo político* no pleito (CF, art. 1º, V), com igualdade de condições entre quem está no poder e quem está fora, para que os primeiros não criem regras de exceção, de última hora, em benefício próprio, o dispositivo deve necessariamente abranger também as condições de elegibilidade. (Grifos no original)

O tema, como se vê, é de grande importância e merecedor de profunda reflexão por esta Corte.

E penso ser este o melhor momento e processo para levá-lo a termo, pois este Tribunal atua em instância originária, com oportunidade única, de, como Corte Superior, nortear todos os tribunais regionais e aplicadores do Direito Eleitoral.

É preciso, entretanto, cautela na análise da ocorrência da litispendência e da coisa julgada, pois, nos termos do art. 267, V, do CPC, a hipótese acarretaria, em princípio, extinção do feito sem resolução do mérito.

Entendo que **somente se poderá falar em identidade de ações a justificar a extinção de uma delas**, total ou parcialmente, pelo reconhecimento da litispendência, coisa julgada ou continência quando ocorrer o *bis in idem* processual, ou seja, quando não houver qualquer inovação em relação à ação anteriormente apresentada ao Poder Judiciário.

É essencial que os fatos, os fundamentos e as provas em que se apoiem sejam os mesmos e, é claro, que o fim buscado também seja idêntico, bem como o sujeito passivo.

Logo, somente em vista dessa identidade é que se poderá admitir o reconhecimento dos institutos processuais mencionados, ainda que os pedidos imediatos e – eventualmente – a polaridade ativa sejam distintos,

salvo quando o autor da ação for o MP, na linha do que preceitua o recém-editado e sancionado art. 96-B, § 1º, da Lei 9.504/97¹⁸.

É claro que **essa análise pormenorizada somente será possível se o mesmo magistrado for reconhecido competente para o julgamento conjunto dos processos**, e, naturalmente, para que haja reunião, os feitos devem se encontrar no mesmo grau de jurisdição, como é a hipótese presente.

Se a AIME for ajuizada durante a pendência de outra demanda eleitoral supostamente idêntica e esta ainda estiver no mesmo grau de jurisdição, entendo que deverá haver a reunião dos processos.

No caso, a presente AIME, a AIJE nº 1943-58, de relatoria do então Ministro João Otávio de Noronha e agora da Ministra Maria Thereza, nova Corregedora, bem como a Representação nº 8-46, pelo art. 30-A da Lei nº 9.504/97, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em tese, dizem respeito a fatos conexos ou continentes, havendo, no mínimo, conexão, o que já justifica a reunião das ações para julgamento simultâneo (art. 105 do CPC).

Na espécie, todos os feitos encontram-se nesta Corte, pendentes de julgamento, restando saber quem é o juiz competente para relatar todos eles.

Como afirmado acima, e na linha do voto do Ministro Luiz Fux, entendo que essa resposta é fundamental para o regular desenvolvimento dos processos, já que **a competência é pressuposto processual positivo subjetivo, estando o regular desenvolvimento do processo subordinado à aptidão do juiz para exercer, no caso concreto, o poder jurisdicional de que é investido.**

Estou convencida de que tal providência também deve ser tomada antes de qualquer juízo de valor acerca do processamento ou não do feito.

¹⁸ Art. 96-B. Serão reunidas para julgamento comum as ações eleitorais propostas por partes diversas sobre o mesmo fato, sendo competente para apreciá-las o juiz ou relator que tiver recebido a primeira.

§ 1º O ajuizamento de ação eleitoral por candidato ou partido político não impede ação do Ministério Público no mesmo sentido.

Por oportuno, não é demais lembrar que a **competência constitui um dos elementos do princípio do juiz natural**, previsto no art. 5º, incisos LIII e XXXVII, da Constituição Federal, ao disporem, respectivamente, que *“ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”*, e que *“não haverá juízo ou tribunal de exceção”*.

A AIME e a Representação do art. 30-A da Lei das Eleições são ações de livre distribuição, enquanto a AIJE é de competência privativa da Corregedoria-Geral Eleitoral, por força do art. 22 da LC nº 64/90. Vale reconhecer que a livre distribuição dos feitos é a que melhor satisfaz ao **princípio constitucional do juiz natural**, porquanto afasta a predefinição do órgão competente para o processamento da ação.

Como ressaltado pelo Ministro Luiz Fux em seu voto, para atrair a competência do Corregedor em relação a todos os feitos conexos, que digam respeito aos mesmos fatos de uma campanha, bastaria ajuizar uma AIJE, considerando que o art. 22 da LC nº 64/90 impõe a distribuição de todas as AIJEs para o Corregedor.

O contrário já não se pode dizer, pois a distribuição de todas as outras ações não afasta a competência do Corregedor, tendo em vista que o critério da livre distribuição não o exclui do sorteio. Assim, na distribuição de qualquer ação, o Corregedor pode vir a ser contemplado com a relatoria dos feitos.

Nesse contexto, penso ser oportuna uma reflexão sobre a **existência e permanência da competência privativa das Corregedorias no ordenamento jurídico pátrio**.

É cediço que, quando criada, a investigação judicial eleitoral tinha natureza administrativa e se destinava a apurar a *“interferência do poder econômico e o desvio ou abuso do poder de autoridade, em desfavor da liberdade do voto”*, nos termos previstos no art. 237 do Código Eleitoral, ao dispor, em seu § 2º, que *“qualquer eleitor ou partido político poderá se dirigir ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, e **pedir abertura de investigação** para apurar uso indevido do poder econômico,*

desvio ou abuso do poder de autoridade, em benefício de candidato ou de partido político”.

Por sua vez, o art. 19 da LC nº 64/90 determina que “as transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários, abuso do poder econômico ou político, em detrimento da liberdade de voto, serão apuradas mediante investigações **jurisdicionais** realizadas pelo Corregedor-Geral e Corregedores Regionais Eleitorais” (grifei).

Ocorre que, com o advento da LC nº 64/90, referido procedimento, denominado de *investigação*, e então administrativo, revestiu-se de natureza jurisdicional, ganhando *status* de verdadeira ação. Desapareceu, assim, a natureza meramente administrativa até então observada para a investigação do abuso de poder.

Segundo leciona Edson Resende de Castro¹⁹, **a atual investigação judicial eleitoral exerce atividade jurisdicional.**

Referido entendimento é compartilhado por outros eleitoralistas, bem como pela jurisprudência do TSE, a qual assentou no julgamento do AI nº 115-24/SC, de relatoria do então Ministro Torquato Jardim, DJ de 9.11.93, que a investigação judicial eleitoral é verdadeira ação, com caráter sancionatório desconstitutivo.

No precedente supramencionado, o então Ministro Torquato Jardim salientou que **a investigação eleitoral do art. 237 do CE:**

tinha por objetivo apurar (a exemplo da investigação policial) prova do abuso do poder econômico visando utilizá-las no recurso contra diplomação. A reclamação prevista na Lei Complementar nº 64/90 alterou consideravelmente esse dispositivo. Criou-se uma verdadeira ação, com cognição plena, cujo efeito da sentença é declarar a inelegibilidade, bem como cassar o registro do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico. Portanto, de simples investigação (como previsto no Código Eleitoral) a reclamação passou a ter caráter sancionatório-desconstitutivo, através da declaração judicial de inelegibilidade e da cassação de registro.

¹⁹ In *Curso de Direito Eleitoral*, Ed. Del Rey, 7. ed. p. 350-351.

A doutrina de Edson Resende Castro²⁰ esclarece:

Percebe-se, então, que a AIJE da Lei Complementar n. 64/90 difere substancialmente da investigação judicial prevista no art. 237 do Código Eleitoral, posto que ali os legitimados desencadeavam verdadeira atividade administrativa da Justiça Eleitoral, sem que dela resultasse a aplicação de qualquer sanção. Obedecido o procedimento das investigações parlamentares da Lei n. 1.579/52, ao fim da apuração produzia-se prova para instruir o Recurso contra Expedição do Diploma ou mesmo a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.

Considerando essa realidade – de que a AIJE não mais se reveste de natureza administrativa ou correcional –, não se justifica a atribuição da relatoria exclusiva ao Corregedor nos órgãos colegiados. Afinal, a relatoria dos feitos jurisdicionais deve ser livre, e qualquer exceção a essa regra deve encontrar lastro nos critérios da impessoalidade, generalidade e razoabilidade, sob pena de ofensa ao princípio do juiz natural.

É certo que, como o Supremo Tribunal Federal já decidiu, a atribuição de competência a um único órgão não viola o princípio do juiz natural – extraído do art. 5º, incisos XXXVI e LII, da Constituição Federal –, desde que decorra de lei geral e abstrata, não direcionada ao julgamento de determinado caso concreto²¹.

Entretanto, a lei que limita o critério da livre distribuição somente se harmoniza com o texto constitucional se houver plausibilidade na exceção, caso contrário, é de se reconhecer a sua inconstitucionalidade.

E como, desde o advento da LC nº 64/90, a AIJE tem natureza exclusivamente jurisdicional, nenhuma razão remanesce para que a relatoria dessa ação seja atribuída exclusivamente à Corregedoria do TSE e dos TREs.

²⁰ In Curso de Direito Eleitoral, Ed. Del Rey, 7. ed. p. 351.

²¹ "HABEAS CORPUS" – DELITOS FALIMENTARES E CRIMES A ELES CONEXOS – SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA PROFERIDA PELO JUÍZO DA FALÊNCIA – SUPOSTA VIOLAÇÃO AO POSTULADO CONSTITUCIONAL DO JUIZ NATURAL – INOCORRÊNCIA – AUTORIDADE JUDICIÁRIA INVESTIDA DE JURISDIÇÃO PENAL POR FORÇA DE NORMA ESTADUAL DOTADA DE ABSTRAÇÃO, GENERALIDADE E IMPESSOALIDADE – COMPETÊNCIA DOS ESTADOS-MEMBROS PARA ORGANIZAREM SUA JUSTIÇA (CF, ART. 125, "CAPUT") – SITUAÇÃO DE INJUSTO CONSTRANGIMENTO NÃO CONFIGURADA – PRECEDENTES – DOCTRINA – PEDIDO INDEFERIDO. (HC nº 93730/SP, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe de 30.10.2014)

A exceção à regra da livre distribuição definida no art. 22 da LC nº 64/90, portanto, não encontra respaldo nos princípios da impessoalidade, razoabilidade e proporcionalidade, violando o **princípio do juiz natural**, já que não remanesce qualquer justificativa para que a identificação do julgador seja de conhecimento das partes antes mesmo da propositura da ação.

A falta de razoabilidade é evidenciada, também, pelo **excesso de processos deixados a cargo dos Corregedores regionais**. Afinal, não se pode ignorar que, desde a LC nº 64/90, a AIJE vem assumindo cada vez mais espaço na tutela eleitoral, de modo que, diferentemente da previsão do art. 237 do Código Eleitoral, é significativo o número de AIJEs ajuizadas, especialmente em período eleitoral, em que se disputam os cargos para o Legislativo e Executivo estadual e federal.

Vale lembrar que os Corregedores regionais ficam vinculados à relatoria de todas as AIJEs propostas contra candidatos aos cargos de deputado estadual, deputado federal, senador e governador, e, caso assentemos a necessidade de reunião de processos em que se verifique a litispendência, a conexão ou a continência – a fim de se evitar o conflito de julgados –, será competente também para as ações conexas cujo efeito prático pretendido seja a cassação do mandato (AIMEs e Representações pelo art. 30-A, art. 41-A e RCED).

Sem sombra de dúvida, é um verdadeiro *non sense*. Afinal, é uma carga excessiva de trabalho desnecessária, já que os Corregedores eleitorais participam da livre distribuição de todos os demais processos que tramitam nos Tribunais Eleitorais, além de sua própria competência correccional.

Sobre esse tema, valem as reflexões do Ministro Presidente, Dias Toffoli, na sessão do dia 25.8.2015, ao considerar que essa concentração da AIJE na Corregedoria Eleitoral, em determinados locais, leva a uma inviabilidade processual.

Há tribunais regionais que, pela dimensão da população e da correspondente quantidade de feitos eleitorais, enquanto o Corregedor

continua a acumular dezenas de processos concentrados na figura da Corregedoria em razão da determinação do art. 22 da LC nº 64/90, terminada a eleição, a maioria dos juízes já concluiu o seu acervo.

Ora, a distribuição se justifica para partilhar o trabalho entre os membros do Tribunal, devendo tal divisão ser o mais equânime possível, de modo a facultar a observância dos princípios constitucionais do juiz natural, da celeridade processual e razoável duração do processo, especialmente considerando que o direito tutelado tem um prazo certo de 4 anos em regra, e excepcionalmente 8 anos para expirar.

Ademais, vale recordar que, **até 2010, a AIJE só importava em cassação do registro**, ou seja, para sua consequência mais vigorosa, deveria ser julgada até a data da eleição. Passada a eleição, limitava-se a declarar a inelegibilidade e, não raro, era usada para instruir a AIME ou o RCED. Foi a **LC 135/2010 – que não se aplicou às eleições gerais de 2010 – que trouxe nova redação ao inciso XIV do art. 22 da LC nº 64/90**, a fim de **permitir a cassação do diploma, e não mais apenas do registro**.

Assim, a **primeira oportunidade para esta Justiça especializada enfrentar a multiplicidade de ações com consequências jurídicas idênticas de cassação** – já que a AIJE é de competência do Corregedor-Geral Eleitoral, e a AIME, a Representação pelo 30-A, 41-A e o RCED são de livre distribuição – é agora, nos processos advindos da **eleição geral de 2014**.

Afinal, embora nas eleições municipais de 2012 as alterações trazidas pela LC nº 135/2010 já tenham surtido efeito, todas as ações tramitaram perante o mesmo juízo eleitoral de primeira instância, não havendo que se falar em competência do Corregedor Eleitoral.

Em vista do acima exposto, **entendo inconstitucional a previsão do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, na parte em que fixa a competência privativa do Corregedor-Geral ou regional para processar e julgar a AIJE, em vista da evidente ofensa ao princípio do juiz natural**, na medida em que essa disposição legal, após as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 135/2010, não mais se coaduna com o disposto nos incisos

XXXVII e LIII do art. 5º da Constituição Federal, não satisfaz os critérios de razoabilidade, proporcionalidade e impessoalidade da norma, princípio do devido processo legal substantivo (art. 5º, LIII, da Constituição Federal), bem como contraria o princípio da razoável duração do processo eleitoral (art. 5º, LXXVIII, da CF).

Portanto, para adequar a evolução jurisprudencial desta Corte ao princípio do juiz natural, mostra-se indispensável que a **competência para relatoria conjunta seja definida pela prevenção dentre os Ministros sorteados pelo critério da livre distribuição**.

Ademais, não é outro o critério já adotado no Código Eleitoral quanto à reunião de feitos em sede recursal, à luz do art. 260.

A prevenção recursal, com base no **art. 260 do Código Eleitoral**, é fixada pelo **primeiro recurso que chega ao Tribunal Eleitoral, que tem por objeto a impugnação do pleito**, *in verbis*:

Art. 260. A distribuição do primeiro recurso que chegar ao Tribunal Regional ou Tribunal Superior prevenirá a competência do Relator para todos os demais casos do mesmo Município ou Estado.

Assim, a mesma racionalidade já existente na legislação eleitoral deve e pode servir para as ações de competência originária, ao se fazer uma interpretação sistemática da legislação eleitoral.

A aplicação do art. 260 do Código Eleitoral, para efeito de prevenção, consoante asseverado pelo Ministro Gerardo Grossi, “*é dada exatamente pelo primeiro processo em que se discute a eleição, daí porque o Estado fica prevento ao relator daquele processo, e não pelo tipo de processo*”.

A competência das ações originárias nos órgãos colegiados deverá, portanto, observar essa mesma regra. Assim, o relator da primeira ação que vise à cassação do mandato deve ficar prevento para as demais ações com o mesmo objetivo, evitando-se assim decisões conflitantes.

No presente caso – em que pese a AIJE ter sido naturalmente proposta antes da AIME –, a AIJE não foi distribuída livremente e, em vista da inconstitucionalidade do art. 22, *caput*, da LC nº 64/90, que ora declaro, devem

as ações ser reunidas para relatoria conjunta, considerando-se o critério da livre distribuição.

E nesse ponto, revela importância o art. 96-B, recentemente introduzido na Lei das Eleições pela Lei nº 13.165/2015, o qual determina que os feitos eleitorais serão reunidos perante o juiz ou relator que tiver recebido a primeira ação, vejamos:

Art. 96-B. Serão reunidas para julgamento comum as ações eleitorais propostas por partes diversas sobre o mesmo fato, **sendo competente para apreciá-las o juiz ou relator que tiver recebido a primeira.**

Parece-me claro que o legislador, ao falar em “*juiz ou relator que tiver recebido a primeira*” ação, pretendeu fixar a competência daquele que **recebe a primeira distribuição**, na mesma racionalidade trazida pelo art. 260 do Código Eleitoral, mencionado linhas atrás, prestigiando, inclusive, o princípio da celeridade processual, tão caro à jurisdição eleitoral.

Tal raciocínio vai ao encontro, justamente, do que prevê o novo Código de Processo Civil, em seu art. 59, segundo o qual “o **registro ou a distribuição da petição inicial torna prevento o juízo**”, simplificando a regra prevista no art. 106²² do CPC de 1973, que fixava a prevenção naquele juiz que tivesse despachado em primeiro lugar.

Pois bem, *in casu*, há que se analisar a prevenção entre os eminentes Ministros Luiz Fux, relator da Rp nº 8-46, e Maria Thereza de Assis Moura, relatora da presente AIME nº 7-61.

As duas ações foram protocolizadas no dia **2.1.2015** e distribuídas aleatoriamente no dia **6.1.2015**. Entretanto, a Rp n. 8-46 foi distribuída às **15h49min**, e a AIME 7-61, às **15h50min**.

Assim, as ações eleitorais originárias pendentes neste Tribunal devem ser reunidas perante o eminente Ministro Luiz Fux, quem **primeiro recebeu** uma ação que importa em cassação de mandato dos cargos de presidente e vice, por livre distribuição.

²² **Art. 106.** Correndo em separado ações conexas perante juizes que têm a mesma competência territorial, considera-se prevento aquele que despachou em primeiro lugar.

Por fim, no que toca à precedência da AIME – ação eleitoral constitucional, salientada em várias oportunidades por esta Corte²³, como manifestou o Ministro Luiz Fux em seu voto –, entendo que o prazo legal para sua propositura em momento posterior aos demais feitos que importem em cassação de mandato, a exemplo da AIJE e da Representação do 41-A, dificultam em demasia a sua escolha como ação que fixará a competência para reunião das demais.

Em que pese ser a AIME a ação mais nobre do Direito Eleitoral, já que é a única expressamente prevista na Carta Magna, em seu art. 14, §§ 10º e 11, com potencialidade desconstitutiva do mandato, penso que, na prática, em razão dos prazos legais fixados na Constituição e nas leis infraconstitucionais, quando da propositura da AIME, várias outras ações já podem ter sido propostas, permitindo, até mesmo, que já se encontrem em instâncias diferentes, quero dizer, nos tribunais regionais e até mesmo no Tribunal Superior Eleitoral.

Assim, por essa dificuldade prática – já que a AIME só pode ser proposta a partir da diplomação, e as outras ações que importem cassação do mandato a partir do registro de candidatura –, penso não se justificar que a AIME atraia todos os demais feitos, sob pena de até mesmo desestimular os juízes eleitorais a processarem e julgarem as referidas ações, na expectativa de que a propositura de uma futura AIME retire de suas competências processos complexos – já que estamos a falar de cassação de mandatos.

E mais, deve-se ter sempre em mente que os feitos eleitorais demandam especial atenção aos princípios constitucionais da celeridade e da razoável duração do processo e ao art. 97-A da Lei 9.504/97, que considera como duração razoável do processo que possa resultar em perda de mandato eletivo o período máximo de **um** ano.

Destarte, anoto que tal preocupação com a celeridade na jurisdição eleitoral sempre existiu, merecendo destaque as palavras do então Ministro Sepúlveda Pertence, ao afirmar que *“a subtração parcial de um mandato eletivo, essencialmente temporário e improrrogável, traz sempre dano*

²³ Por exemplo, o voto do Ministro Luiz Fux neste julgamento, o REspe 2-54/SC acima referido e o RCED 8-84/PI.

irreparável aos seus titulares” (STF – ADI nº 644-MC/AP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 21.2.92).

Ante todo o exposto, **voto, preliminarmente**, no sentido de **reconhecer a necessidade de reunião das demandas ora em tramitação no Tribunal Superior**, para viabilizar a análise quanto à existência de litispendência, conexão ou continência e evitar o conflito de julgados.

Trago, ainda, em **questão de ordem, voto no sentido de declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do *caput* do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, na parte em que fixa a distribuição vinculada ao Corregedor-Geral ou regional, para assegurar a livre distribuição das ações de investigação judicial eleitoral.**

Em consequência, as ações eleitorais pendentes devem ser reunidas para relatoria conjunta do Ministro relator da Rp nº 8-46, quem **primeiro recebeu** uma ação que importasse em cassação de mandato dos cargos de presidente e vice, por livre distribuição, na forma do art. 96-B da Lei nº 9.504/97, introduzido pela Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015.

Senhor Presidente, no que **toca ao mérito do agravo regimental**, entendo que o legislador constituinte, ao eleger a AIME o instrumento constitucional destinado à proteção do processo eleitoral, da lisura do pleito e da própria legitimidade do resultado das eleições, também não descuidou do direito igualmente público e difuso consistente na garantia de viabilidade do exercício do mandato eletivo.

Explico.

É que, em razão da gravosa consequência perseguida na AIME – a cassação do mandato eletivo –, e da instabilidade política, econômica e social que a pendência dessa ação provoca por si só, o constituinte cercou de cautelas o seu manejo e o fez com o nítido objetivo de evitar o *streptus fori*.

A AIME tem assento constitucional (art. 14, § 10º, da CF/88), sendo passível de ajuizamento no prazo de 15 (quinze) dias contados da diplomação. Ao lado das condições gerais de qualquer ação, a AIME tem a

peculiaridade de exigir, **por opção do constituinte originário** – que, além de uma visão jurídica, possui a percepção política necessária à estabilização da Administração Pública –, a apresentação de prova dos fatos alegados.

E mais, o texto constitucional evidencia a proteção que pretendeu dar ao exercício do cargo eletivo, ao obstar o recebimento da ação desacompanhada do mínimo de prova quanto aos fatos que narra, bem como quanto ao enquadramento desses fatos como abuso do poder econômico, fraude ou corrupção. A mesma proteção também se extrai das imposições de que a AIME tramite em segredo de justiça e de que sejam aplicadas penalidades no caso de ajuizamento temerário da ação.

Ao lado disso, também não é de se ignorar que a celeridade ímpar de que se reveste o processo eleitoral, com reduzidíssimos prazos decadenciais e preclusivos – e isso se aplica também à AIME –, não quer dizer outra coisa senão que a disputa eleitoral deve ser superada, garantindo-se ao candidato eleito a segurança e tranquilidade que necessita para governar.

Insisto. A importância da garantia à rápida solução do litígio tem uma razão nobre na esfera eleitoral, que é assegurar o exercício do mandato sem interferência da rivalidade que comumente marca as disputas eleitorais.

Não se pode esquecer que o prazo para a conclusão dos feitos eleitorais que importem a cassação do mandato – como já mencionado linhas atrás – é de um ano, segundo a disposição do 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.

Na mesma linha, vale consignar que, nos estudos desenvolvidos para a elaboração do novo Código Eleitoral, essa vontade legislativa é repetida e incrementada, já que se imagina penalidade inclusive

para o juiz que, injustificadamente, permanecer com o processo por mais de 90 (noventa) dias.

E a razão é muito simples: não há tempo para investigações delongadas na Justiça Eleitoral, sob pena de ao final da investigação o mandato já ter se esgotado.

E mais, é preciso pôr um fim à disputa, já que a eleição tem, no máximo, dois turnos.

É preciso estabilizar as relações jurídicas eleitorais.

Tal entendimento é coerente com a exigência constitucional de que a AIJE esteja amparada por prova do abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

Logo, para o recebimento da AIME, entendo que a inicial deve vir acompanhada por documentos que confirmem, ao menos, verossimilhança ao alegado, ou provas hábeis.

Apenas para ilustrar, cito um dos inúmeros julgados do TSE:

Ação de impugnação de mandato eletivo. Governador. Fundamento. Fraude. Urna eletrônica. Provas e indícios. Ausência.

Embora não se exija prova inconcussa e incontroversa para a propositura de ação de impugnação de mandato eletivo, é necessário, conforme estabelece o art. 14, § 10º, da Constituição Federal, que a AIME seja instruída com provas hábeis a ensejar a demanda.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-AI n. 5473/PB, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 28.8.2006)

Diversamente não poderia ser.

Afinal, não se está a tratar de mero ajuizamento de investigação em desfavor de candidato, mas do derradeiro instrumento colocado à disposição dos legitimados, para, já em face do eleito, garantir a lisura do pleito, combatendo, assim, as situações de abuso de poder econômico, fraude e/ou corrupção.

Vê-se, portanto, que a Constituição Federal também protege o direito ao regular exercício da Administração Pública, para que este se dê

longe da interferência de demandas temerárias e infundadas contra o chefe do Poder Executivo. A ideia é preservar e garantir o clima de serenidade para a tomada das decisões de competência do mandatário e que afetam a nação interna e internacionalmente.

A análise prefacial não se restringe ao simples recebimento de petição inicial regulamentado pelo CPC, em que seria suficiente a razoabilidade dos argumentos e a correlação lógica com o pedido, como preceitua o **art. 282**. Aliás, não é demais lembrar que a **falta dos documentos essenciais à propositura da ação (art. 283)** também dá ensejo ao indeferimento da petição inicial, como se extrai dos arts. 284 e 295, VI, do Código de Processo Civil.

A título de *obiter dictum*, destaco que tal regra se repete no novo CPC, em período de *vacatio*, como se depreende da análise dos arts. 320, 321 e 330, IV.

Entendo, portanto, que quando a Lei Maior exige que a ação seja instruída com “prova”, respondendo o autor se “temerária” for, sinalizou que **apenas quando o magistrado se convencer da verossimilhança das alegações constantes na inicial, ou que tal prova seja suficiente para atestar a presença de justa causa, é que se justifica o processamento da AIME.**

Mas não é só isso.

É inegável que existe uma escala crescente quanto ao nível de importância e de repercussão, ampliando-se também as consequências da pendência desta ação, partindo-se dos cargos de abrangência local (municipal), passando-se pelo estadual até alcançar o nível federal.

Ressalte-se, ainda, que dentro da esfera federal, a chefia do Poder Executivo é o cargo de maior destaque no sistema presidencialista. Não se cuida de proteção da pessoa do presidente da República, mas do cargo ocupado.

E não há nada de contrarrepblicano nessa análise, já que a mesma Constituição Federal que prevê a forma republicana adota o

sistema de ampla proteção ao presidente da República. E a razão é cristalina: **é preciso garantir a viabilidade do exercício do cargo evitando que a administração do país seja perturbada por uma infinidade de demandas que não guardem relação com o exercício do mandato.**

Além de o presidente da República assumir as funções de **chefe do Governo** – *no que se assemelha aos governadores e prefeitos* – assume também as funções de **chefe de Estado**, representando o país internacionalmente.

Nesse contexto, o **Supremo Tribunal Federal** assentou que a **proteção dos arts. 85 e 86 da Carta Magna não é extensível a outras esferas de governo**, o que confirma que há, de fato, um **tratamento constitucional diferenciado para o presidente da República**. Vejamos:

Os Estados-membros não podem reproduzir em suas próprias Constituições o conteúdo normativo dos preceitos inscritos no art. 86, § 3º e § 4º, da Carta Federal, pois as prerrogativas contempladas nesses preceitos da Lei Fundamental – por serem unicamente compatíveis com a condição institucional de chefe de Estado – são apenas extensíveis ao presidente da República.

(ADI nº 978, rel. p/o Ac. Min. Celso de Mello, julgamento em 19.10.5, Plenário, DJ de 24.11.95).

Ainda sobre os arts. 85 e 86, depreende-se que a Lei Maior, ao tratar do Poder Executivo, traz seção própria a respeito da responsabilidade do presidente da República.

Além disso, o *caput* do art. 86 dispõe que a acusação contra o presidente da República, seja por crime comum, ou por crime de responsabilidade, **precisa de votos de dois terços da Câmara dos Deputados para que a ação seja admitida**, a corroborar, de forma clara, a cautela exigida para que o chefe do Poder Executivo federal seja processado criminalmente, por ser, ao mesmo tempo, chefe de Estado e de governo.

É evidente que não se está aqui a imaginar a autorização do Poder Legislativo para o recebimento desta AIME, até porque não se cuida de crime; mas a inteligência dos citados dispositivos constitucionais evidencia a maior proteção ao cargo de presidente da República.

Nesse especial contexto, entendo que cabe ao TSE analisar a petição inicial e os documentos que a instruem de modo a admitir o processamento da ação apenas se deles extrair a verossimilhança das alegações com apoio nas provas.

Caso contrário, estaremos negligenciando os valores constitucionais já destacados.

O critério da justa causa para a ação exige a existência de uma projeção capaz de, ao menos, anunciar a viabilidade do pedido, à luz da interpretação sistêmica da Carta Maior.

Os prejuízos à nação, decorrentes do simples processamento de uma AIME contra o presidente e o vice-presidente da República, não podem ser esquecidos pelos brasileiros, mas, especialmente, **não podem ser ignorados pela Justiça Eleitoral.**

Cabe a esta Corte analisar pormenorizadamente os fatos narrados na inicial à luz das provas que instruem o processo, bem como dos elementos de convicção posteriormente iluminados²⁴, e que o faça de forma objetiva, criteriosa e responsável.

No momento em que proferida a decisão agravada, há nove meses, a Ministra relatora considerou insuficiente o conjunto probatório que instrui a inicial e, no julgamento do agravo, em março deste ano, confirmou seu posicionamento.

No dia 13 de agosto de 2015, o Ministro Gilmar Mendes, por sua vez, inaugurou a divergência para admitir o processamento da AIME, sob o fundamento de que os fatos narrados na inicial estão amparados pela notoriedade do que se descortinou nesse interregno, conforme diversas matérias jornalísticas que citou em seu voto.

²⁴ Art. 23 da LC nº 64/90: O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral.

Art. 462 do CPC: Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

De acordo com a técnica de distribuição do ônus da prova assumida pelo Código de Processo Civil, incumbe à parte autora demonstrar os fatos constitutivos do seu direito, e à parte ré, os fatos modificativos, extintivos ou impeditivos.

O responsável pelo ajuizamento da AIME deve ocupar-se de subsidiar o processo com **lastro probatório**. Se a notícia midiática o impressiona, deve diligenciar no sentido de trazer aos autos, ou ao menos indicar o caminho para acesso aos elementos de prova que ampararam a notícia veiculada em jornais, revistas, *blogs* etc.

Por sua vez, ao julgador cabe analisar objetivamente os fatos à luz do que efetivamente consta no processo e fatos conhecidos, considerando o que subsidiou a notícia divulgada na mídia, lembrando que **notícias de fatos não são provas de fatos**.

Admitir-se como prova no processo as notícias publicadas na mídia, sem que se tenha acesso ao substrato do que foi noticiado, importa, em última análise, transferir para a imprensa o poder de absolver ou condenar.

Nesse ponto, convém ressaltar o entendimento desta Corte no sentido de que não são capazes de subsidiar as decisões judiciais notícias extraídas de jornais e opiniões emitidas por profissionais da imprensa:

REPRESENTAÇÃO. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL. ABUSO DE AUTORIDADE. NOTÍCIAS EXTRAÍDAS DE JORNAIS. INSUFICIÊNCIA NA ESPÉCIE PARA ENSEJAR A APURAÇÃO DE QUE CUIDA A LEI DAS INELEGIBILIDADES. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS OU PROVAS. DESPROVIMENTO.

Notícias extraídas de jornais e opiniões emitidas por profissionais da imprensa não comprovam que autoridades governamentais estejam praticando atos de ofício, com desvio ou abuso de autoridade em benefício de candidato, sendo insuficientes, no caso concreto, para a abertura da investigação judicial.

Não infirmados os fundamentos da decisão, impõe-se o desprovimento do agravo regimental.

(RP nº 1283/DF, Rel. Ministro Francisco Cesar Asfor Rocha, DJ 30.11.2006)

Feitas essas considerações, passo à abordagem de cada fato aduzido pela parte autora e o correspondente referencial probatório encontrado nos autos; ressaltando que, na linha da jurisprudência deste Tribunal, entendo que o abuso do poder político – quando entrelaçado com o abuso do poder econômico – pode ser objeto da ação de impugnação de mandato eletivo.

Da convocação de cadeia de rádio e televisão

O primeiro fato alegado diz respeito aos pronunciamentos da então candidata à reeleição, Dilma Vana Rousseff, sobre o “dia das mulheres” e “do trabalhador”, ambos em cadeia nacional de rádio e televisão por ela convocada.

Essas alegações vieram acompanhadas dos pronunciamentos e de cópia das Representações nºs 163-83 e 326-63/DF (documentos 2 a 5).

A representação que impugnou o pronunciamento do “dia da mulher” foi julgada improcedente, por ausência de conotação eleitoral.

A que se refere ao “dia dos trabalhadores” foi julgada procedente, aplicando-se a multa correspondente no seu valor máximo legal.

Cuida-se, portanto, de fatos já analisados por este Tribunal Superior, tal como anotado pela Ministra relatora, sem que se apresentassem quaisquer provas ou indícios novos que pudessem viabilizar a acusação, no que concerne à configuração de abuso dos poderes político e econômico.

O fato de a segunda representação ter sido julgada procedente não altera esse panorama, pois a análise se deu sob a ótica da propaganda antecipada, que possui regramento específico na Lei nº 9.504/97. Assim, sem que viessem aos autos quaisquer demonstrações adicionais, para uma nova análise do contexto, sob outra ótica, torna-se inviável o seu acolhimento.

Da manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos

A alardeada manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos, por meio da qual o governo federal teria omitido a verdade em relação ao número de pessoas em estado de miséria, também foi objeto de

representação específica – Rp nº 1774-71. Mencionada ação foi julgada improcedente, em razão do entendimento de que reportagens, com contornos especulativos, não servem como prova da existência de ilícito.

Também nesse ponto nada foi acrescentado de novo. Os documentos juntados com a inicial são exatamente aqueles aos quais a representação fez menção (documentos 6 a 10).

Do uso indevido de prédios e equipamentos públicos para a realização de atos próprios de campanha

Outra assertiva trazida pelos autores está relacionada com a participação da então candidata Dilma Rousseff em bate-papo virtual, denominado *face to face*, ocasião em que respondeu a perguntas de internautas acerca do programa do governo federal “Mais Médicos”.

É mencionada, também nesse tópico, a solicitação feita por assessor da Secretaria de Relações Institucionais da Presidência da República à assessoria de imprensa do diretório regional do PMDB fluminense.

Buscava-se obter a lista dos prefeitos presentes no almoço de formalização de apoio ao movimento “Aezão”, formado a partir de aliança política entre as candidaturas de Aécio Neves, à Presidência da República, e de Luiz Fernando Pezão, ao Governo do Estado do Rio de Janeiro.

Cuida-se das Representações nºs 848-90 e 665-22/DF, ambas anexadas aos autos juntamente com notícias jornalísticas (documentos 11 e 12) e que igualmente foram julgadas improcedentes por este Tribunal.

Na primeira, assentou-se a possibilidade de utilização da residência oficial e de computador para a realização de bate-papo virtual.

Na segunda, pontuou-se, além da ausência de elementos que possam indicar a participação da então representada Dilma Vana Rousseff, o fato de que *“a mera utilização de linha telefônica do Palácio do Planalto, para único telefonema, e o uso de computador no mesmo local para envio de apenas uma mensagem eletrônica, de conta pessoal e não institucional, não*

tem o condão de repercutir no bem jurídico tutelado, qual seja, a lisura e a isonomia do pleito eleitoral” (fl. 263).

Ausente, portanto, robustez mínima do conjunto probatório, até porque, sobre ele, já se debruçou esta Corte Superior, tendo, em ambos os casos, afastado a própria ocorrência do ilícito eleitoral em comento.

Nem se diga, aliás, que os fatos isoladamente considerados assumem outro contorno quando examinados em seu conjunto, pois não se cuida de análise da gravidade advinda da somatória dos atos atacados, o que, na consideração individualizada da conduta, poderia estar ausente, mas, como demonstrado, da inexistência de qualquer irregularidade passível de sanção.

Da veiculação de publicidade institucional em período vedado

Ao tratar da veiculação de publicidade institucional em período vedado, os autores descrevem quatro situações distintas, a saber:

- a) caso “Petrobras” (Representações nºs 778-73 e 828-02 – documentos anexados sob os números 14 e 15);
- b) caso “Banco do Brasil” (Representação nº 817-70 – doc nº 16);
- c) caso “MPOG” (Representação nº 1770-34 – doc nºs 17 e 18);
- d) caso “Portal Brasil” (Não houve representação. Foram juntadas como indícios de prova manchetes em páginas oficiais – doc nºs 19 e 20).

É de se ver que nada de substancial foi juntado na AIME.

No que toca à publicidade da Petrobras, embora este Tribunal tenha aplicado multa à dirigente da empresa, Maria das Graças Silva Foster, certo é que afastou textualmente a responsabilidade da presidente, assentando ser *“indispensável a comprovação de autorização ou prévio conhecimento dos beneficiários quanto à veiculação de propaganda institucional em período vedado, não podendo ser presumida a responsabilidade do agente público”*.

Em relação à publicidade do Banco do Brasil, não obstante também tenha sido aplicada multa ao seu dirigente, tem-se que esta Corte, após detida análise do caso, verificou que *“a Coligação Representante não indica na inicial, nem de passagem, qualquer envolvimento ou suposto conhecimento dos ilícitos por parte de Dilma Rousseff, Michel Temer e Thomas Timothy. Ou seja, a inicial, apesar de listar esses nomes formalmente, não se dedica a indicar lastro mínimo a embasar a legitimação dessas representadas”*.

Sobre a suposta veiculação de publicidade pelo MPOG, anoto que, embora o mérito da Rp nº 1770-34/DF, Relator o Ministro Luiz Fux, ainda não tenha sido analisado pelo TSE, a medida liminar requerida foi indeferida, sob o fundamento de que, *“pelo teor das notícias veiculadas nos endereços eletrônicos apontados, fielmente transcritas pela representante, avisto, tão somente, divulgação informativa das atividades governamentais”*.

Quanto ao “Portal do Brasil”, não consta tenha sido objeto de representação específica. A alegação vem subsidiada em manchetes e matéria transcrita, juntadas aos autos como documentos nºs 19, 20 e 21.

Como se vê, a fragilidade do acervo documental, mesmo para fins de se demonstrar a existência de indício de prova ou verossimilhança do alegado, é patente, não devendo dar azo à tramitação da AIME.

Da realização de gastos de campanha em valor que extrapola o limite informado

No que tange à aventada extrapolação do limite de gastos informado, tenho que, mais uma vez, não há indício de prova ou verossimilhança do alegado de irregularidade. Afinal, sem maiores elucubrações, verifica-se ter havido pedido para aumento do limite, o qual foi formalmente autorizado pela Ministra Maria Thereza, nos autos do RCand nº 736-24, cujo andamento foi juntado como documento nº 23.

Já o documento nº 22 é constituído de cópia da decisão tomada por esta Corte no exame da Prestação de Contas nº 976-13.

Do financiamento de campanha mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela Petrobras como parte da distribuição de propinas

A petição inicial introduz este capítulo afirmando que, segundo depoimento de Paulo Roberto Costa, delator na denominada Operação Lava Jato, “a campanha eleitoral de **2010** da requerida Dilma Rousseff foi financiada, em parte, por dinheiro oriundo da corrupção da Petrobras” (fls. 29).

Prossegue trazendo tabelas com os valores doados por algumas das empresas investigadas para o PT, PMDB e PP, e fazendo menção à reportagem da revista Veja que noticiou a “tentativa” de uso de dinheiro “da corrupção da Petrobras, para financiar a campanha reeleitoral, o que não se concluiu, ao menos pelas mãos do doleiro Alberto Youssef, em razão de sua prisão” (fls. 33).

Muito se fala no depoimento do delator Ricardo Pessoa, prestado perante a Justiça Federal, no dia 2 de setembro de 2015²⁵, disponibilizado nos meios de comunicação, que, no ponto afeto aos presentes autos, teria dito:

Ricardo Pessoa: Essa origem começou em 2005-2006 quando José Janene que nos chamou e esse sim exigiu. Ele disse: Olha, de agora em diante eu vou querer um percentual, um valor por cada contrato que o Paulo Roberto tiver. Teve um jantar na casa dele. Um, dois, três jantares, um deles com o próprio Paulo Roberto e ele disse que foi estipulado e definido. Dali em diante começou e logo depois a área de serviços acompanhou esse tipo de conversa através do Barusco.

Juiz: Mas como isso surgiu na área de serviços? Foi iniciativa do Barusco procurar?

Ricardo Pessoa: O primeiro contato meu foi o Barusco, depois o próprio Duque me procurou e começou a dizer que eu tinha que fazer contribuições políticas e essas contribuições políticas teriam que ir através do Vaccari.

Juiz: Mas essas contribuições políticas como parte de um acerto de propina, ou como contribuições?

Ricardo Pessoa: Como parte do acerto da propina.

Juiz: Ele deixava isso de maneira clara para o senhor?

²⁵ O depoimento de Ricardo Pessoa está disponível em <<http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/eu-depositava-oficialmente-numa-conta-do-pt-diz-delator-sobre-propina>>.

Ricardo Pessoa: Mais claro é impossível porque eu depositava oficialmente na conta do Partido dos Trabalhadores.

Pois bem, inicialmente, destaco que do acima exposto, **não há nenhuma menção à eleição de 2014**, objeto da presente ação.

Ademais, entendo que os fatos apurados na denominada Operação Lava Jato são extremamente graves e merecem ser investigados, como **efetivamente** tem ocorrido, **em seara própria**. E até a presente data, à luz dos arts. 23, da Lei Complementar nº 64/90, e 462, do Código de Processo Civil, o que se tem como **fato realmente público e notório** é que, apesar da séria e intensa investigação, o órgão responsável pela acusação não encontrou elementos suficientes para sequer pedir abertura de investigação contra os agravados, ao contrário do que fez com outros mandatários.

Ora, se os órgãos diretamente envolvidos com a apuração dos fatos – patrocínio de campanhas eleitorais com recursos oriundos de propina paga pela Petrobras, e **que estão em contato com acervo probatório muito mais significativo do que se tem notícia e do que consta nesta AIJE** – não se convenceram quanto à existência de justa causa para uma investigação, como imaginar a possibilidade de fazê-lo na presente ação eleitoral?

Assim, forçoso reconhecer que não há qualquer **demonstração nestes autos**, ou que **se revista de publicidade e notoriedade**, quanto ao envolvimento dos agravados, ou de que sua campanha tenha sido beneficiada com recursos ilícitos, a ponto de se vislumbrar o cometimento de abuso do poder econômico.

Ademais, decidimos recentemente, no REspe nº 213-32, de Ibiúna/SP, em importante discussão jurídica para fins eleitorais, que **fatos** surgidos após a diplomação não podem ser admitidos para se cassar mandatos, justamente em prol da necessária estabilização da relações jurídicas eleitorais.

Ou seja, se uma condenação judicial por improbidade administrativa, por exemplo, advinda de órgão colegiado, não pode ser utilizada como fato público e notório para cassar um mandato em razão da inequívoca inelegibilidade do mandatário, tampouco se pode admitir que alegações

genéricas – *advindas do depoimento de um delator*, quando a própria Lei nº 12.850 determina em seu art. 4º, § 16, que nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador – o faça.

No mais, admitir-se como prova notícias publicadas na mídia importa – repito – em transferir para a imprensa o poder de absolver ou condenar.

Nesse contexto, entendo que as notícias realçadas no voto do Ministro Gilmar Mendes, *data venia*, não são suficientes para alterar o quadro fático e probatório esboçado na petição inicial.

Coloco-me de acordo com a Ministra relatora, quando afirmou que *“em que pese a prova documental juntada com a inicial, o largo requerimento de provas a serem produzidas, notadamente a oitiva de testemunhas que estão sendo investigadas em processo embrionário decorrente da denominada “Operação Lava-Jato” – que investiga a Petrobras – , demonstra que o real interesse dos autores, ora desprovidos de prova apta ao ajuizamento da presente, é deslocar para esta Corte Especializada a investigação, de forma paralela, de fatos complexos, o que não se coadunaria, de forma alguma, com a celeridade exigida na AIME. Exatamente por esse motivo é que, na interpretação do disposto no art. 14, § 10, da CF, esta e. Corte tem entendido pela necessidade da apresentação da AIME com provas hábeis e fortes”*.

Da massiva propaganda eleitoral levada a efeito por meio de recursos geridos por entidades sindicais

Afirmam, ainda, ter havido massiva propaganda eleitoral levada a efeito por meio de recursos geridos por entidades sindicais. Veja-se:

Também as entidades sindicais se mostraram extremamente ousadas na divulgação de notícias e artigos favoráveis aos investigados e desabonadores, quando não falsos e difamatórios, em relação ao candidato Aécio Neves, certamente convictas de que, ao menos em relação a elas, o ilícito compensa, haja vista até mesmo a controvérsia hoje existente acerca da incidência ou não de multa. (Fl. 36)

Apresentaram comprovante de envio de **1 (um) comprovante postal**, panfletos, informativos, tabloides e vídeos disponíveis no *YouTube* (documentos nºs 28 a 32).

Tais argumentações, além de estarem pautadas apenas em elementos jornalísticos, revelam-se impróprias para o ajuizamento da AIME, ainda que sob o enfoque do abuso do poder econômico, pois sequer foram objeto de representação por propaganda negativa, em cujo bojo os ora autores poderiam ter pleiteado a suspensão acautelatória das mídias em questão.

Do transporte de eleitores no Município de Petrolina/PE

Relativamente ao suposto transporte de eleitores por entidades que compõem a Associação Articulação no Semiárido Brasileiro – ASA, os autores instruíram a petição inicial com um vídeo (documento nº 33) e com um *print* da página dessa organização na internet (documentos nºs 34 e 36).

Cuida-se, contudo, de fato isolado, especialmente considerando o contexto de campanha para a Presidência da República. Fato ocorrido em município do interior do Estado de Pernambuco não teria, sequer em tese, a aptidão para interferir na lisura das eleições, independentemente da ótica que se adote, revelando-se argumento desarrazoado para justificar o trâmite da AIME.

Do uso indevido dos meios de comunicação social consistente na utilização do horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão para denegrir o candidato opositor, Aécio Neves

Outra alegação dos autores é a de que teria havido a utilização indevida e abusiva do horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão para denegrir a chapa por eles formada, sobretudo com notícias de que o governo mineiro não teria respeitado o piso salarial dos professores e que teria promovido aumento da tarifa de energia elétrica, tornando-a a maior do país.

Instruem a inicial com espelho das inserções de campanha, com informações extraídas do site da ANEEL e com cópia da ADI nº 4631, que versa sobre o exame da Lei nº 18.975/2010 do Estado de Minas Gerais.

Mais uma vez, não vejo como reconhecer a existência de elementos mínimos para o trâmite da AIME sob a argumentação de ato abusivo, sobretudo porque poderiam ter se valido do direito de resposta, acaso considerassem inverídica a informação constante da publicidade da chapa impugnada.

Das despesas irregulares: falta de comprovantes idôneos de significativa parcela referente a despesas efetuadas na campanha dos requeridos

No que toca à alegada realização de despesas irregulares, com enfoque para possível fraude relacionada à empresa FOCAL, os autores apenas juntaram matérias jornalísticas diversas (documento nº 37), com ênfase para as manchetes veiculadas, as quais restaram assim redigidas:

Empresa de motorista que recebeu R\$ 25 milhões está entre os principais fornecedores do PT (fl. 53);

Com capital de R\$ 30 mil, Focal Confecção e Comunicação recebeu quantia vultosa das campanhas de Dilma e de outros petistas (fl. 53);

Fornecedor de campanha diz agora que é dono de empresa (fl. 56).

É de se ver, portanto, que, também quanto ao ponto, o que se quer considerar como início de prova são meras notícias jornalísticas, desprovidas de qualquer robustez que as caracterizem como fonte idônea. Mais uma vez, o material jornalístico foi encampado *in totum* pelos autores, que não se desincumbiram do ônus de instruir a petição inicial com suporte probatório mínimo capaz de viabilizar o recebimento e o trâmite da AIME.

Vale dizer que sequer as notas fiscais da prestação de serviço pela FOCAL à campanha dos ora impugnados foram juntadas aos autos.

Ademais, ressalto que, apesar de a petição inicial não tratar da gráfica VTPB, o Ministro Gilmar Mendes afirmou em seu voto que a imprensa noticiou ter referida gráfica recebido vultosa quantia da campanha presidencial dos agravados, sem dispor de condições estruturais para prestar o serviço contratado. Tal fato fora noticiado ao **MPE, que, por não vislumbrar justa causa para providências investigativas criminais, arquivou o feito em 13 de agosto último.**

Da disseminação de falsas informações a respeito da extinção de programas sociais

Por fim, alegam os autores que a campanha impugnada teria disseminado falsas informações a respeito da extinção de programas sociais, para a hipótese de eleição do então candidato adversário, Aécio Neves.

Quanto ao ponto, afirmam ter circulado mensagem de texto (SMS), advinda do número de celular (21) 98501-4413, com os seguintes dizeres:

GOVERNO FEDERAL

Caro usuário, informamos que, caso você seja participante do programa BOLSA FAMÍLIA, seu título de eleitor é monitorado através de nossos sistemas, se seu voto for computado contra a presidente Dilma Rousseff, seu benefício será automaticamente cancelado. Vote 13.

Tal fato ensejou a propositura da Representação nº 1795-47/DF, que não chegou a ter o seu mérito analisado, por conta da perda superveniente do seu objeto, haja vista o transcurso do pleito de 2014.

Sobre essa questão, importante salientar que não foram apresentados indícios mínimos de que a campanha dos impugnados seria a responsável por tais mensagens, cuja veracidade e o alcance também não se podem presumir.

Desse modo, também sob esse enfoque, não vislumbro indicativos mínimos que possibilitem a revisão da decisão ora agravada.

Em vista de todo o exposto, o voto é no sentido de, **em preliminar, reconhecer a necessidade de reunião das demandas ora em tramitação no Tribunal Superior**, para viabilizar a análise quanto à existência de litispendência, conexão ou continência e evitar o conflito de julgados.

Trago, ainda, em **questão de ordem, voto no sentido de declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do caput do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, na parte em que fixa a distribuição vinculada ao Corregedor-Geral ou Regional, para assegurar a livre distribuição das ações de investigação judicial eleitoral.**

Em consequência, as ações eleitorais pendentes devem ser reunidas para relatoria conjunta do Ministro relator da Rp nº 8-46, quem **primeiro recebeu** uma ação que importa em cassação de mandato dos cargos de presidente e vice, por livre distribuição, na forma do art. 96-B da Lei nº 9.504/97, introduzido pela Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015.

E, ultrapassadas essas questões, no mérito, acompanho a relatora em sua conclusão, para desprover o agravo regimental.

É como voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): Senhores Ministros, peço vênias à relatora e à Ministra Luciana Lóssio, para acompanhar a divergência.

QUESTÃO DE ORDEM

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Senhor Presidente, trago a este Colendo Colegiado questão que entendo pertinente e oportuna em decorrência dos debates realizados nas últimas sessões, referente ao trâmite da presente ação e as supostas ações a ela conexas, tema sobre o qual não tive oportunidade de me manifestar.

A questão diz respeito à competência para o processamento do feito, e passa pela definição das consequências da relatoria do presente feito porque fiquei vencida na questão de seu conhecimento, bem como sobre a prevenção que pode advir da sua relatoria.

Trata-se de AIME protocolada e a mim distribuída por sorteio aos 2.1.2015, conforme verifico no SADP.

Nela proferi decisão monocrática em 4.2.2015, não conhecendo da inicial, com o seguinte tópico final:

Destarte, em juízo preliminar de cabimento de presente ação, dos argumentos contidos na inicial, não vislumbro presentes os elementos necessários para o prosseguimento da ação de impugnação de mandato eletivo, nos moldes exigidos pelo art. 14, § 10 da Constituição Federal.

Ante todo o exposto, com fundamento no art. 36, § 6º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, nego seguimento à ação de impugnação de mandato eletivo.

Em face desta decisão foi interposto agravo regimental, no qual proferi voto, na sessão de 19.3.2015, pela negativa de provimento, tendo o eminente Ministro Gilmar Mendes, na Sessão de 13.8.2015, inaugurado divergência para prover o agravo e prosseguir na regular instrução da AIME.

Diante desta circunstância, invariavelmente será Sua Excelência designado como relator do caso. Assim dispõe o artigo 556 do Código de Processo Civil (grifei):

Art. 556. Proferidos os votos, o presidente anunciará o resultado do julgamento, designando para redigir o acórdão o relator, ou, se este for vencido, o autor do primeiro voto vencedor.

Assim também dispõe o Regimento Interno deste e. Tribunal Superior Eleitoral (grifei):

Art. 25. As decisões serão tomadas por maioria de votos e redigidas pelo relator, salvo se for vencido, caso em que o presidente designará, para lavrá-las, um dos juízes cujo voto tiver sido vencedor; conterão uma síntese das questões debatidas e decididas, e serão apresentadas, o mais tardar, dentro em cinco dias.

Entendo que não se trata de “relatoria provisória”, apenas para a redação do acórdão, e sim verdadeira substituição da relatoria.

Para fundamentar este entendimento transcrevo inicialmente --dispositivos do Regimento Interno do e. Supremo Tribunal Federal, de aplicação subsidiária nesta eg. Corte nos casos omissos por seu regimento, conforme nele previsto em seu artigo 94 (grifei):

Art. 135. Concluído o debate oral, o Presidente tomará os votos do Relator, do Revisor, se houver, e dos outros Ministros, na ordem inversa de antiguidade.

§ 3º Se o Relator for vencido, ficará designado o Revisor para redigir o acórdão.

Art. 38. O Relator é **substituído**:

II – pelo Ministro designado para lavrar o acórdão, quando vencido no julgamento;

Em primeira análise, pontuo que o RI/STF não é expresso, quando trata de *substituição de relator* se tal se dá de forma temporária ou definitiva.

Todavia, ante o fato de que meu voto foi no sentido de *não conhecer* da ação, do mesmo RI/STF, como adiante demonstrarei, é possível se concluir que se trata de alteração de competência e não mera substituição temporária.

Antes, da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça trago julgados para demonstrar que aquela e. Corte se debruçou sobre situação semelhante, concluindo se tratar de alteração de competência, que inclusive altera a prevenção. Cito dois precedentes (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ORIUNDO DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROFERIDA EM PROCESSO DE EXECUÇÃO. RETENÇÃO. DESCABIMENTO. DISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS. ATENDIMENTO FIEL ÀS REGRAS REGIMENTAIS. NECESSIDADE. ART. 556 DO CPC. INTERPRETAÇÃO LÓGICA E RACIONAL.

[...]

2. Da leitura do art. 548 do CPC abstrai-se que a distribuição dos processos deve atender fielmente ao preceituado nas normas regimentais dos tribunais. Logo, qualquer desrespeito a essas normas configura-se violação a esse dispositivo legal.

3. O Código de Processo Civil, ao conferir no art. 556 a lavratura do acórdão ao magistrado prolator do primeiro voto vencedor, na verdade está impondo transferência de competência, retirando do relator originário e atribuindo-a ao redator do acórdão. Essa transferência ou deslocamento de competência fica evidente se colocada em contraste com a lógica.

4. A interpretação da lei deve ser feita de forma lógica, inteligente, de modo que não contrarie o senso comum. Atribuir ao relator que restou vencido a prevenção para examinar os demais recursos referentes ao mesmo processo, é ferir esse

senso, em especial, quando não é essa regra que se infere do Regimento Interno do Tribunal local.

5. Recurso especial provido.

(REsp 598.111/AM, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 6.5.2004, DJ 21.6.2004, p. 174, sem grifos no original)

Transcrevo trecho do voto do e. Ministro José Delgado no referido precedente (grifei):

Com efeito, a recorrente alude que foram violados dispositivos de lei federal, quais sejam, arts. 548 e 556, do Código de Processo Civil Brasileiro.

Razão lhe assiste.

O Código de Processo Civil, dispondo sobre a Ordem dos Processos no Tribunal, é taxativo ao afirmar no art. 548:

“Far-se-á a distribuição de acordo com o regimento interno do tribunal, observando-se os princípios da publicidade, da alternatividade e do sorteio”.

Como brilhantemente sustentou a recorrente, pela leitura do artigo supracitado, conclui-se que a distribuição dos processos deve atender fielmente à previsão contida nas normas regimentais dos tribunais. Logo, qualquer desrespeito a essas normas configura-se desrespeito a esse dispositivo legal.

O Diploma Instrumental Civil, no mesmo Capítulo, determina:

“Art. 556. Proferidos os votos, o presidente anunciará o resultado do julgamento, designando para redigir o acórdão o relator, ou, se este for vencido, o autor do primeiro voto vencedor”.

Infere-se desse dispositivo legal que, quando dispõe que sendo vencido o relator será competente para redigir o acórdão o autor do primeiro voto vencedor, na verdade está contemplando hipótese de transferência de competência. Essa transferência ou deslocamento de competência fica evidente se colocado em contraste com a lógica.

Ora, se o autor do primeiro voto vencedor é o competente para redigir o acórdão que antes era atribuição do relator, por essa mesma lógica, também será competente para a análise dos demais atos referentes àquele processo, pois o contrário será, no mínimo, incoerente.

A interpretação da lei deve ser feita de forma lógica, inteligente, de modo que não contrarie o senso comum. Atribuir ao relator que restou vencido a prevenção para examinar os demais recursos referentes ao mesmo processo, é ferir esse senso.

Em se tratando de interpretação, é de suma importância o magistério de Carlos Maximiliano, que com bastante precisão assevera:

“Deve o Direito ser interpretado inteligentemente: não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, vá ter a conclusões inconsistentes ou impossíveis. Também se prefere a exegese de que resulte eficiente a providência legal ou válido o ato, à que torne aquela sem efeito, inócua, ou este, juridicamente nulo (1). Releva acrescentar o seguinte: ‘É tão defectivo o sentido que deixa ficar se efeito (a lei), como o que não faz produzir efeito senão em hipóteses tão gratuitas que o legislador evidentemente não teria feito uma lei para preveni-las’ (2). Portanto a exegese há de ser de tal modo conduzida que explique o texto como não contendo superfluidades, e não resulte um sentido contraditório com o fim colimado ou o caráter do autor, nem conducente a conclusão física ou moralmente impossível (3).

Desde que a interpretação pelos processos tradicionais conduza a injustiça flagrante, incoerências do legislador, contradição consigo mesmo, impossibilidade ou absurdos, deve-se presumir que foram usadas expressões impróprias, inadequadas, e buscar um sentido eqüitativo, lógico e acorde com o sentir geral e o bem presente e futuro da comunidade (4)” (in *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, Forense, RJ, 1988, p. 166).

Assim, penso que a Turma Julgadora *a quo* não foi muito feliz ao considerar que o Relator da apelação, embora vencido, se tornara prevento para conhecer dos demais recursos oriundos da mesma controvérsia: A uma, porque o Código de Processo Civil, no art. 556, determina o deslocamento de competência nos casos em que o relator resta vencido; a duas, porque o Desembargador que lavrou o acórdão já tinha firmado sua competência ao realizar o exame de admissibilidade dos embargos infringentes; e, a três, porque extrai-se do Regimento Interno daquele Tribunal, que é o julgamento do recurso que previne a competência da Câmara e do Relator para todos os recursos posteriores referentes ao mesmo processo, tanto na ação quanto na execução. Confira-se:

“Art. 78. A DISTRIBUIÇÃO AO DESEMBARGADOR É QUE FIRMA A COMPETÊNCIA DA CÂMARA.

§ 1º O JULGAMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA, DE HABEAS CORPUS, DE REEXAME NECESSÁRIO, DE MEDIDAS CAUTELARES E DE RECURSO CÍVEL E CRIMINAL, PREVINE A COMPETÊNCIA DA CÂMARA E DO RELATOR PARA TODOS OS RECURSOS POSTERIORES REFERENTES AO MESMO PROCESSO, TANTO NA AÇÃO QUANTO NA EXECUÇÃO” (negritei).

E confirmando essa linha de raciocínio, dispõe o art. 58, § 1º, do mesmo Regimento:

“ART. 58 – O RELATOR FUNCIONARÁ INDEPENDENTEMENTE DE NOVA DISTRIBUIÇÃO, NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

§ 1º SENDO VENCIDO O RELATOR DO ACÓRDÃO EMBARGADO, FUNCIONARÁ O DESEMBARGADOR QUE TIVER LAVRADO O ACÓRDÃO”.

Do panorama acima, constata-se claramente que o posicionamento adotado no acórdão recorrido fere as regras do Código de Processo Civil Brasileiro, quais sejam, dos arts. 548 – que dispõe que a distribuição dos processos deve atender às normas estabelecidas no Regimento Interno – e 556 – que determina o deslocamento de competência, se vencido o relator.

Traçadas essas considerações, DOU provimento ao presente recurso especial.

É como voto.

Cito agora precedente mais recente, também do e. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR LIMINAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL EM QUE SE DEBATE A SUSPEIÇÃO DE MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. CONEXÃO ENTRE AÇÕES SUCESSIVAS DA ESPÉCIE, FUNDADAS NA MESMA CAUSA DE PEDIR E COM O MESMO PEDIDO. PREVENÇÃO DO JUÍZO QUE CONHECE DA PRIMEIRA AÇÃO TÍPICA PARA TODAS AS OUTRAS SUBSEQUENTES QUE SE FUNDEM NA MESMA CAUSA DE PEDIR OU RESPEITEM AO MESMO OBJETO. APLICAÇÃO DO ART. 17, § 5º. DA LEI 8.429/92 NOS DIVERSOS GRAUS DE JURISDIÇÃO. REJEIÇÃO DA ALEGADA NÃO PREVENÇÃO DO RELATOR. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO QUANTO AO PEDIDO DE CASSAÇÃO DA TUTELA LIMINAR, CUJA EFICÁCIA FOI SUSPENSA POR DECISÃO DO PRESIDENTE DO COLENO STF.

[...]

2. No Superior Tribunal de Justiça, vencido o Relator originário do feito recursal, dá-se a sua substituição pelo Ministro designado para lavrar o acórdão do julgamento, se não houver revisor ou este também restar vencido (arts. 52, II e 101 do RISTJ); o Relator assim designado fica prevento para a relatoria dos feitos recursais subsequentes conexos (art. 71, § 2º do RISTJ), sem prejuízo da sua eventual suspeição ou impedimento em algum dos feitos conexos.

[...]

5. Agravo Regimental desprovido, quanto à alegação de inexistência de prevenção do Relator, e não conhecido, quanto à postulação de cassação da medida liminar cautelar.

(AgRg na MC 22.833/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 4.9.2014, DJe 6.10.2014)

Do voto do e. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, extraio o seguinte excerto.

3. SOBRE A PREVENÇÃO – Tenho a mais segura convicção que a minha prevenção, neste caso, é absolutamente desenturvada de qualquer dúvida e nem mesmo posso atinar qual seria o móvel imediato da sua alegação pelo digno MPF; mas saber a motivação da postulação, aliás, não seria mesmo essencial para a sua análise, como passo a desenvolver:

(i) a minha prevenção deriva, em primeiro lugar, do fato de ter sido eu o proferidor do voto vencedor no julgamento do RESP 1.440.848/DF, em que é recorrente LEONARDO PRUDENTE, envolvendo matéria conexa à do citado RESP 1.462.669-DF, em que é recorrente JOSÉ ROBERTO ARRUDA, no qual é incidente a presente MC, ou seja, a suspeição do mesmo ilustre Magistrado da 2ª. Vara da Fazenda Pública do DF, em ação de improbidade administrativa contendo a mesma causa de pedir e o mesmo objeto; em razão disso, passei a substituir o douto Relator originário (arts. 52, II e 101 do RISTJ) e a ser prevento para os feitos recursais conexos (art. 71, § 2º do RISTJ);

Prossigo com a questão da prevenção, uma vez que esta e. Corte, quando dos debates anteriores no julgamento do presente agravo, ponderou sobre a possibilidade de reunião das demais ações que digam respeito aos mesmos fatos.

O Regimento Interno deste e. Tribunal Superior Eleitoral trata somente da prevenção decorrente do recurso, mas do dispositivo já é possível extrair o fato gerador da prevenção, qual seja, o *julgamento* do recurso (grifei):

Art. 16. A distribuição será feita entre todos os ministros.

§ 6º **O julgamento** de recurso anterior, no mesmo processo, ou de mandado de segurança, medida cautelar, habeas corpus, reclamação ou representação, a ele relativos, torna prevento o relator do primeiro, independentemente da natureza da questão nele decidida, para os recursos ou feitos posteriores.

Por sua vez, o Regimento interno do e. Supremo Tribunal Federal assim dispõe sobre a prevenção – aí tratando não só do recurso, mas também da ação – quando prevê expressamente hipóteses que não geram prevenção (grifei):

Art. 69. A distribuição da ação ou do recurso gera prevenção para todos os processos a eles vinculados por conexão ou continência.

§ 2º Não se caracterizará prevenção, se o Relator, sem ter apreciado liminar, nem o mérito da causa, não conhecer do pedido, declinar da competência, ou homologar pedido de desistência por decisão transitada em julgado.

A leitura dos dispositivos, especialmente o § 2º do referido artigo 69 do RISTF, me leva a concluir que a mera distribuição inicial da AIME para minha relatoria não configura ato gerador de prevenção para outros processos a ela vinculados por conexão ou continência, uma vez que *não conheci* de seu pedido inicial.

De todo o acima exposto trago a seguinte questão de ordem: a transferência da relatoria da presente AIME para o e. Ministro prolator do voto vencedor do presente agravo regimental, uma vez que votei no sentido de dela não conhecer, não resultará na transferência de competência para sua instrução e julgamento, bem como gerará a prevenção para julgamento dos feitos conexos?

Exponho isso, Senhor Presidente, porque, na verdade, ainda haverá de ter a citação, a defesa, e poderá ainda vir a ser discutido se seria relator o Ministro Luiz Fux ou o Ministro Gilmar Mendes, mas me refiro a esta AIME em especial. Tendo dela não conhecido, já naquele momento do pedido, creio eu que a aplicação do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal – que poderá ser aqui aplicado por analogia – nos levará não mais a minha relatoria, mas à relatoria do primeiro ministro vencedor, no caso, o eminente Ministro Gilmar Mendes, e ele ficaria, a meu ver, como relator desta ação e das demais ações que virão conexas, motivo pelo qual apresento esta questão de ordem a Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (presidente): A questão de ordem de Vossa Excelência faz-me lembrar que preciso aditar a proclamação para consignar que fica redator para acórdão o Ministro Gilmar Mendes.

Para a relatoria, com certeza, não faltarão relatores, porque temos seis ministros aqui aptos a relatar. O único excluído, *a priori*, é o presidente, mas a princípio a competência para essa análise é da presidência.

Então, analisarei oportunamente em meu gabinete a questão de ordem de Vossa Excelência.

EXTRATO DA ATA

AgR-AIME nº 7-61.2015.6.00.0000/DF. Relatora originária: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Redator para o acórdão: Ministro Gilmar Mendes. Agravantes: Coligação Muda Brasil e outro (Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outros). Agravada: Dilma Vana Rousseff (Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva e outros). Agravado: Michel Miguel Elias Temer Lulia (Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva e outros). Agravada: Coligação Com a Força do Povo (Advogados: Ana Carolina de Camargo Clève e outros). Agravado: Partido dos Trabalhadores (PT) – Nacional. Agravado: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Nacional.

Decisão: O Tribunal, por maioria, proveu o agravo regimental para determinar a regular instrução da ação de impugnação de mandato eletivo, nos termos do voto do Ministro Gilmar Mendes, que redigirá o acórdão. Vencidas as Ministras relatora e Luciana Lóssio.

Presidência do Ministro Dias Toffoli. Presentes as Ministras Maria Thereza de Assis Moura e Luciana Lóssio, os Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux, Herman Benjamin e Henrique Neves da Silva, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral em exercício, Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 6.10.2015.