



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL Nº 0001943-58.2014.6.00.0000 – BRASÍLIA – DISTRITO FEDERAL

Relator: Ministro Og Fernandes

Embargante: Ministério Público Eleitoral

Embargado: Michel Miguel Elias Temer Lulia

Advogados: Gustavo Bonini Guedes – OAB: 41756/PR e outros

Embargada: Dilma Vana Rousseff

Advogados: Arnaldo Versiani Leite Soares – OAB: 6235/DF e outros

ELEIÇÕES 2014. DIREITO ELEITORAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AIJE. AIME. REPRESENTAÇÃO. PRESIDENTE E VICE-PRESIDENTE DA REPÚBLICA. IMPUTAÇÃO DE ABUSO DOS PODERES POLÍTICO E ECONÔMICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ALEGADAS DEFICIÊNCIAS LASTREADAS EM VOTOS VENCIDOS. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, são cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual deveria se pronunciar o juiz, de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.
2. A contradição que autoriza a oposição de embargos se verifica quando existem, na decisão, assertivas que se excluem reciprocamente ou quando, da fundamentação, não decorra a conclusão lógica.
3. Não se enquadra como contradição, para os fins que se pretende, a divergência de entendimento verificada nos votos vencidos, que, superados pelo entendimento da maioria, não são hábeis a embasar o manejo de embargos.
4. Conclui-se que o aresto combatido analisou, expressamente, a questão controvertida, não havendo falar em omissão ou contradição. Os aclaratórios, no caso, não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.



5. Embargos de declaração rejeitados.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do relator.

Brasília, 25 de agosto de 2020.

MINISTRO OG FERNANDES – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Senhor Presidente, trata-se de três ações, Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME) e representação, ajuizadas, neste Tribunal Superior, pela Coligação Muda Brasil e o Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) contra Dilma Vana Rousseff e Michel Miguel Elias Temer Lulia, referentes às eleições presidenciais de 2014.

Este Tribunal, por maioria de votos, afastou, em parte, as questões preliminares apresentadas e, no mérito, julgou improcedentes as três ações, devido à ausência de provas das alegações suscitadas nas petições iniciais.

O acórdão ficou assim ementado (fls. 1-13):

ELEIÇÕES 2014. DIREITO ELEITORAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE). AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO (AIME). REPRESENTAÇÃO (RP). PLEITO PRESIDENCIAL. PRESIDENTE E VICE-PRESIDENTE DA REPÚBLICA. IMPUTAÇÃO DE ABUSO DO PODER POLÍTICO E DO PODER ECONÔMICO. PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA E DECLARAÇÃO DE INELEGIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO TSE PARA JULGAR E CASSAR DIPLOMA DE PRESIDENTE DA REPÚBLICA. INOCORRÊNCIA: (I) DE LITISPENDÊNCIA, (II) DE PERDA DE OBJETO EM VIRTUDE DO PROCESSO DE IMPEACHMENT, (III) DE VIOLAÇÃO À ORDEM DE INQUIRIRÇÃO DAS TESTEMUNHAS, (IV) DE CERCEAMENTO DE DEFESA OU (V) AOS PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE DA AMPLIAÇÃO OBJETIVA DA DEMANDA. JULGAMENTO JUDICIAL ADSTRITO AO PEDIDO E À CAUSA DE PEDIR POSTOS NA INICIAL DA AÇÃO. PRINCÍPIO JURÍDICO PROCESSUAL DA CONGRUÊNCIA, ADSTRIÇÃO OU CORRELAÇÃO. ARTS. 128 E 460 DO CÓDIGO DE PROCESSO. ART. 492 DO CÓDIGO DE PROCESSO. REGRA ÁUREA DE PRESERVAÇÃO DO DIREITO SUBJETIVO À AMPLA DEFESA. PRESENÇA NÃO SATISFATÓRIA DE ACERVO PROBANTE EFETIVO E COERENTE QUANTO AOS FATOS QUE DERAM SUPORTE AO PEDIDO INICIAL. NESTE CASO, HÁ APENAS MINGUADA COMPROVAÇÃO DE ELEMENTOS INDICIÁRIOS DA PRÁTICA DAS CONDUTAS PUNÍVEIS. LASTRO PROBATÓRIO INCONCLUSIVO QUANTO À CONCRETA OCORRÊNCIA DOS ALEGADOS ILÍCITOS. PEDIDOS FORMULADOS NA AIJE E NAS DEMAIS AÇÕES CONEXAS AJUIZADAS CONTRA A SENHORA DOUTORA DILMA VANA ROUSSEFF E O SENHOR PROFESSOR MICHEL MIGUEL ELIAS TEMER LULIA JULGADOS IMPROCEDENTES.

DAS PRELIMINARES

1. INCOMPETÊNCIA DE O TSE CASSAR DIPLOMA DE PRESIDENTE DA REPÚBLICA



O disposto no art. 86, caput, § 4º, da CF/88, ao estabelecer que o Presidente da República será julgado perante o STF nas infrações penais comuns e perante o Senado Federal nos crimes de responsabilidade, não afasta a competência do TSE para julgar e cassar o Presidente da República por ilícitos praticados durante a campanha eleitoral presidencial. A campanha presidencial, por servir de parâmetro e exemplo para as demais eleições realizadas no País, enseja controles mais rígidos, amplos e eficazes da jurisdição eleitoral no que concerne à legitimidade e lisura do processo eleitoral.

2. LITISPENDÊNCIA

Nestes feitos, nos quais as ações já se encontram reunidas para decisão e julgamento conjuntos por decisão não recorrida deste colendo TSE, seria inócuo o acolhimento da litispendência com fundamento na identidade da relação jurídica base das demandas.

3. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO EM VIRTUDE DA CASSAÇÃO DO MANDATO DA PRESIDENTE EM PROCESSO DE IMPEACHMENT

A cassação do mandato de Presidente da República em processo de impeachment pelo Senado Federal não acarreta a perda do objeto pela ausência de interesse processual das ações eleitorais, as quais possibilitam a aplicação da sanção de inelegibilidade. Pela aplicação da teoria da asserção, a questão atinente à falta de interesse processual poderá ser enfrentada no julgamento do mérito.

4. VIOLAÇÃO À ORDEM DE INQUIRÇÃO DAS TESTEMUNHAS PREVISTAS NO ART. 400 DO CPP

Não viola a ordem de inquirição das testemunhas prevista no art. 400 do CPP o que dispõe o art. 22, VII, da LC 64/90, no sentido de que o Corregedor Eleitoral poderá ouvir outras testemunhas após a inquirição das testemunhas do representante e do representado. A testemunha, cuja inquirição tenha sido determinada pelo Juízo Eleitoral, não é das partes, sendo o depoimento da testemunha do juízo prova de natureza complementar e acessória, que visa à tutela jurisdicional efetiva. Além disso, nos termos do art. 219 do Código Eleitoral, não se declara a nulidade da instrução processual sem que haja demonstração de prejuízo pelas partes.

5. CERCEAMENTO DE DEFESA E OFENSA AOS PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ

Na Justiça Eleitoral, os poderes instrutórios do Juiz são amplos, com base nos interesses públicos indisponíveis e relevantes que tutela, na lisura eleitoral e no poder-dever de buscar a verdade real.

a) Não viola os poderes instrutórios do Juiz a coleta de provas ex officio pelo Juízo Eleitoral na Ação de Investigação Judicial Eleitoral, na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo e na Representação pelo art. 30-A, considerando-se o bem jurídico dessas ações: a legitimidade e a normalidade do processo eleitoral, cuja lisura é elemento essencial do valor democrático no regime político brasileiro.

b) Ao Juiz, como destinatário da prova, cabe o controle da instrução processual, podendo indeferir, de forma fundamentada, as provas que entenda inúteis ou procrastinatórias. Não há que se falar em ofensa ao contraditório e à ampla defesa quando as partes participam ativamente de toda a instrução probatória e quando ocorre dispensa motivada pelo Juízo de testemunhas que não podem firmar compromisso de falar a verdade.



6. ILICITUDE DA PROVA REFERENTE À ODEBRECHT POR SE ORIGINAR EM VAZAMENTO DE COLABORAÇÃO PREMIADA

Não há que se falar em nulidade das provas produzidas nos autos pela Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, sob a alegação de que seriam derivadas do vazamento de informações sobre a realização de colaborações premiadas realizadas em procedimentos e processos criminais.

a) O vazamento da existência ou do conteúdo de colaboração premiada não anula, por si só, a prova produzida perante o Juízo Eleitoral.

7. AMPLIAÇÃO OBJETIVA DA DEMANDA EM RELAÇÃO A ILÍCITOS NARRADOS POR EXECUTIVOS DA ODEBRECHT

O pedido formulado pelo autor, na inicial da ação, delimita o seu objeto, não se admitindo a sua ampliação posterior para incluir elementos ou fatos que deixaram de figurar na petição inaugural.

a) Segundo o princípio jurídico processual da congruência, adstrição ou correlação, o julgamento judicial fica adstrito ao pedido e à causa de pedir postos na inicial da ação, pela iniciativa do autor. Assim, não compete ao órgão julgador modificar, alterar, retocar, suprir ou complementar o pedido da parte promotora.

b) A formação da convicção judicial, também em sede eleitoral, elabora-se livremente, mediante a apreciação do acervo probatório trazido aos autos, mas nos limites da moldura fixada no pedido posto na inicial da ação. O Julgador eleitoral pode valer-se da prova encontrável nos chamados fatos públicos e notórios, bem como na valoração dos indícios e presunções, prestigiando as circunstâncias relevantes da causa mas não as estranhas a ela, ainda que não tenham sido indicadas ou alegadas pelas partes, tudo de modo a dar primazia à preservação do interesse público de lisura do pleito eleitoral, como enuncia o art. 23 da LC 64/90.

c) No entanto, esse art. 23 da LC 64/90, ao alargar a atividade probatória, não autoriza a prolatação de juízo condenatório que não seja fundado diretamente na prova dos fatos que compuseram o suporte empírico da iniciativa sancionadora. Em outros termos, esse dispositivo legal não elimina do mundo do processo as garantias clássicas das pessoas processadas nem detona os limites da atuação judicial, como se abrisse a sua porta ao ingresso de procedimentos indiscriminados ou mesmo à inclusão de fatos que não foram apontados na peça inaugural do processo. Numa ação sancionadora isso seria fatal para o sistema de garantias processuais.

d) A ampliação dos poderes instrutórios do Juiz pelo art. 23 da LC 64/90 e pelo Código Fux deve ocorrer nos limites do que predefinido como pedido e causa de pedir pelo autor da ação, uma vez que cabe às partes descrever os elementos essenciais à instrução do feito, e não ao Juiz, que não é autor da ação. Ao declarar a constitucionalidade do referido art. 23 da LC 64/90, o Supremo Tribunal Federal assentou que a atenuação do princípio dispositivo no Direito Processual moderno não serve a tornar o Magistrado o protagonista da instrução processual. A iniciativa probatória estatal, se levada a extremos, cria, inegavelmente, fatores propícios à parcialidade, pois transforma o Juiz em assistente de um litigante em detrimento do outro. As partes continuam a ter a função precípua de propor os elementos indispensáveis à instrução do processo, mesmo porque não se extinguem as normas atinentes à isonomia e ao ônus da prova (ADI 1.082/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe 30.10.2014).



e) A atividade estatal repressora de desvios ou de ilícitos de qualquer natureza somente é exercida com legitimidade quando se desenvolve nos padrões jurídicos e judiciais processuais previamente delineados e aceitos como regeadores dessa mesma atividade. Em razão disso, não são toleráveis surpresas desconcertantes, causadoras de prejuízo à ampla defesa da parte, no contexto do justo processo jurídico. Não demonstra reverência aos ditames do Direito a atividade sancionadora que se afasta do plexo das garantias que resguardam a pessoa processada contra excessos ou demasias dos agentes operadores da repressão.

f) Uma das garantias processuais mais relevantes, integrante do justo processo jurídico, é aquela que diz respeito à ciência, pela pessoa acionada, de todos os fatos e argumentos alegados contra si pela parte promotiva. Por isso se diz que a petição inicial define os polos da demanda e delimita o seu objeto, em face do qual se desenvolve a resposta à lide e se instala a atividade probatória. A instrução visa ao convencimento do Julgador, quanto à materialidade e à autoria dos atos postos na imputação (inicial da ação sancionadora), sendo a sua produção o núcleo ou o centro da solução da questão. Não se pode aceitar (nem se deve aceitar) decisão judicial condenatória sem prova concludente dos fatos imputados e da sua autoria.

g) Na presente ação, serão apreciadas as provas produzidas até a estabilização da demanda, de modo que é somente o rol daqueles fatos, com a exclusão de quaisquer outros, que compõe o interesse da jurisdição eleitoral e demarca o exercício da atividade das partes relativamente às provas. Nem mais e nem menos, sob pena de o processo se converter num campo minado de súbitas armadilhas e surpresas.

h) Os princípios constitucionais do contraditório exigem a delimitação da causa de pedir, tanto no processo civil comum como no processo eleitoral, para que as partes e também o Julgador tenham pleno conhecimento da lide e do efeito jurídico que deve ser objeto da decisão. Colhe-se da jurisprudência do colendo STJ que o Juiz não pode decidir com fundamento em fato não alegado, sob pena de comprometer o contraditório, impondo ao vencido resultado não requerido, do qual não se defendeu (REsp 1.641.446/PI, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 21.3.2017).

i) As garantias processuais interessam às partes do processo e também a toda a coletividade, pois instituem preceitos protetores dos direitos e das liberdades de todos os integrantes do grupo social, além de se tratar de elemento estruturante do conceito funcional do justo processo jurídico.

j) Assim, no Direito Eleitoral, o Juiz Eleitoral, ao exercer o seu poder-dever de iniciativa probatória na busca da verdade real, precisa observar os freios impostos pela Constituição quanto à duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII), pela legislação eleitoral quanto ao prazo decadencial das ações eleitorais (art. 97-A da Lei 9.504/97) e pelo Código de Processo Civil no que concerne ao princípio da congruência (arts. 141 e 492).

k) Estas ações são de direito estrito, que não podem ser conduzidas pelo procedimento civil comum ordinário, e exigem prova pré-constituída para a retirada de candidato investido em mandato, de forma legítima, pelo voto popular. O curtíssimo prazo para a realização de atos processuais eleitorais busca preservar a soberania popular, ou seja, o voto manifestado pelo titular da soberania e o exercício do mandato de quem ganhou a eleição, democraticamente, nas urnas.

l) Preliminar acolhida, para afastar os elementos ou fatos que deixaram de figurar nas petições iniciais e extrapolaram as causas de pedir das demandas.

DO MÉRITO



8. Para efeito de julgamento da presente demanda, o seu objeto e a sua causa de pedir estão devidamente explicitados na petição que a deflagrou e dizem respeito a verificar a ocorrência de abuso do poder político e do poder econômico (art. 22, caput, da LC 64/90), bem como o recebimento de doações (legais ou ilegais) à campanha pela chapa presidencial que venceu as eleições de 2014, doações essas advindas de empreiteiras que mantinham contratos com a PETROBRAS, que caracterizariam arrecadação e gastos ilícitos de recursos para campanha eleitoral (30-A da Lei 9.504/97). E se tais recursos são (ou não) provenientes de desvios criminosos de valores que tenham, especificamente, suprido as contas da Coligação com a Força do Povo naquele pleito.

9. Com efeito, a Legislação Eleitoral sanciona com exaltada veemência as práticas de abusos ou ilícitos de qualquer natureza que tenham o efeito ou a potencialidade de macular a lisura dos pleitos eleitorais, quer viciando os resultados da votação popular mediante fraudes, quer de alguma outra forma desequilibrando os termos da saudável competição democrática entre os pleiteantes dos cargos eletivos.

10. De acordo com o entendimento deste Tribunal Superior, entretanto, faz-se necessária a existência de provas robustas e inequívocas dos fatos narrados na inicial e da demonstração de sua gravidade, a fim de embasar a condenação pela prática abusiva.

11. No caso, diante da escassez probatória dos fatos componentes do objeto da demanda, tem-se, de imediato, como improcedentes as seguintes alegações (i) de desvio de finalidade na convocação de rede nacional de emissoras de radiodifusão; (ii) de manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos; (iii) de uso indevido de prédios e equipamentos públicos para a realização de atos próprios de campanha; e (iv) de veiculação de publicidade institucional em período vedado – condutas essas relacionadas à alegação de abuso do poder político.

12. No que se refere à alegação de abuso do poder econômico, igualmente diante da escassez probatória dos fatos narrados na inicial, tem-se como improcedentes as alegações de (v) realização de gastos de campanha em valor que extrapola o limite informado; (vi) massiva propaganda eleitoral levada a efeito por meio de recursos geridos por entidades sindicais; (vii) transporte de eleitores por meio de organização supostamente não governamental que recebeu verba pública para participação em comício na cidade de Petrolina/PE.

13. Igual destino têm as alegações de (i) uso indevido de meios de comunicação social consistente na utilização do horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão para veicular inverdades; (ii) de falta de comprovantes idôneos de significativa parcela das despesas efetuadas na campanha; (iii) de disseminação de falsas informações a respeito da extinção de programas sociais; (iv) bem como todas as demais condutas reputadas abusivas ou ilícitas que não dizem respeito à contratação de materiais gráficos de campanha e aos supostos recebimentos e gastos ilícitos de recursos para a campanha presidencial provenientes de contratos de empreiteiras com a PETROBRAS.

14. No que concerne ao abuso do poder econômico referente à contratação de gráficas para a produção de material da campanha eleitoral da chapa vencedora Coligação com a Força do Povo, não se pode ter tal situação como abusiva, pelo menos dentro da perspectiva do Direito Eleitoral Sancionador. O que se tem de concreto, quanto a isso, a partir do exame dos laudos da perícia contábil, é que o pagamento dos serviços gráficos contratados foi rigorosamente adimplido. Todavia, se os serviços foram prestados de forma parcial, ou não foram



efetivamente prestados, a dinâmica da referida relação negocial sugere uma situação de inadimplemento contratual, ou a eventual prática de ilícitos penais ou tributários, que pode ser objeto de persecução na via processual adequada, observado o justo processo jurídico.

15. A peculiar via do processo judicial eleitoral não se mostra apropriada para se certificar e apurar devidamente o contexto desses contratos, porque o eixo da atuação desta Justiça Especializada é a garantia da regularidade do processo democrático, e não o reconhecimento e a sanção dos agentes de eventuais ilícitos administrativos e /ou criminais, mas sem que, com isso, se esteja minimizando a sua notória importância.

16. Considerada a independência das instâncias, persistem o interesse e a viabilidade de se apurar a licitude dos atos aqui noticiados, mas em seara punitiva própria, se for o caso, conforme parecer às autoridades legitimadas para a sua promoção. A Justiça Eleitoral pode muito, mas não pode tudo. Não pode, por exemplo, atuar como o juízo universal de todos os ilícitos, crimes, desvios e improbidades.

17. Para a caracterização de prática abusiva, na seara eleitoral, faz-se necessária a demonstração de extrapolação, comportamento marcado por um vetor positivo, que gere indubitosa situação de vantagem para aquele que a tenha praticado, em detrimento da competição democrática. Com efeito, é de inviável alcance caracterizar de abusiva conduta que resultou em um serviço mal prestado, ou mesmo, em outras situações, não prestado. Em verdade, o que se tem aqui é a evidência de um serviço indiscutivelmente deficitário.

18. Assim, escorado em compreensão teleológica, ausente a prática de conduta abusiva na contratação de serviços gráficos pela chapa vencedora do pleito presidencial de 2014, tem-se que não merece prosperar, no particular, o pedido condenatório contido na petição inicial, exatamente porque o fato em que se apoia não resultou comprovado.

19. Examina-se, no passo seguinte, a ocorrência de abuso do poder econômico na eleição presidencial de 2014 pela utilização de recursos não contabilizados ou ilegalmente extraídos de contratos de empreiteiras com a PETROBRAS, nos termos em que postulado na peça exordial da demanda e considerado todo o arcabouço probatório produzido nos autos.

20. Com efeito, não restou comprovada nos autos a alegação dos autores de que a campanha presidencial da chapa eleita teria sido financiada, em parte, mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela PETROBRAS como parte da distribuição de propinas.

21. A prova dos presentes fatos envolve quatro aspectos: i) se existiram doações oficiais de empresas contratadas pela PETROBRAS à campanha eleitoral de 2014; ii) se há prova de que os contratos com a PETROBRAS foram fraudados para obtenção de vantagens ilícitas; iii) se o acerto previa alguma contrapartida aos partidos políticos; iv) se totalidade ou parte de recursos ilícitos aportou na campanha presidencial dos requeridos no ano de 2014.

22. Não existem controvérsias nestes autos quanto à existência de doações oficiais por empresas citadas na inicial que mantinham contratos com a PETROBRAS à campanha da chapa presidencial eleita em 2014. Também há provas nos autos de que alguns diretores, indicados por partidos políticos, operavam determinados contratos da PETROBRAS, de modo que percentuais prefixados sobre alguns contratos eram repassados a maior para as empresas, as quais, por sua vez, alimentavam o caixa de partidos políticos por meio, entre outros métodos, de doações oficiais.



23. As provas testemunhais colhidas nos autos, analisadas com minúcia, evidenciam uma relação simbiótica entre agentes estatais e grandes empresas com contratos com o Poder Público e convergem na explicitação de um sofisticado, porém ilegal, método de financiamento de campanhas eleitorais, caracterizado pela utilização de uma metodologia operacional espúria denominada caixa dois.

24. Assim, para além da contabilidade oficial das campanhas, movimentavam-se recursos nela não registrados, que seriam utilizados para fazer frente aos gastos de campanha, sendo que tais recursos seriam disponibilizados pelas aludidas empresas que possuem contratos de elevado vulto com o Poder Público. Esta é a promiscuidade aterradora que surpreendeu o País e gerou efeitos que devastaram a confiança de todos na forma de exercício político/administrativo de um Estado leviatânico gigantesco e multitentacular.

25. Ressalte-se, por oportuno, que a forma como esses contratos administrativos foram celebrados, a eventual não contraprestação dos pactos firmados e a alegada relação promíscua entre agentes públicos e privados, em função dessas avenças, escapam ao objeto destas ações, mas não escapam ao interesse estatal sancionador. Porém, diante do dever de autocontenção judicial que deve permear o exercício da jurisdição, tais matérias não serão objeto de outras considerações e análises por deverem formar o foco de investigação de outros processos.

26. É muito natural que se façam variadas ilações sobre o uso desses recursos e até mesmo que se afirme que as coisas se passaram desta ou daquela maneira, sempre com o ânimo de concluir ter havido esse ou aquele ato ilícito, típico e punível. O que é preciso, porém, é que haja provas definidas de qualquer desses eventos (ou de todos), porque as instâncias sancionadoras não apoiam os seus veredictos em suposições, alvitre ou ilações, mas, sim, em elementos densos que suportem o juízo judicial de condenação pela prática de ilícitos.

27. Todavia, não há nos presentes autos prova segura e cabal de que as doações para a campanha presidencial de 2014 da chapa vencedora tenham decorrido do esquema ilícito de propinas que ocorreu no âmbito dos contratos com a PETROBRAS.

28. Ou seja, em que pese a ampla produção probatória sobre a suposta arrecadação e gastos de recursos (legal e ilegal) advindos de empreiteiras que mantinham contratos com a PETROBRAS pela chapa presidencial que venceu as eleições de 2014, nada há nos autos que evidencie, com a devida segurança, que tenham ocorrido doações ilegais direcionadas à chapa vencedora da campanha eleitoral presidencial de 2014. Os testemunhos colhidos reportam, na verdade, a destinação de percentual do valor total das obras pactuadas com a PETROBRAS, na forma de propinas, a diversos agentes públicos e vários dirigentes partidários. Mas o que interessa a este julgamento é saber qual destino se deu a tais recursos: (i) se propiciaram o enriquecimento ilícito desses agentes públicos e privados (corrupção pura e simples), (ii) se foram utilizados para garantir o funcionamento alinhado das máquinas partidárias (cooptação ilícita de apoios) ou (iii) se foram vertidos no custeio da campanha presidencial das eleições de 2014.

29. Malgrado tenha sido ouvido um número expressivo de testemunhas na chamada primeira fase da instrução, contabilizando-se mais de 40 depoimentos, não houve qualquer confirmação categórica acerca da utilização de propinas de contratos de empreiteiras vinculadas à PETROBRAS para abastecer a campanha de 2014. Ou seja, os depoimentos colhidos não afastaram as afirmações das respostas no sentido de que as doações foram realizadas em períodos anteriores a 2014, ou seja, antes do pleito investigado nestas ações.

30. Por outro lado, os valores eram destinados a partidos políticos, e não diretamente às campanhas eleitorais. Assim, se o doador obteve recursos de forma ilícita, como alegam os autores, essa ilicitude não se projeta sobre o donatário, tornado-o partícipe confesso. Até porque, mesmo que as doações tenham sido de forma substancial



para a campanha dos autores, certo é que as empreiteiras doaram recursos para quase todas as campanhas mais importantes do pleito de 2014.

31. Assim, diante da diminuta consistência do suporte probatório, não cabe aqui outra providência judicial que não seja proclamar a ausência de prova consistente quanto ao alegado abuso do poder político e/ou econômico, além da arrecadação e gastos ilícitos de recursos apontados como perpetrados pelos representados na eleição presidencial de 2014. Atitude em sentido diverso importaria em maximizar e autonomizar os efeitos das provas testemunhais, nem sempre depuradas de intuítos subjetivos ou apreciações tendenciosas e, portanto, imerecedoras de crédito judicial pleno e imediato. Neste caso, as provas testemunhais acham-se desacompanhadas de lastro material probatório mínimo, relevando pôr-se em evidência que aqui se trata de ilícitos que deixam vestígios empíricos.

32. Sabe-se que a prova dos atos ilícitos é sempre tormentosa e difícil e que a aspereza de sua produção às vezes sugere que o juízo de condenação se contente com uma espécie de convicção íntima de culpa do imputado que o Julgador aninha ou acolhe na sua mente. Mas se impõe refletir que, neste caso, tal convicção resulta em impor aos representados duríssimas sanções jurídicas, pela só qualidade de agentes do cenário político nacional, sem que se ajunte evidência bastante o suficiente acerca de atos imputados e puníveis, o que não se coaduna com as premissas do sistema jurídico sancionador brasileiro.

33. Não se deve punir o imputado pelo fato de ele ser, mas somente pelo fato de ele fazer. Orientação que adverte esta parêmia garantística põe em risco geral a segurança dos direitos das pessoas, atingindo relações que vão além das partes e do contexto deste julgamento. Não convém esquecer que a atuação judicial é permanente e se prolongará no tempo e que as garantias das pessoas não podem ceder o passo a reações tóxicas ou localizadas, ainda que legítimas, porque relativizar uma delas importa em deixar todas as outras sob o mesmo risco.

34. Com efeito, no Direito Eleitoral vigora o princípio do *in dubio pro libertate*, adotado expressamente, segundo a doutrina sancionadora, no art. 368-A do Código Eleitoral, ao considerar que a prova testemunhal singular, quando exclusiva, não será aceita nos processos que possam levar à perda do mandato.

35. A ideologia jusgarantística judicial contemporânea tem, neste julgamento, uma perfeita oportunidade para a sua afirmação. Assim, julgam-se totalmente improcedentes os pedidos constantes da AIJE e demais ações conexas ajuizadas contra a Senhora Doutora DILMA VANA ROUSSEFF e o Senhor Professor MICHEL MIGUEL ELIAS TEMER LULIA.

36. Ação de Investigação Judicial Eleitoral, Ação de Impugnação de Mandato Eletivo e Representação improcedentes.

O Ministério Público Eleitoral, por intermédio do Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Dr. Humberto Jacques de Medeiros, opôs os presentes embargos de declaração, com pedido de efeitos modificativos.

Em síntese, o MPE alega que esta Corte Superior laborou em contradição ao reconhecer que houve extrapolação da causa de pedir nas ações julgadas, visto que foram requeridos, já na petição inicial, os documentos da Operação Lava Jato.

Afirmou o embargante que, ainda que se admita, argumentativamente, a tese exposta nos votos vencedores, não se pode questionar a legitimidade flagrante da *causa petendi*, pelos seguintes motivos:

a) o TSE, ao dar seguimento às ações eleitorais, assumiu a possibilidade de alargamento da causa de pedir;



b) os votos vencedores se mostraram contraditórios ao fazer a leitura do novo Código de Processo Civil à luz do vetusto Código Buzaid, no tratamento legal referente à estabilização da demanda;

c) a apreciação de fatos supervenientes é expressamente permitida pelo novo CPC;

d) o conjunto de atos praticados no âmbito da AIME, mesmo durante a marcha processual, por se tratar de instrumento com previsão constitucional, deve ser objeto de apreciação pela Justiça Eleitoral;

e) o art. 23 da Lei Complementar nº 64/1990, declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.082, autoriza a cognição ampla dos fatos pelo julgador eleitoral, não podendo o TSE afastar sua aplicação; e

f) não há falar em ampliação da causa de pedir se forem respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Além disso, o MPE defende a existência de omissão no julgado, pois a AIME, por se tratar de ação tipicamente constitucional, possui causa de pedir aberta e não exige provas pré-constituídas para sua viabilidade, nos moldes das demais ações de controle de constitucionalidade.

Por fim, o embargante afirma ter constatado obscuridade no acórdão, decorrente do fato de haver provas contundentes de abuso dos poderes econômico e político.

Assim, requer, ao final, o provimento dos aclaratórios para que sejam supridos os vícios apontados.

Os embargados apresentaram contrarrazões, por meio das quais defendem a inexistência dos vícios indicados, os quais, para eles, constituem, em verdade, mero inconformismo com o mérito do que decidido no acórdão recorrido.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES (relator): Senhor Presidente, verifica-se a tempestividade dos embargos de declaração, o interesse e a legitimidade recursal.

De início, cabe frisar que os embargos são modalidade recursal de integração e objetivam, tão somente, esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material, de maneira a permitir o exato conhecimento do teor do julgado, conforme o exposto no art. 275 do CE, com a redação dada pelo art. 1.067 do CPC/2015.

Segundo o embargante, este Tribunal Superior incidiu em contradição ao reconhecer o desbordamento da causa de pedir, devido à inclusão, após o início da presente demanda, de provas referentes à delação premiada de membros da empresa Odebrecht no âmbito da Operação Lava Jato, e, ao mesmo tempo, ao considerar hígida a causa de pedir desde o ajuizamento das ações ora julgadas, como reconhecido nos votos vencidos constantes do aresto de julgamento.

O embargante aponta, ainda, que eventual extrapolação da causa de pedir seria legítima, porque:

a) o TSE, ao dar seguimento às ações eleitorais, assumiu a possibilidade de alargamento da causa de pedir;

b) os votos vencedores se mostraram contraditórios ao fazer a leitura do novo CPC à luz do vetusto Código Buzaid, no tratamento legal referente à estabilização da demanda;

c) a apreciação de fatos supervenientes é expressamente permitida pelo novo CPC;

d) o conjunto de atos praticados no âmbito da AIME, mesmo durante a marcha processual, por se tratar de instrumento com previsão constitucional, deve ser objeto de apreciação pela Justiça Eleitoral;

e) o art. 23 da LC nº 64/1990, declarado constitucional pelo STF na ADI nº 1.082, autoriza a cognição ampla dos fatos pelo julgador eleitoral, não podendo o TSE afastar sua aplicação; e

f) não há falar em ampliação da causa de pedir se forem respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

No entanto, da análise do acórdão combatido, verifico que a causa de pedir foi considerada hígida apenas nos votos vencidos.



Adotando entendimento diametralmente diverso, os votos vencedores, ao enfrentar a preliminar de extrapolação da causa de pedir, interpretaram, de forma sistemática, as normas que disciplinam a matéria, sem incorrer em omissão ou contradição lógica, concluindo pela ilicitude da admissão das provas oriundas da delação premiada de membros da empresa Odebrecht no âmbito da Operação Lava Jato.

Da mesma forma, os votos prevalecentes afastaram, expressamente, a alegação de que, ao permitir o prosseguimento das presentes demandas, esta Corte Superior admitiu o alargamento da causa de pedir, bem como delimitaram, fundamentadamente, nos termos da jurisprudência do STF, o alcance do disposto no art. 23 da LC nº 64/1990, utilizando, como balizas hermenêuticas, entre outros argumentos, a necessidade de estabilização da demanda e os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

É o que se extrai do seguinte trecho do voto condutor do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (fls. 1.752-1.773):

7. Passo adiante para analisar, especificamente, a preliminar em que se argumenta ter ocorrido, já na fase instrutória, a extrapolação do objeto da ação, notadamente com a inauguração da denominada Fase Odebrecht, denominação que o eminente Relator não adota, em que se ampliou o rol dos fatos contidos na inicial da ação. Isso se deu sob a forte impressão – e mesmo sob o imenso impacto – que foi causada pela eclosão de ações judiciais que tramitaram – e ainda tramitam – em juízo federal não eleitoral, onde se movimentam processos que adquiriram grande repercussão da mídia nacional e se tornaram assunto obrigatório das conversas de todos, de modo que até os que não são muito afeitos a discussões de matérias jurídicas se sentem capazes de emitir opinião e de sugerir soluções.

8. Essas ações que cursam naquele douto Juízo Federal, as provas que nelas se colheram e se colhem, as condenações que ali já se proferiram e se proferem, bem como, ainda, a grande divulgação jornalística de suas etapas, de seus processos e de seus resultados atuam como fatores propulsores da atenção que esta ação, que agora se examina, cataliza e encorpa, o que leva alguns opinadores a dizer que este é o julgamento do século ou o julgamento da vida de algum Juiz, com potencial para elevá-lo ao pináculo da Magistratura Nacional. Mas isso, Presidente, a meu ver, são águas passageiras, como as chuvas de verão no semiárido cristalino do interior do Ceará.

9. Devo manifestar agora o meu ponto de vista sobre a dita extrapolação do objeto da ação, tal como seu autor o definiu em sua petição deflagradora. A matéria, como todos nós sabemos – Vossas Excelências com muito mais profundidade, largueza e percuciência do que eu – cai sob a regência dos arts. 128 e 460 do Código Buzaid, vigente por ocasião da iniciativa do autor, e do art. 492 do Código Fux, hoje em vigor. Esses dispositivos processuais instituem que o julgamento judicial fica adstrito ao pedido e à causa de pedir postos na inicial da ação por iniciativa do autor. Os processualistas deram-lhe um nome pomposo: princípio jurídico processual da congruência, adstrição ou correlação, associando-o à regra de ouro da preservação do direito subjetivo à ampla defesa.

10. Segundo essa instituição legal positivada, o Juiz deve se pautar sempre pelos limites da causa, que são determinados pelos pedidos das partes, sendo esses, por sua vez, indissociáveis da causa de pedir, nos termos dos art. 128 e 460 do Código Buzaid (CPC/73). Desse modo, há que ser mantida a congruência entre a causa de pedir e o pedido.

11. No magistério do eminente Professor HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, o pedido põe marcha ao processo e, por isso, é o ato mais importante do autor; além disso, delimita o objeto litigioso (a lide) e, conseqüentemente, fixa os limites do ato judicial mais importante do Juiz, que é a sentença. Há julgamento fora do pedido tanto quando o Juiz defere uma prestação diferente da que lhe foi postulada como quando defere a prestação pedida,



mas com base em fundamento jurídico não invocado como causa do pedido na propositura da ação. Quer isto dizer que não é lícito ao Julgador alterar o pedido nem, tampouco, a causa petendi (Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 2014, pp. 404 e 563).

12. Os sempre encomiados Professores ADA PELLEGRINI GRINOVER, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO e ANTÔNIO CARLOS DE ARAÚJO CINTRA anotam, com perfeita pertinência, que, tanto no processo penal como no civil, a experiência mostra que o Juiz que instaura o processo por iniciativa própria acaba ligado psicologicamente à pretensão, colocando-se em posição propensa a julgar favoravelmente a ela. Trata-se do denominado processo inquisitivo, o qual se mostrou sumamente inconveniente pela constante ausência de imparcialidade do Juiz (Teoria Geral do Processo. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 67).

13. O Professor JOSÉ JOAQUIM CALMON DE PASSOS averba, precisamente, quanto à compreensão que o Juiz deve ter do pedido do autor, que interpretar restritivamente o pedido é tirar dele tudo quanto nele se contém e só o que nele se contém, sem que se possa ampliá-lo por força da interpretação extensiva ou por consideração outra qualquer de caráter hermenêutico. Compreendido no pedido só o que expressamente contiver, não o que possa, virtualmente, ser o seu conteúdo (Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 209).

14. O príncipe dos processualistas brasileiros contemporâneos, o Professor JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, expõe com a maior elegância este mesmo ponto doutrinário e os Professores NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY afirmam que a regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 207), ou seja, algo que depende da iniciativa da parte promovente da ação. Quer isso dizer que não compete ao órgão julgador modificar, alterar, retocar, suprir ou complementar o pedido do autor, que sua definição pertence ao domínio jurídico de sua disponibilidade.

15. Em arremate: o Professor CÂNDIDO DINAMARCO ensina que vige no sistema processual brasileiro o sistema da substanciação, pelo qual os fatos narrados influem na delimitação objetiva da demanda e consequentemente da sentença (art. 128), mas os fundamentos jurídicos não. Tratando-se de elemento puramente jurídico e nada tendo de concreto relativamente ao conflito e à demanda, a invocação dos fundamentos jurídicos na petição inicial não passa de mera proposta ou sugestão endereçada ao Juiz, ao qual compete fazer depois os enquadramentos adequados para o que levará em conta a narrativa de fatos contida na petição inicial, a prova realizada e sua própria cultura jurídica, podendo inclusive dar aos fatos narrados e provados uma qualificação jurídica diferente daquela que o demandante sustentara (narra mihi factum dabo tibi jus) (Instituições do Direito Processual Civil, vol. II. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 132).

16. Do mesmo modo que não se pode obrigar alguém a demandar, também não se pode impor a quem deseja demandar que adote esta ou aquela ação, deduza este ou aquele pedido, com base nestes ou naqueles fatos. Os eventuais desvios, as distorções, as inadequações e as impossibilidades processuais podem (e devem) ser apreciados pelos órgãos julgadores, fazendo incidir sobre eles, quando for o caso, as restrições procedimentais cabíveis. Isso é coisa mais do que sabida e praticada diariamente por todos os Julgadores do País.



17. Poderia, neste momento, trazer uma longa enfiada de lições dos mestres mais excelsos, mas não vou fazer isso. Vou apenas apontar pronunciamentos judiciais do STJ e do STF, consagrando aquele princípio de nome pomposo.

18. Na visão do douto Ministro VILLAS BÔAS CUEVA, do STJ, segundo o princípio da adstrição, o provimento judicial deve ter como balizas o pedido e a causa de pedir. Sob essa perspectiva, o Juiz não pode decidir com fundamento em fato não alegado, sob pena de comprometer o contraditório, impondo ao vencido resultado não requerido, do qual não se defendeu (STJ: REsp 1.641.446/PI, DJe 21.3.2017).

19. Para o eminente Ministro HUMBERTO MARTINS, do STJ, nos termos do art. 460 do CPC, é defeso ao Juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado. Além disso, ofende ao princípio da congruência a decisão baseada em fatos não trazidos na inicial ou quando atribui aos fatos apresentados consequências jurídicas não deduzidas na demanda (STJ: AgRg no REsp 1.502.269/PR, DJe 26.6.2015).

20. De elevado esmero é a compreensão externada pelo Professor Ministro LUIZ FUX, no julgamento da ADPF 187/DF – na qual se debatia a denominada Marcha da Maconha. Assim se manifestou Sua Excelência:

[...] Nós hoje não podemos afirmar que a coletividade brasileira, no seu todo, encampa com leveza essa idéia de que essa marcha possa ser realizada. Temos que respeitar as opiniões em contrário. E exatamente esse desacordo moral razoável é que impõe que nós fiquemos adstritos ao princípio da congruência, sem conhecer pedido que não foi formulado pelo autor originário, a eminente Subprocuradora-Geral da República.

E apenas para acrescentar, Ministro Celso, à beleza, como de sempre, do seu voto, eu trago aqui essa abordagem sobre a lógica do minimalismo, a lição do professor Cass Sunstein, uma obra de Cambridge, uma obra famosa sobre o minimalismo na Suprema Corte e é rápida a minha intervenção, onde ele expõe o seguinte:

A trilha minimalista normalmente – nem sempre, mas normalmente – faz muito sentido quando o Tribunal está falando com uma questão constitucional de alta complexidade sobre a qual muitas pessoas possuem sentimentos profundos e sobre a qual a nação está dividida em termos morais. O minimalismo faz sentido, em primeiro lugar, porque os Tribunais podem resolver tais temas incorretamente; em segundo lugar, porque podem criar sérios problemas mesmo que suas respostas sejam corretas. Os Tribunais, portanto, tentam economizar o desacordo moral mediante a recusa em adotar os compromissos morais profundamente assumidos por outras pessoas quando desnecessário para decidir o caso concreto (fls. 122-123).

21. Esse princípio de nome pomposo é uma das garantias processuais mais relevantes – é uma garantia da pessoa processada que a decisão do Juiz fique adstrita ao que foi pedido contra ela, pois é contra isso, contra o que foi pedido, que a pessoa se defende – integrante do justo processo jurídico e diz respeito à ciência, pela pessoa acionada, de todos os fatos e argumentos desafiados contra si pela parte promotora.

22. Há uma observação interessante, do Professor HUMBERTO THEODORO, destacando que o pedido deve ser interpretado de maneira restritiva, como soam as suas palavras, porque senão a adstrição e o princípio que a consagram virariam poeira.



23. Diz-se sobre ele que a petição inicial define os polos da demanda e delimita seu objeto, diante do qual se desenvolve a resposta à lide e se instala a atividade probatória. E acrescenta-se que a instrução visa ao convencimento do Julgador. O Juiz, como bem lembrou o Ministro LUIZ FUX, é o destinatário da prova, mas não seu autor, quanto à materialidade e à autoria dos atos postos na imputação (inicial da ação sancionadora), sendo sua produção – da prova – o núcleo ou o centro da solução da questão. Não se pode aceitar (nem se deverá aceitar) decisão judicial condenatória sem prova concludente dos fatos imputados e de sua autoria, tais como postos esses fatos na peça inaugural do processo. Isso é uma garantia da pessoa acionada e, certamente, são poucos os que podem discordar dessa assertiva.

24. Retomo o fio da meada do meu raciocínio e digo que, a meu ver, merece assinalação que aquelas ditas iniciativas – que tramitam num foro federal, respeitabilíssimo, mas não eleitoral – realmente exponencializam esta AIJE, mas, do ponto de vista estritamente judicial eleitoral, sua solução (a solução desta AIJE) pode estar contida na compreensão jurisprudencial que domina, há muito tempo, o entendimento jurídico desta Corte Superior. Em outras palavras, o perfil desta ação reproduz uma questão jurídica que frequenta, aliás, com grande assiduidade, as elaborações judicantes dos Ministros do TSE, porque as alegações de ocorrência de abusos do poder político e do poder econômico não são raras, não são episódicas e se manifestam nas eleições de todos os níveis.

25. Quem fizer um levantamento das iniciativas judiciais que versam sobre esse tema vai encontrar casos desta espécie na eleição de Vereador do mais remoto Município do Brasil. Isso não é um consolo nem serve a propósito consolador, mas é apenas a constatação e a afirmação de que esta matéria não é inédita neste Tribunal nem se apresenta como particularmente desafiadora ou difícil. O que há de inusitado, sem dúvida alguma, é o nível político e a notoriedade nacional das partes protagonistas, bem como a possibilidade de inclusão (ou não), em seu objeto, de matérias surgidas depois do aforamento de sua petição inicial.

26. Essas matérias são tremendamente relevantes, extremamente desafiadoras, gravíssimas e exigentes de uma reação judicial, policial e ministerial exemplar, veemente, dura e insone, mas na instância destinada pela Constituição para punir esses ilícitos.

27. Há uma maliciosa indicação de que quando se adota atitude garantista se está afagando a cabeça dos infratores. Esse é outro mito, Professor GILMAR MENDES, que tem de ser desfeito com urgência. O garantismo é uma coisa, a impunidade é outra, bastante diferente.

28. Diante disso, integra-se ao cerne da questão em exame definir o alcance a ser conferido, pela via judicial interpretativa, ao art. 23 da LC 64/90, já tido por constitucional pelo STF. Colaciona-se, por oportuno, o teor do aludido dispositivo legal:

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.

29. Alega-se que o art. 23 da LC 64/90 daria ao Juiz amplos poderes instrutórios – e dá realmente. Todos os Juízes têm amplos poderes instrutórios como têm amplos poderes cautelares. Não é somente o Juiz Eleitoral que tem amplitude de intervenção probatória, todos os magistrados os têm. No entanto, a liberdade probatória, amplitude probatória, diria até ilimitação probatória, deve ser limitada ao objeto da ação.



30. Então, poderia acontecer, Ministro TARCISIO VIEIRA, de alguém propor uma ação de despejo e o Juiz decretar a separação do casal? Estou citando exemplo bizarro, algo absolutamente grotesco e exótico, mas, se é possível ampliar o objeto da ação, pode nele se incluir qualquer coisa?

31. É certo que, no caso de apuração judicial de condutas ilícitas que caracterizem abuso do poder político ou do poder econômico e demais infrações processáveis pelo rito do art. 22 da LC 64/90, a legislação eleitoral confere ao Julgador dilargado plexo de aceitação de elementos probatórios a serem levados em consideração no momento da formação do juízo acerca da culpabilidade dos eventuais autores da prática abusiva – disso não há dúvida. Esta é uma característica singularizante do processo judicial eleitoral quanto à instrução probatória nas ações judiciais eleitorais.

32. Mas será que se pode afirmar, sem maiores reflexões ou sem reservas ou ressalvas, que a amplitude probatória estabelecida pela aludida regra de Direito Processual Eleitoral escapa a uma leitura inevitavelmente vinculada aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal? Será que o art. 23 da LC 64/90 é um cheque em branco assinado para o Juiz Eleitoral fazer o que bem quiser entender? A resposta somente pode ser não. Será que se pode dizer, sem hesitação, que o Juízo Eleitoral é completamente livre para colher elementos de convicção em mananciais de prova que digam respeito a fatos que não constituem o objeto do pedido?

33. Sob esse ângulo de observação, parece-me que, no caso vertente, não foram privilegiadas as garantias processuais de tão cara tradição jurídica – Ocidental e não só no Brasil. Neste ponto, eu quero assinalar, Presidente, garantias processuais essas que interessam não apenas às partes deste processo, mas a toda coletividade. Assinalo que as garantias processuais instituem preceitos protetores dos direitos e das liberdades de todos os integrantes do grupo social, além de constituírem elemento estruturante do conceito funcional do justo processo jurídico. Sei que todos dominam amplamente esse assunto e faço tal observação apenas para ambientar as minhas reflexões e para nada mais.

34. Por isso, por exemplo, que se diz *in dubio pro reo*. Para a comunidade, é melhor absolver uma pessoa culpada do que condenar uma pessoa inocente! Essa é uma garantia de nós todos, não é só da ex-Presidente DILMA ROUSSEFF, não é só do Professor MICHEL TEMER, não é só minha, não é só de nenhum de nós, é de todos.

35. Eu considero até que nenhuma pessoa pode abdicar desse direito, o direito de ser processado com justiça, de ser julgado com critério, de ser avaliado dentro da realidade do que lhe foi imputado. Fora disso, é o arbítrio, é o episódico, é a invencionice, é a perseguição, é o punitivismo desenfreado. Fora disso, fora das garantias.

36. As garantias são para conter o Juiz, e assim proteger a pessoa que está sendo processada. Por isso também o nosso sistema eleitoral é absolutamente rigoroso, eu diria até extremamente rigoroso, ao estabelecer prazos curtíssimos, prazos até horários, para realizar atos processuais. Começa a minudência aprazadora no artigo que fixa em 15 (quinze) dias o prazo para interpor uma ação desse tipo e um ano para terminar na última instância. Por que isso? Porque o que se tem de preservar aqui é a soberania popular, o voto manifestado pelo titular da soberania, o povo.

37. Nos países civilizados, nos países onde não se pode dizer que não haja alta presença de índice de democracia, como nos Estados Unidos, por exemplo, não se aceita isso. Todos estão lembrados, eu pelo menos estou, de que AL GORE teria ganho a eleição de GEORGE BUSH, mas a Suprema Corte decidiu encerrar a



discussão, entregar a administração ao candidato apontado pelas urnas. Porque o que interessa é a administração, há que se preservar o mandato, há que se preservar a soberania, há que se assegurar o exercício de quem ganhou a eleição. E as irregularidades, e as ilegalidades praticadas durante a campanha, ficam impunes? Não. Não ficam impunes. Serão apuradas na via própria, como estão sendo as presentes ações, isto é, apuradas por um Juiz reputado, criterioso, atento, operoso e incansável, o Juiz SÉRGIO MORO.

38. Então, apurando-se tudo isso, essas pessoas devem ser punidas, mas uma coisa é punir as pessoas por crime e outra coisa é privar quem ganhou a eleição do exercício do mandato.

39. Outra coisa: esta ação foi proposta pela chapa perdedora, que requer a diplomação e a posse do perdedor, tornando irrelevantes, nulos, inexistentes os votos de quem ganhou. O pedido não é do Ministério Público, a ação é da chapa perdedora, que pede para inverter o jogo, como se fosse decidir um campeonato, como se diz vulgarmente, com todo o respeito, no tapetão. Isso não é democrático. Democrático é respeitar o mandato de quem ganhou e punir na via criminal própria aqueles que foram encontrados em cometimento de infrações criminais.

40. O eminente Relator demorou-se em explicar – e eu o ouvi com muita atenção, por ser um assunto que muito me atia a curiosidade. O que Sua Excelência chamou de propina-poupança. O que era isso? Doações do propinoduto, durante anos a fio, para capitalizar Partidos, nominadamente PT e PMDB, com o objetivo de se prepararem para as eleições de 2014.

41. Isso pode ser verdade? Vamos supor que seja verdade – na minha opinião, isso não está provado, mas vamos supor que seja a mais pura e cristalina verdade. E quais os mandatos foram irrigados, nas suas campanhas, com esse estoque de capital acumulado em vários anos de poupança?

42. Eu responderei: todos. Todos os mandatos teriam sido vulnerados, contaminados, maculados por esse dinheiro. Todos os Senadores, Deputados Federais, Vereadores, Prefeitos, todo mundo foi favorecido com esse esquema, mas só se orienta a sua metralhadora contra um mandato. Pode se dizer: *não, a eminente Ministra MARIA THEREZA indeferiu liminarmente esse pedido*. É verdade.

43. No agravo regimental contra esse indeferimento, sob a liderança intelectual e judicante, segura e prospectiva do Ministro GILMAR MENDES, reformou-se aquela decisão. Mas reformou-se a decisão anterior para admitir o trâmite do pedido de posse para quem perdeu a eleição? Foi isso que o Ministro GILMAR MENDES disse no agravo regimental? Não, não foi. Está dito claramente no item 4 da ementa do Ministro GILMAR.

44. O que o Ministro GILMAR MENDES assentou foi que havia elementos para instaurar aquela ação e que convinha apurar os desvios financeiros nas eleições. Foi uma medida de política saneadora ou de profilaxia *ad futurum*. não foi com o objetivo de processar a ação da forma como foi pedida. Isso está dito no acórdão de relatoria do Ministro GILMAR MENDES. Mas ainda que não estivesse, o que temos de fazer neste caso? Ver o que se pediu na ação.

45. Presidente, agora concluo dizendo o seguinte: a prova desse propinoduto voltado para poupança é uma mera indicação puramente ilacional: se for aceito isso, abre-se um leque infinito de punições para todos que foram eleitos nesse período, graças a essa poupança. Ou será que só a ex-Presidente DILMA ROUSSEFF e o Presidente MICHEL TEMER foram eleitos por meio dessa poupança? E os outros candidatos do PMDB e do PT? Não estariam também maculados?



46. Não é possível. É impraticável, é ilógico, é irrazoável, é contra tudo ampliar o objeto dos pedidos, porque chegaríamos ao infinito. Há de se pesquisar caso a caso, por cargo e por candidato, e, mediante uma ação criminal condenatória, apurar-se o que cada um fez. Isso, a meu ver, é o que se deve passar.

47. Somente o Judiciário Eleitoral dispõe de equipamentos técnicos e teóricos para fazer essas análises. Só a Justiça Eleitoral pode expedir uma decisão judicial com esses conteúdos. Apenas a Justiça Eleitoral pode fazer o diagnóstico especializado e não intuitivo, e não político, e não opinativo, e não publicitário, e não publicístico, seguindo os ditames, os limites e as possibilidades do processo.

48. Fora disso, há a implantação da prática sem teoria, ou seja, da improvisação, do alvitre, do *eu acho*, do *eu quero*, do *eu vou*. Isso é muito bom, mas não para tratar do direito alheio, não para tratar de mandatos eletivos conquistados nas urnas. Faça-se a apuração adequada, na instância própria, como está sendo feito.

49. Ontem, Presidente, eu pude ler o livro do Professor GUSTAVO ZAGREBELSKY sobre a crucificação de Cristo e a democracia. O que Pôncio Pilatos fez foi tentar democratizar a sua decisão, ouvir a *vox populi*. Deu no que deu. Perdeu o controle, não pode mais conter, dentro dos limites do processo romano, dos precedentes judiciais romanos, das tradições judaicas, a fúria do povo. Porque cometeu a insensatez de perguntar *O que vocês querem? Solto este ou solto aquele? Solte aquele. E este? Crucifique. Não, darei uma surra grande nele para satisfazer a sua sede de sangue. E deu a surra grande no homem. Eis o homem, ecce homo, todo ensanguentado. Perguntou ainda: Está bom assim? Está não! O que querem que eu faça? Crucifica.*

50. Passou à história como um homem covarde, pusilânime, um Juiz sem estrutura mental para enfrentar a turba, para afrontar a *vox populi* – que não é a empresa que faz pesquisa de opinião –, para enfrentar a voz do povo.

51. A meu ver, a meu sentir, o critério mais seguro para se julgar uma ação dessa espécie é adstringir a instrução ao que foi expressamente pedido e não àquilo que provavelmente, teoricamente, virtualmente estaria contido no pedido. Porque, contido no pedido de maneira virtual, está tudo no domínio das hipóteses, onde tudo é possível, tudo é cabível, nada fica fora.

52. O meu voto, Presidente, segue o voto do Relator quanto às infrações de abuso do poder político e de abuso do poder econômico, as quais Sua Excelência rejeitou. Aliás, a tradição desta Casa aduz que não é possível, mediante o abuso do poder político, suprimir mandato. Há várias decisões nesse sentido, como a do Ministro CAPUTO BASTOS, do Ministro HENRIQUE NEVES DA SILVA, do Ministro FERNANDO GONÇALVES. Porque o abuso do poder político há em toda reeleição.

53. E o abuso do poder econômico deve ser averiguado e investigado dentro do objeto da ação, sem a ampliação que, a meu ver, foi feita pelo eminente Relator, tangido, naturalmente, pelo seu apurado senso de responsabilidade judicial. Sua Excelência chegou a dizer, e isso me assustou, que o Juiz Eleitoral, ou qualquer Juiz – esse qualquer Juiz sou eu que estou acrescentando –, que não fizer essa extensão, do objeto, da causa de pedir a que me referi, está prevaricando.

54. Imagine, eu estaria prevaricando. Eu considere isso assustador, intimidador e merecedor de reparo, de exclusão. Não é dessa forma. A douta Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA indeferiu a inicial porque não viu elementos adequados, suficientes e apropriados para deflagrar a tal investigação.

55. O Ministro GILMAR MENDES entendeu que havia elementos que indicavam outra questão e que deveria ser averiguada. Que era, digamos assim, o abuso, a desorganização, o excesso de financiamentos nas campanhas



eleitorais – e isso tudo nós sabemos –, e foi esse viés que orientou, inspirou e levou o Ministro GILMAR MENDES a adotar aquela diretriz.

56. Essa ação, se julgada procedente, irá empossar o candidato perdedor na Presidência da República. Esse é o pedido. É isso que nós devemos ou podemos admitir que possa ser feito?

57. No que diz respeito ao formato e às provas destes feitos, não se pode negar que, a partir da denominada Fase Odebrecht, o curso destas ações eleitorais ganhou novo horizonte, nova perspectiva e impulsos dantes inesperados, seja pelo considerável volume de fatos e indícios compartilhados pelas instâncias judiciais em que tramitam os feitos da chamada Operação Lava-Jato, seja pelos inúmeros depoimentos colhidos por iniciativa do douto titular da Corregedoria-Geral Eleitoral, que empreendeu trabalho de grande fôlego e ainda maior empenho, no que agiu com inegável energia.

58. Contudo, esses fatos emergentes não foram cogitados na petição inicial destas ações eleitorais, nem mesmo formulados ou aventados pela coligação representante, até porque, na altura da iniciativa, não eram conhecidos ou não ostentavam a repercussão que adquiriram. Essa circunstância me leva a afirmar que esses fatos podem ser classificados como fatos supervenientes ou fatos emergentes.

59. Não há quem abone os fatos trazidos à luz pela Operação Lava-Jato, não há quem não exorcize seus autores e não há que não abomine as condutas noticiadas a respeito dos acontecimentos que os geraram, embora quase tudo ainda se encontre em fase de apuração judicial. Também penso que esses fatos poderiam (e devem), com certeza, constituir o objeto de outras ações judiciais autônomas, mas não participo da ideia de que poderiam passar a integrar o foco processual desta AIJE, ao que me é dado apreender.

60. Nesse contexto, até porque as exigências do justo processo somente são detectáveis *in concreto*, mas não, ou nunca, *a priori*, importa por demais à isenção judicial verificar se as prerrogativas processuais da defesa dos representados foram suficientemente observadas, em razão da amplitude que a instrução probatória ganhou, quando se desenvolveu *pari passu* com as manchetes dos jornais, as quais, diariamente, traziam – como ainda trazem – novos elementos do tenebroso cenário político em que se debate a República Brasileira.

61. Qual a influência que a pressão desses fatos emergentes, ora sob investigação na Justiça Comum, pode, legitimamente, exercer sobre a função eleitoral julgadora? Poderão esses fatos – alguns em fase conclusiva de comprovação e outros ainda em fase inicial – orientar a atividade probatória da Justiça Eleitoral, matricular a convicção de seus Julgadores ou dar o mote da decisão condenatória desta instância, como se tivessem a potestade de pautar a linha do raciocínio dos Julgadores especiais e dar-lhe o ritmo, o rumo ou o destino, sem a observância do justo processo jurídico?

62. Talvez nunca antes, na história judicial deste País, tenha-se manifestado com tanta nitidez e precisão a necessidade de preservar certos direitos processuais individuais, certas garantias e certas limitações. As delações premiadas, instituto de implantação recente no ordenamento jurídico brasileiro, de inescandível eficiência, incessantemente trazem ao espírito do cidadão uma situação de máxima perplexidade, às vezes mitigada por uma réstia de pálida esperança de superação de tal adversidade.

63. Tudo isso pesa e tudo isso assombra, mas não se pode ceder diante desse fantasma que nos ronda e não se deve, por conta desses fatores afluentes, alterar o regular e esperado curso de ações judiciais já em trâmite, até



porque os conteúdos dessas delações não são aceitáveis como provas, consoante já advertia o saudoso Ministro TEORI ZAVASCKI (STF: Inq 3.979/DF, DJe 16.12.2016) e alerta o ínclito Ministro CELSO DE MELLO (STF: Pet 5.700/DF, DJe 24.9.2015).

64. Essas delações, se pudessem ser incluídas no bojo deste processo, mediante uma espécie de aditamento ao rol inicial dos fatos, rol deduzido na inicial da ação, ainda assim não poderiam ser, desde logo, premiadas com a aura de verdadeiras, não poderiam sequer ser consideradas provas, porque seus autores/delatores ainda precisam demonstrar a veracidade e a consistência de suas próprias delações. E, sobretudo, elas (essas delações) ainda devem ser aprovadas no rigoroso crivo do teste do contraditório judicial, dentro do inafastável palco do justo processo jurídico. Ou será que essas delações estão dispensadas dessa verificação judicial e, portanto, já podem ser acolhidas e tidas como provadas?

65. Penso eu que as delações, inclusive estas de que se trata, são indícios valiosos, mas os indícios, como muito bem anota a Professora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, são de conceituação embaralhada, mostrando ela que autores como GIAN TURCO, MANZINI, MALATESTA e CASTRO MENDES não estão de acordo sobre em que eles (os indícios) consistem.

66. E a doutrinadora não hesita em afirmar que indício é todo rastro, vestígio, sinal e, em geral, todo fato conhecido, devidamente provado, suscetível de conduzir ao conhecimento de um fato desconhecido, a ele relacionado, por meio de um raciocínio indutivo-dedutivo. É imperativo que o *factum probans* esteja completamente provado, conhecido, indubitável, para poder revelar o *factum probandum*. Caso contrário, a inferência não poderá ser estabelecida (A Prova por Indícios no Processo Penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 41).

67. No caso em exame, é fora de dúvida que as delações premiadas não foram ainda objeto de escrutínio judicial, isto é, não foram provadas, por isso elas se situam, pelo menos por enquanto, no campo jurídico dos indícios e, justamente por essa condição e circunstância, não se prestam como elementos seguros para a formação de juízo de condenação, juízo que nelas (nessas delações) repousem as bases de sua convicção.

68. Anote-se, ademais, que o fator surpresa, que possui grande préstimo em combates bélicos, não pode insinuar-se na fase da instrução processual, dentro do modelo constitucional erigido pela Constituição em vigor, que foi pródiga ao colocar em posição de evidência os direitos, as liberdades e as garantias fundamentais das pessoas, inclusive as de viés processual, notadamente o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.

69. Sem a eficiente proteção judicial dessas garantias, o processo judicial poderia se transformar em mero instrumento de sanção e de castigo, e não em mecanismo racional para a descoberta e a apuração da verdade.

70. O Professor GERALDO ATALIBA pregava que o Estado não pode surpreender o cidadão. Dizia o mestre paulista que o quadro constitucional que adota os padrões do constitucionalismo – do ideário francês e norte-americano instalado no mundo ocidental, nos fins do século XVIII – e principalmente a adoção de instituições republicanas, em inúmeros Estados, cria um sistema absolutamente incompatível com a surpresa. Pelo contrário, postula absoluta e completa previsibilidade da ação estatal pelos cidadãos e administrados (República e Constituição. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 171).

71. Prevenir-se contra as surpresas da vida, as ciladas do destino e os tormentos das incertezas é, sem dúvida, um dos mais constantes anseios ancestrais da humanidade, sempre às voltas com adversidades naturais (como a morte, as doenças, os cataclismos e os infortúnios) ou institucionais (como os mecanismos de opressão, a



desigualdade congênita entre as classes sociais, o desemprego estrutural e a criminalidade), por isso os esforços dos homens para contê-las à distância quase sempre esbarram em obstáculos de difícil superação.

72. Com efeito, não é compatível com a ordem constitucional vigente a instrução probatória indefinida, imprecisa, difusa, que se mova em círculos concêntricos, se expanda ao sabor dos impulsos inovadores oriundos da percepção de outros juízos, sob a influência das novas evidências trazidas e alimentadas pela inegável crise institucional que o País enfrenta. Sobre o ponto, na própria seara processual penal, vem sendo obstado o que se convencionou denominar *fishing expedition*, que caracteriza modelo de busca de provas amplo, sem contornos bem definidos, conforme se verifica da orientação jurisprudencial das Cortes Superiores (STJ: RHC 66.126/PR, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe 7.3.2016; STF: HC 137.828/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 16.12.2016).

73. O processo judicial, como ensina a doutrina tradicional, deve caminhar para frente, progressivamente, e oferecer aos litigantes uma resposta ao conflito posto, com base nas provas oportuna e tempestivamente produzidas, demarcada sua produção pelos fatos trazidos ao conhecimento do Juízo com a apresentação da inicial da ação.

74. Neste caso, a denominada Fase Odebrecht trouxe aos autos deste processo um cenário que evidenciará, acaso confirmados os fatos noticiados pelos delatores premiados, uma situação de inviabilidade total do modelo de financiamento de campanhas eleitorais, que esteve em vigor no País até bem pouco tempo, quando se admitiam as contribuições corporativas ou de empresas privadas para o custeio de suas despesas.

75. Todavia, não se pode descartar que, dos depoimentos colhidos e das provas apresentadas, nada há que se correlacione objetivamente, com a força probante própria do que se mostra inegável, com os fatos denunciados na peça exordial da demanda. Nem mesmo, a meu sentir, com o mais amplo e inespecífico dos seus vários tópicos: FINANCIAMENTO DE CAMPANHA MEDIANTE DOAÇÕES OFICIAIS DE EMPREITEIRAS CONTRATADAS PELA PETROBRAS COMO PARTE DA DISTRIBUIÇÃO DE PROPINAS.

76. Não há negar que o título desse tópico da petição autoral encerra um projeto de pretensão jurídica da mais alta importância e do maior interesse processual. O que se deve fazer, quanto a esse projeto, no entanto, é verificar se a parte promovente – sob a presidência do Julgador instrutor – saiu-se bem e a contento na tarefa de desincumbir-se do respectivo *onus probandi*.

77. Os testemunhos dos executivos da empresa Odebrecht não ofereceram, na minha visão, elementos seguros e diretos que, porventura, ligassem os valores por ela (Odebrecht) doados à campanha, quer oficialmente, quer via caixa dois, às verbas das obras contratadas pela PETROBRAS (empresa estatal). Destaco que li atentamente os depoimentos contidos nas fls. 665-1.027 do relatório apresentado pelo douto Relator e não percebi, *data venia*, qual o elo entre essas doações (lícitas ou ilícitas) e os valores que a dita empresa recebeu da PETROBRAS, mesmo admitindo que eram costumeiramente realizadas ilícitas retenções de percentagens sobre as liberações dos pagamentos contratados pela empresa petrolífera, ou sejam, as abomináveis propinas.

78. Devo reconhecer, no entanto, que é legítima e mesmo quase intuitiva (ou humana e natural) a suposição, de base dedutiva, de que foi realmente esse o caminho ou o duto das práticas condenáveis, o percurso das propinas, mas não tenho tranquilidade em afirmar que essa suposição me bastará para emitir um juízo de condenação. Para um juízo jurídico condenatório, a meu ver, não bastam indícios, não bastam suposições, não bastam ilações, não bastam as conclusões do dedutivismo lógico, prestante o suficiente para explicar os fatos e



os fenômenos da natureza, mas não os fatos da fenomenologia do espírito humano e os fatos da vida social. Esse é o tormento maior do Juiz sancionador, que muitas vezes se vê mergulhado nessa dúvida moral, tanto mais ácida quanto mais ele reflete sobre a extensão de seus efeitos.

79. É fora de dúvida moral, porém, que há delações de vários delatores que apontam que as tais doações foram efetivamente realizadas (fato sobre o qual há indícios fortes). Porém, não me ficou suficientemente claro se as empresas, cujos dirigentes e/ou executivos, agora delatores, fizeram essas doações legais (contabilizadas) ou por via escusa (caixa dois), apenas repassavam os valores descontados das enormes receitas que auferiam dos contratos com a PETROBRAS e do capitoso volume das propinas que surrupiavam da empresa, pelo propinoduto a que aludi. Ao que percebo, a comprovação adequada e segura de que os valores propinados faziam esse percurso e acerca da efetiva destinação deles, penso eu que o autor da ação ficou devendo ao órgão da jurisdição eleitoral.

80. E, mais uma vez, anoto que, no domínio das suposições ou das hipóteses, em que tudo é possível, essa conclusão pode ser facilmente concertada. Mas não creio que seja fácil transportar essa mesma conclusão para o domínio e o espaço das regras sancionadoras, nos quais as coisas não se passam ao sabor dos ventos noticiosos, mas das provas, não ao ritmo do vai e vem das marés atraídas pela força lunar, mas do valor probante de elementos de convicção passados no crivo do contraditório judicial.

81. O que se extrai da análise das provas é que os elementos probatórios trazidos ao processo, com a inauguração da aludida Fase Odebrecht, apesar de sua absoluta gravidade, não foram conectados ao objeto desta AIJE e das demais ações eleitorais. Sei que os indícios são fortes, as presunções e as suposições também, mas não me abalanco a expedir um juízo de condenação apenas com base nessas minhas legítimas suposições e presunções, que reconheço devam ser isoladas na minha mente, quando me detenho, como Julgador, na análise do conjunto das provas.

82. Não cultivo a veleidade de pensar que sou imune ou indiferente às emoções ou que sou feito um titã mitológico semiolímpico (como Cronos, o Tempo, filho de Urano, o Céu, e de Gaia, a Terra), livre de paixões e fragilidades e devorador de todas as fraquezas. Sei muito bem que a possibilidade de errar ronda as decisões de todos os Julgadores, mas, como pondera a Professora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, esse perigo é ínsito ao juízo do homem – faz parte da falibilidade humana, quer ele se fundamente sobre indícios ou outros meios de prova. O mais importante passo para a admissibilidade dos indícios, como elemento de convicção do Magistrado, reside na exata compreensão de seu conceito, o que o diferencia da presunção e da suspeita (A Prova por Indícios no Processo Penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 3).

83. Aliás, a citada Professora Ministra MARIA THEREZA, a primeira Relatora deste feito, abordando a hipótese que autoriza a submissão do acusado a julgamento, ensina que, para que alguém seja acusado em Juízo, faz-se imprescindível que a ocorrência do fato típico esteja evidenciada; que haja, no mínimo, probabilidade (e não mera possibilidade) de que o sujeito incriminado seja seu autor e um mínimo de culpabilidade. O juízo do possível conduz à suspeita e é inaproveitável para uma acusação. Para que uma pessoa seja acusada da prática de infração penal, deve despontar não como possível, mas como provável autor do delito. Daí dizermos que, com relação à autoria, devem existir, no mínimo, indícios bastantes para a imputação (Justa Causa para a Ação Penal: Doutrina e Jurisprudência, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 222).

84. Essa lição da exímia doutrinadora e Magistrada, penso eu, elaborada para orientar julgamentos penais, serve, no entanto, para dar rumo às decisões judiciais em todas as ações sancionadoras. De fato, a atitude



judicial prestigiadora das garantias individuais não se enclausura nem cabe em nenhum nicho jurídico, por conter a força expansiva das ideias incontroláveis, um fragor que tende a ecoar no sistema processual como o estrondo de um trovão, para ser ouvido por todos os Julgadores.

85. É claro que, sob considerações não judiciais ou minimizadoras das garantias das pessoas processadas, esta conexão (que eu não detecto) poderia ser intuída ou, até mesmo, dada por provada com base em suposições, presunções e conclusões de ordem puramente intelectual, mas isso não estaria em harmonia com as exigências contemporâneas aplicáveis aos poderes estatais sancionadores, exigências essas que dão consistência ao pensamento garantístico.

86. Mas essa postura não me impede de consignar, por pertinente, que os gravíssimos fatos acima reportados demandam profícua e urgente apuração, o que já está, aliás, em curso, inclusive na seara eleitoral. Todavia, não se mostra possível aproveitar uma ação já em trâmite, com objeto bem pré-definido e fase instrutória já avançada, com vistas a certificar eventual conduta abusiva resultante dos fatos contidos na delação premiada dos executivos da Odebrecht, sob pena de evidente violação aos mais elementares postulados concretizadores do que se convencionou denominar garantismo judicial.

87. Destarte, cotejada a alegação de extrapolação do objeto com a dicção do art. 23 da LC 64/90 e não tendo sido observadas, em plenitude, as garantias processuais das partes representadas, tem-se que é caso de acolher essa preliminar. Na verdade, a vedação de extrapolação do objeto do pedido inicial formulado pelo autor, que a doutrina processual denomina de congruência ou adstrição, é um limite ao poder judicial do órgão julgador, que lhe impede de proferir decisão de natureza diversa da pedida ou de condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado (art. 492 do Código Fux).

88. Esta é uma regra processual tradicional, que impõe ao Juiz, ao decidir a lide, não ir além do pedido e não variar da postulação do autor. As exceções apenas confirmam a regra, quando se reconhece a apreciação de pedidos implícitos, a fungibilidade da tutela possessória ou cautelar ou, ainda, nas obrigações de fazer ou de se abster. Neste caso eleitoral que ora se examina, porém, não se cogita invocar ou aplicar exceções, até por se tratar de ação constitucional submetida à inevitável caducidade, ou seja, à pronta oclusão temporal e inelástica, no prazo de 15 dias, contado da diplomação, da oportunidade para ajuizar o pedido impugnatório (art. 14, § 10 da Carta Magna).

89. Na presente ação, o objeto da demanda foi estabilizado por decisão da primeira Relatora deste feito, abonada pelo colendo TSE (fls. 2.048 do volume 7 dos autos), de modo que é somente o rol daqueles fatos, com a exclusão de quaisquer outros, que compõe o interesse da jurisdição eleitoral e demarca o exercício da atividade das partes relativamente às provas, nem mais nem menos, sob pena de o processo se converter num campo minado de súbitas armadilhas e surpresas.

90. Ao contrário do que defende o eminente Relator, quanto à suposta preclusão das questões atinentes à ampliação aleatória do objeto do processo, tendo sido assentado pelo próprio TSE por ocasião do julgamento do Agravo Regimental na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo 7-61, entendo, da leitura percuciente que faço dos fundamentos ali lançados pelo eminente Ministro GILMAR MENDES, que não ficou definida a extensão do objeto da demanda, conforme mencionado pelo ilustre Relator, razão pela qual concluo pela ausência de preclusão da matéria. O que se observa, na hipótese, é uma ampliação indevida da causa de pedir, a pretexto de se explicitar os fatos narrados na inicial.



91. Ademais, não se desconhecem os precedentes desta Corte, citados pelo eminente Relator, nos quais se assentou que as matérias de ordem pública podem e devem ser examinadas de ofício pelo Juiz (AgR-RO 1528-15/MG, de relatoria da pleclara Ministra LUCIANA LÓSSIO, e AgR-REspe 277-33/SP, de relatoria do eminente Ministro HENRIQUE NEVES DA SILVA). No entanto, entendo que a melhor interpretação recomenda que sejam ponderados direitos igualmente protegidos constitucionalmente. De um lado, tem-se a proteção à lisura e à normalidade das eleições e a moralidade, de outro, as garantias advindas do devido processo legal, dentre eles a ampla defesa e o contraditório, além da estabilidade de demandas judiciais em prazo razoável.

92. Nesse cenário, acolho a alegação de extrapolação do objeto, pelo que me manifesto pela exclusão da denominada Fase Odebrecht do rol de elementos probatórios deste feito, como me pronunciei. Assim, resolvidas as questões antecedentes, passo ao exame do mérito das ações. (grifos acrescidos)

Da mesma forma, em seu voto, o Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, de forma perspicaz, demonstra que as matérias tidas por contraditórias foram devidamente enfrentadas, por esta Corte, em sua decisão (fls. 1.226-1.255):

Consoante se depreende dos autos, os depoimentos prestados por executivos e funcionários do Grupo Odebrecht relatam a ocorrência dos seguintes fatos: (i) pagamentos de serviços de publicidade e compra de partidos políticos, via caixa dois, pelo Setor de Operações Estruturadas da Empresa Odebrecht; e (ii) terceirização de caixa dois, que o ministro está chamando de "caixa três" (caso envolvendo a Cervejaria Petrópolis, usada pela empresa Odebrecht como interposta pessoa para doação eleitoral oficial).

Por elucidativo, transcrevo o seguinte trecho do parecer ministerial (fl. 93-94):

Some-se a isso o fato unissonamente narrado por Marcelo Odebrecht, Alexandrino e Fernando Reis, sobre o pagamento de recursos partidos políticos que integrariam a coligação dos representados, via Caixa 2, para garantir apoio à campanha. Segundo Alexandrino Alencar, os Partidos PROS, PCdoB e PRB receberam sete milhões de reais, cada um, para integrarem a Coligação, e o PDT, por intermédio de Fernando Reis, recebeu quatro milhões de reais para o mesmo propósito, totalizando R\$ 25 milhões de reais.

[...]

Cumprе assinalar, também, o caso envolvendo a Cervejaria Petrópolis, usada pela empresa Odebrecht como interposta pessoa para doação eleitoral oficial. Trata-se, em outras palavras, de uma espécie de "terceirização de caixa 2", ou – poder-se-ia afirmar – de "caixa 3" ou "barriga de aluguel". Inequivoca a ilicitude de tal procedimento. Trata-se de um engodo, uma artimanha para mascarar o verdadeiro autor da doação, que por vias indiretas injeta dinheiro em uma campanha sob o véu do anonimato. Está-se diante de uma nova modalidade de contabilidade espúria de campanha. [...]

A meu ver, tais acontecimentos não estão relacionados diretamente com os contornos delimitados nas iniciais das ações em julgamento, nem mesmo com o alegado financiamento de campanha mediante doações oficiais de empreiteiras contratadas pela Petrobras como parte de alegada distribuição de propinas. Cuidam, na verdade, de novas causas de pedir que não podem ser introduzidas nas ações em curso, primeiramente, em virtude da regra da estabilização da demanda.



Segundo a teoria da substanciação, adotada no Código de Processo Civil de 2015, art. 319, III, deve o autor indicar, na petição inicial, o fato constitutivo do seu direito – causa de pedir remota – e também os fundamentos jurídicos do seu pedido – causa de pedir próxima –, sob pena de indeferimento. Ainda, de acordo com a técnica de distribuição do ônus da prova assumida pelo nosso CPC, art. 373, cabe ao autor comprovar os fatos constitutivos do seu direito e, ao réu, a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

Por sua vez, ao julgador cumpre analisar objetivamente os fatos à luz do que efetivamente consta no processo, pronunciando-se rigorosamente dentro dos limites da demanda proposta, no tocante às partes, pedido e causa de pedir, à luz do disposto nos arts. 141 e 492 do CPC/2015.

[...]

Ante o exposto, rogando as mais respeitosas vênias ao e. relator, divirjo de Sua Excelência para acolher a tese de extrapolação indevida do objeto da demanda e, por conseguinte, excluir do julgamento as provas produzidas a partir do dia 1º de março de 2017, porquanto não detêm correlação com os fatos narrados nas petições iniciais das ações conexas – AIJE nº 1943-58, Rp nº 8-46 e AIME nº 7-61. (grifos acrescidos)

Para embasar sua alegação, o órgão ministerial colaciona longos excertos apenas dos votos dos Ministros Herman Benjamin, Rosa Weber e Luiz Fux, que se mostraram vencidos ao final do julgamento.

Como se sabe, no entanto, a contradição que autoriza o manejo de embargos se verifica quando existem, na decisão, assertivas que se excluem reciprocamente ou quando, da fundamentação, não decorra a conclusão lógica. É a contradição de ordem interna, examinada entre as premissas e a conclusão da decisão, que espelha o entendimento do Colegiado, ainda que formado por maioria apertada.

Assim, não se enquadra como contradição, para os fins que se pretende, a divergência de entendimento verificada nos votos vencidos, que, superados pelo entendimento da maioria, não são hábeis a embasar a oposição de embargos. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEPUTADO ESTADUAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL DO PARTIDO. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CONTRADIÇÃO INTERNA. AUSÊNCIA. INCONFORMISMO QUANTO À DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão contradição, obscuridade, omissão ou erro material, o que não ocorre no presente caso.

[...]

3. A contradição que autoriza a oposição de embargos é a de ordem interna, ou seja, entre elementos da própria decisão, não se prestando os embargos de declaração para a verificação de possível contrariedade à jurisprudência do Tribunal.

[...]

(ED-AgR-REspe nº 0603955-26/RJ, rel. Min. Edson Fachin, PSESS de 22.11.2018 – grifos acrescidos)



Portanto, é inviável o almejado reconhecimento de contradição, ante a intrínseca natureza divergente entre um voto vencedor e um voto vencido.

Além disso, o embargante aduz que há omissão no julgado, uma vez que, por se tratar de ação tipicamente constitucional, a AIME possui causa de pedir aberta e não pressupõe que haja provas pré-constituídas para sua viabilidade, nos moldes das demais ações de controle de constitucionalidade.

Todavia, conforme já exposto, a tese de limitação da causa de pedir em relação aos ilícitos apontados pela empresa Odebrecht, nos processos judiciais que constituem a Operação Lava Jato, foi devidamente reconhecida, por esta Corte, nos votos vencedores.

O Ministro Admar Gonzaga, ao enfrentar a tese da causa de pedir aberta, asseverou, em seu voto, o seguinte (fls. 1.826-1.843):

No caso, como já asseverado, por mais graves que sejam o alegado recebimento de recursos não contabilizados, a suposta compra de apoio político de partidos e o narrado gasto ilícito de recursos por meio de contas bancárias no exterior, não podem eles ser considerados no presente julgamento, porquanto surgiram nos autos sem a provocação da parte (regra da coerência), após o saneamento do feito (regra da estabilização objetiva) e sobretudo, muito após o decurso dos prazos decadenciais das ações ora em apreço, que têm prazo de um ano para terminar. Vejam o cuidado não só da Constituição como também do legislador de ainda apontar na Constituição da República que a ação deve vir munida de provas do abuso do poder econômico, da corrupção e da fraude. Ainda que não sejam provas robustas, mas elementos que tragam cognição mínima, nexu mínimo com o pedido posto ao final.

Repita-se: por mais graves que sejam esses supostos ilícitos – os quais, reitero, devem ser amplamente apurados nas searas próprias –, eles não integram o contencioso judicial eleitoral referente às eleições de 2014, pois não constaram das vias impugnativas então manejadas. Afinal, a eleição precisa acabar um dia.

Nesse contexto, é extremamente lamentável que, por vicissitudes alheias à brilhante atuação dos ilustres relatores dos presentes feitos, esta Corte esteja a julgar, com todas as implicações institucionais daí decorrentes, a legitimidade e a normalidade de eleições ocorridas há três anos.

É evidente, sobretudo nessa quadra que nos encontramos, que a sociedade, a Justiça Eleitoral e o próprio meio político ficam atônitos com a quantidade e a gravidade dos ilícitos que têm sido desvelados (quase que) diariamente, seja no âmbito da cognominada Operação Lava-Jato, seja em outras vertentes investigativas.

Pergunta-se: o que poderia vir à tona daqui a alguns meses ou mesmo até o fim do mandato? Não se sabe. Mas também não se pode viver refém dessa expectativa.

Por mais vergonhosas que sejam essas práticas, falece competência a esta Corte para apreciá-las, tendo em vista que não houve provocação para tanto pelas partes interessadas. Em outros termos, a eleição precisa ter um termo, os processos eleitorais precisam ser julgados em caráter definitivo; e é melhor que o sejam mediante um julgamento de princípio e não de política.

É bem verdade – e os meios de comunicação repercutem isso – que há muita expectativa no presente julgamento, anunciado como o divisor de águas ou o paradigma a partir do qual deve ser avaliada a capacidade política e ética do atual governo. Nesse contexto, é natural que parte dos jurisdicionados espere uma manifestação da Corte mais alinhada a esse delicado momento político ou mesmo atenta a pretensões voluntaristas.



No entanto, as decisões do Poder Judiciário devem respeitar a coerência e a integridade do Direito, haurindo da própria força normativa Constituição Federal os seus fundamentos, de modo a preservar a autonomia do Direito contra predadores internos e externos, em especial aqueles ligados à moral, à economia e à política.

O Tribunal não pode, sob o pretexto de moralização da política, sacrificar regra fundante do Direito Eleitoral atinente à existência de marcos preclusivos estritos para o manejo de ações eleitorais e para a narrativa de ilícitos ocorridos em determinada campanha, marcos esses que são expressão tangível do princípio constitucional da segurança jurídica na seara eleitoral.

Em suma, não se pode produzir uma decisão puramente *ad hoc*, para se para admitir a teratológica causa de pedir aberta, apenas porque essa seria qualificada como uma decisão “boa” ou “desejável”. Dizia o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, de se curvar ao apelo da turba. Afinal, é preciso ter em mente que eleições continuarão a ocorrer e o Tribunal será fatalmente demandado a partir de eventual revisão do próprio entendimento, ou seja, por meio de ações eleitorais temerárias, sem lastro probatório mínimo, com natureza exclusivamente prospectiva e ajuizadas apenas (con)turbar o exercício do mandato do adversário político.

Enfim, do presente julgamento é necessário reafirmar um preceito tradicionalmente aceito pela doutrina e jurisprudência eleitorais: as impugnações ao mandato devem ser sérias, fundadas em alegações contemporâneas à campanha eleitoral, lastreadas em conteúdo probatório mínimo e, sobretudo, limitadas por marcos preclusivos estritamente postos na legislação eleitoral e na Constituição, inclusive no que tange aos aspectos objetivos e subjetivos da demanda. Pouco importa se está em julgamento o mandato do prefeito de Serra/MG, tida como a menor cidade do Brasil, ou do Presidente da República, ou mesmo a natureza e a gravidade dos fatos posteriormente desvelados, pois essa é regra do jogo.

Por fim, nem mesmo o julgamento da admissibilidade da AIME, ocorrido em 6.10.2015, alterou essa premissa, porquanto o exame se deu tão somente a partir do contexto narrado nas iniciais. Nem se poderia cogitar de outro cenário, pois muitos dos fatos recentemente desvelados não eram do conhecimento das partes.

Extraio, por exemplo, do voto da eminente Maria Thereza de Assis Moura, relatora originária do feito, o seguinte:

[...]

De igual forma, como já afirmei em uma das sessões anteriores, o voto condutor, proferido pelo Ministro Gilmar Mendes naquele julgamento, também não extrapolou os limites da inicial. Ao contrário, a análise de Sua Excelência tomou por base exatamente a existência de um contexto probatório mínimo dos fatos alegados na inicial, conforme se vê dos excertos abaixo:

[...]

Como se vê, o voto condutor não destoou da narrativa da inicial, mas apenas assentou a existência de um conjunto probatório mínimo e a justificativa para apuração dos fatos submetidos ao juiz. Nesse particular, observa-se que as referências ao art. 23 da LC 64/90 tiveram como apanágio apenas o contexto probatório e a possibilidade de o magistrado conhecer de elementos de prova ainda não produzidos nos autos.

Na mesma linha, cito trechos da manifestação do Ministro João Otávio de Noronha, que a todo momento fez referências às petições iniciais:



[...]

Na mesma linha, cito trechos da manifestação do Ministro Henrique Neves da Silva:

[...]

Enfim, o embate ocorrido entre a maioria e a minoria desta Corte por ocasião do julgamento de admissibilidade da AIME teve como cerne apenas a interpretação do alcance do termo “instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude” (art. 14, § 10, *in fine*, da Constituição Federal).

Em nenhum momento, o Tribunal autorizou que a ação assumisse natureza prospectiva em relação a fatos sem a mínima correlação com a narrativa das exordiais, a exemplo do alegado recebimento de recursos não contabilizados, da suposta compra de apoio político de partidos e do narrado gasto ilícito de recursos por meio de contas bancárias no exterior.

É preciso frisar: em nenhum momento, o Colegiado deu carta branca para a abertura da *causa petendi* de modo a se apurarem fatos sem correlação direta ou indireta com a postulação.

Assim, ao contrário do que se preconiza alhures, o Tribunal, ao delimitar o objeto sobre o qual deve incidir o julgamento de mérito, não está a rever os fundamentos da decisão que admitiu o processamento da ação, simplesmente porque o pronunciamento daquela assentada não destoou dos termos das petições iniciais.

E ainda que o tivesse feito, esse pronunciamento não vincularia a manifestação final do Colegiado, pois, como é cediço, a matéria tratada nas decisões interlocutórias ou não definitivas – tais como as que fixam os pontos controvertidos da demanda – não preclui, podendo ser revista por ocasião do julgamento definitivo da ação.

Nesse ponto, importante consignar que a Ministra Maria Thereza, ao se pronunciar em audiência sobre a irrisignação do ilustre advogado, asseverou que seria “aferida [a questão atinente à alegada ausência de correlação da prova com o objeto do processo] da decisão final [...] certamente aproveitando-se apenas do que servir a um julgamento a se realizar nos estritos limites do pedido”.

Por outro lado, não houve nenhum comprometimento do Colegiado quanto a essa aventada causa de pedir aberta por ocasião da deliberação na sessão ocorrida em 4.4.2017, na qual o Tribunal determinou, entre outras providências, a oitiva de Marcelo Odebrecht, João Santana, Mônica Moura e Guido Mantega.

Afinal, mesmo que se argumente que a iniciativa na produção da prova tenha decorrido de delações premiadas nas quais se revelaram fatos atinentes ao recebimento de recursos de origem não identificada (caixa dois) e compra de partidos políticos, não se poderia excluir, de antemão, que as referidas testemunhas pudessem esclarecer ou complementar fatos narrados na inicial.

Nesse particular, registre-se que empreiteira Odebrecht foi apontada nas iniciais como uma das empresas que teriam feito doações oficiais como parte de esquema de distribuição de propinas na Petrobras, de modo que o depoimento do seu mais importante executivo poderia desvelar aspectos importantes desse fato descrito nas exordiais da AIME 7-61 e das AIJE's 1547-81 e 1943-58.

Do mesmo modo, considerando que muitos dos recursos de campanha, sejam eles provenientes de doações oficiais ou de doações não contabilizadas, poderiam de alguma forma influir na atividade dos marqueteiros, não



se poderia descartar a hipótese de que as testemunhas tivessem algum conhecimento dos fatos narrados nas iniciais.

Em outros termos, a decisão plenária acima citada não tratou expressamente de ampliação de causa de pedir nem, por óbvio, tem a aptidão de aprisionar o julgamento final da demanda pelo Colegiado, até porque, como já ressaltado, se trata de questão de natureza interlocutória.

Por essas razões, com as mais respeitosas vênias de quem tenha compreensão diversa, entendo que o julgamento da causa deve ficar adstrito exclusivamente às alegações constantes das exordiais. (grifos acrescentados)

Assim, não há qualquer omissão a ser sanada pela via dos embargos de declaração.

Por fim, melhor sorte não assiste ao embargante quanto à alegada obscuridade no acórdão, a qual exsurgiria do fato de haver fartas provas de abuso dos poderes econômico e político, conforme assentado nos votos vencidos.

A conclusão a que, majoritariamente, chegou esta Corte, ao enfrentar o mérito, foi em sentido diverso, consoante se observa dos trechos destacados do voto do Ministro Gilmar Mendes (fls. 2.371-2.418):

Passo a analisar, pois, o suposto abuso do poder econômico no que tange às Gráficas Rede Seg e VTPB, bem como à Empresa Focal, que montou palanques na campanha dos representados.

[...]

No caso concreto, além de a perícia não ser absolutamente conclusiva quanto à afirmação de que os serviços não foram efetivamente prestados – a perícia concluiu, de um lado, que as empresas não tinham capacidade operacional para prestar o serviço; de outro, que não conseguiram comprovar a subcontratação de empresas –, a própria unidade técnica do TSE, além de relatar uma grande desorganização contábil das empresas envolvidas, tem enfatizado que não descarta “o desvio de finalidade dos gastos eleitorais para outros fins que não o de campanha”

Da mesma forma, a Polícia Federal opinou que (fl. 31):

A análise conjunta dos dados, a convergência de indícios e a interpretação dos elementos colhidos com as naturais restrições à amplitude da atuação em seara eleitoral permitem concluir que há prova de que parte significativa dos valores oficialmente apresentados como destinados pagamento de serviços gráficos em prol de campanha de candidato à presidência da república em 2014 não foi, de fato, direcionado a essa atividade. [...] pode-se ter como comprovada a hipótese de que parte do dinheiro em tese destinado à campanha eleitoral foi, na verdade, desviado e direcionado a pessoas físicas e jurídicas diversas para benefício próprio ou de terceiros. Da mesma forma, há indícios convergentes da ocorrência de fatos com repercussão na seara criminal, especialmente pela existência de elementos objetivos que apontam para a interposição de pessoas com a finalidade de ocultar ou dissimular a natureza, origem, disposição, localização, movimentação ou propriedade de bens e valores.

Ora, já no julgamento de admissibilidade da AIME nº 7-61/DF, destaquei que a aprovação de contas com ressalvas (PC nº 976-13/DF) não confere chancela a possíveis ilícitos penais 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 a provação de contas 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 [...]).

Contudo, no caso dos autos, a prova não indica o cometimento de abuso com finalidade eleitoral, mas, além de uma evidente desorganização contábil, a utilização de recurso de campanha para fins diversos de campanha, como, quem sabe, para o pagamento de propina, o que, apesar de não refletir na normalidade e legitimidade do pleito de 2014, merece a devida apuração pelos órgãos competentes.

Em suma, tira-se dinheiro da campanha por empresas pouco reconhecidas ou pouco idôneas e esse dinheiro desaparece.

De fato, o próprio depoimento de Delcídio do Amaral Gomez (fl. 288) relatou que determinados serviços, a exemplo dos gráficos, eram realizados por fora da campanha propriamente dita, ou com valores em notas fiscais menores que os reais. Ponderou, ainda, que é possível que os valores pagos às gráficas possam ter sido usados para lavagem de capital eleitoral, visto que essas funcionariam como prestadoras de serviços lícitos e, ao mesmo tempo, como lavanderias para atender a outras campanhas, sendo uma manobra conhecida. O que reforça as conclusões das unidades técnicas do Tribunal Superior Eleitoral e da Polícia Federal – retirar dinheiro da campanha e passar para outra utilizando as gráficas.

Portanto, inexistindo a prova nos autos de que os recursos desviados por meio da campanha tiveram outra finalidade eleitoral, como, por exemplo, a distribuição de camisetas ou cestas básicas, entre outros, entendo impossível neste momento qualificar os ilícitos como grave abuso do poder econômico (gasto ilícito de campanha para fins eleitorais), mas como prova indiciária de crime de lavagem de dinheiro, entre outros. Na lição de José Jairo Gomes, “é explícito o desiderato de sancionar a conduta de captar ou gastar ilicitamente recursos durante a campanha. O objetivo central dessa regra é fazer com que as campanhas políticas se desenvolvam e sejam financiadas de forma esbarrada e transparente, dentro dos parâmetros legais. Só assim poderá haver disputa saudável entre os concorrentes”.

[...]

Com efeito, conquanto se verifique uma irregularidade formal nos gastos de campanha com as gráficas, não há provas nos autos de que os recursos desviados via campanha foram utilizados para outra finalidade eleitoral, tampouco a perícia afirma, de forma conclusiva, que os serviços não foram prestados, razão pela qual não se pode falar em abuso concreto com reflexos no pleito de 2014. Na linha da jurisprudência do TSE: “deve-se comprovar a existência de ilícitos que extrapolem o universo contábil e possuam relevância jurídica para comprometer a moralidade da eleição, o que não ocorreu na espécie” ([...] – RO nº 8-74/AM, rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 7.5.2013).

Com efeito, a tipificação do art. 30-A da Lei nº 9.504/97, à semelhança do abuso de poder, leva “ em conta elementos e requisitos diferentes daqueles observados no julgamento das contas” (RO nº 780/SP, rel. Min. Fernando Neves, julgado em 8.6.2004), razão pela qual a representação fundada nesse dispositivo legal exige não apenas ilegalidade na forma de arrecadação e gasto de campanha, mas a ilegalidade qualificada, marcada pela má-fé do candidato, suficiente para macular a necessária lisura do pleito, razão pela qual é imprescindível a prova do impugnante de que os valores supostamente gastos ilicitamente tiveram destinação eleitoral, e não apenas indícios de crimes do Código Penal, pois o gasto ilícito, enquanto espécie do gênero abuso do poder econômico, pressupõe, obviamente, a finalidade eleitoral, nos termos do art. 30-A da Lei nº 9.504/97.



[...]

Analisando, agora, o abuso do poder político e econômico decorrente do repasse de valores para a campanha eleitoral por empresas que mantinham contratos com a Petrobras.

[...]

Ora, como visto, há uma coerência probatória no sentido da construção antiga de uma estrutura de corrupção envolvendo empresas que mantinham contratos com a Petrobras, refletindo-se em repasses de valores dos contratos firmados para servidores públicos (agentes estatais), para intermediários (interlocutores de empresas e de políticos) e para financiamento de partidos e campanhas eleitorais, mediante doações eleitorais oficiais e/ou caixa dois de campanha.

Contudo, a prova produzida nos autos não revela que esses recursos foram repassados para a campanha presidencial dos réus em 2014, pois: i) Alberto Youssef disse que não possui conhecimento sobre eventos relacionados à campanha de 2014; ii) Nestor Cerveró disse que saiu da BR Distribuidora em março de 2014, razão pela qual não teve nenhum envolvimento com o esquema de propina canalizado para as eleições daquele ano; iii) Paulo Roberto Costa saiu da Petrobras em 2012; iv) Flávio David Barra (presidente da Área de Energia da Andrade Gutierrez Engenharia entre os anos de 2008 a 2017) disse que, em 2014, não foi realizado nenhum pagamento a título de propina ou doação eleitoral a ele vinculado para campanha presidencial da chapa Dilma-Temer; v) Rogério de Nora Sá (presidente da Construtora Andrade Gutierrez) saiu em 2011 da empresa; vi) Otávio Marques de Azevedo disse que não houve dinheiro de origem indefinida para a campanha da chapa Dilma-Temer em 2014; vii) Zwi Skornicki (representante da Keppel – grupo asiático que mantém contratos com a Petrobras) disse que, em 2013, João Vaccari pediu o pagamento US\$5 milhões a Mônica Moura, sendo que a última parcela foi em novembro de 2014 (dívida de pleito anterior, portanto); viii) Eike Batista disse que, a pedido de Guido Mantega, pagou dívida de campanha do PT, mas anterior às eleições de 2014; ix) Delcídio do Amaral Gomez disse que não sabe se realmente o percentual de 1% da Usina de Belo Monte foi repassado para a campanha presidencial, mas apenas de forma presumida; x) Pedro Barusco nada disse concretamente sobre as eleições de 2014, apenas que recebeu propina ainda no mês de março de 2014, quando em curso a Operação Lava-Jato; xi) Sérgio Machado negou categoricamente ao relator o repasse de qualquer quantia nas eleições de 2014.

Tudo isso é deplorável: o envolvimento de Ministros da Fazenda como caixa de campanha, é algo lamentável, que desinstitucionaliza todo o sistema. A ideia de ter crédito, como foi revelado aqui, por conta de uma medida provisória merece todo repúdio, é chocante, não há palavras para descrever tudo que se praticou.

Não podemos esquecer que estamos tratando de 2014, do contrário, podemos voltar no tempo, até 2006 pelo menos.

Ora, conquanto o empresário Ricardo Ribeiro Pessoa tenha afirmado a existência do repasse de percentual de contratos com a Petrobras às campanhas eleitorais ao longo dos anos, o mesmo depoente afirmou que tanto as doações para a chapa Dilma-Temer quanto as que feitas para a chapa Aécio-Aloysio foram provenientes de recursos com a mesma origem, a conta-corrente da empresa UTC, o que, a meu ver, não revela, com a necessária segurança e robustez, que os recursos doados oficialmente, portanto, registrados pela Justiça Eleitoral, sejam de origem ilícita.



É dizer: não estou a negar que pelo menos parte desse recursos foram repassados à campanha presidencial da chapa Dilma-Temer, mas apenas concluindo, a partir das provas produzidas nos autos relacionadas à causa de pedir da inicial, que o arcabouço probatório não se revela suficientemente contundente para se chegar às severas sanções, mormente porque a prova destes autos está lastreada, em grande parte, em testemunhas que são colaboradores premiados em outras instâncias do Poder Judiciário.

Com efeito, várias testemunhas destes processos ora em julgamento, como Ricardo Ribeiro Pessoa, são colaboradores premiados em outras instâncias do Poder Judiciário brasileiro, razão pela qual devemos analisar a prova testemunhal com bastante rigor, evitando conclusões que possam futuramente ser desconsideradas pela esfera criminal, que, como se sabe, pode vincular as decisões dos demais ramos do Poder Judiciário sobre o mesmo tema, sobretudo se considerarmos que o testemunho deles, por si só, não pode acarretar nem mesmo uma condenação criminal.

Nós convivemos com advogados que participam do processo de delação premiada e o que falam dessa prática não são práticas necessariamente elogiáveis.

Um advogado importante me disse que é apresentada uma lista de nomes e é perguntado ao colaborador premiado: “O que tem a falar sobre essas pessoas? Só me interessa essas pessoas da lista”. E o sujeito preso! É capaz do colaborador se lembrar, Ministro?

Teremos de discutir isso no Supremo Tribunal Federal. Agora, nós estamos descurtinando isso para fins eleitorais – “O que o senhor sabe sobre fulano de tal?” Nesse contexto, o sujeito é capaz de acusar a mãe. É preciso que os tribunais estejam atentos a isso.

Eu não nego a importância da colaboração premiada para desvendar todo o sistema de maracutaia, mas é preciso que se faça segundo o devido processo legal.

Estado de Direito, volto a repetir, nele não há soberanos, todos estão submetidos à lei. Quem achar que sobranceia a lei, que ultrapassa a lei equivocou-se. Não se combate crime cometendo crime.

É bom que todos que lidam com esse tema saibam, porque não há diferença, é igualmente criminoso o policial, o procurador, o delegado que usa de truque, de trapa para obter resultados no combate ao crime. Aqueles que têm responsabilidade em combater o crime, é bom que não saiam a cometer crimes.

De fato, mesmo antes da Lei nº 12.850/2013, o STF já entendia pela impossibilidade de condenação com fundamento exclusivo em depoimento de colaborador (HC nº 94.034, rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 10.6.2008). O Min. Celso de Mello, a propósito, vem ressaltando que o depoimento de colaborador premiado é “relevante instrumento de obtenção de prova, e não como meio de prova”, registrando, ainda, a “impossibilidade de condenação penal com suporte unicamente em depoimento prestado pelo agente colaborador, tal como acentua a doutrina”, ao impedir “que falsas imputações dirigidas a terceiros ‘sob pretexto de colaboração com a Justiça’ possam provocar inaceitáveis erros judiciais, com injustas condenações de pessoas inocentes” ([...] – Decisão na PET-STF nº 5.700 Distrito Federal, de 22.9.2015, Relator Ministro Celso de Mello).

Dessa forma, como nos autos a prova testemunhal tem o mesmo peso jurídico de qualquer outro elemento de prova, entendo que essa dicotomia jurídica enfrentada no presente caso (testemunha na Justiça Eleitoral x colaborador premiado na esfera criminal) exige dos julgadores um cuidado maior na valoração jurídica daquele depoimento acerca do ilícito praticado nas eleições de 2014, buscando sua possível harmonização com os



demais elementos de prova dos autos, o que, no caso concreto, além de não ficar demonstrado nos citados depoimentos, as demais provas dos autos não demonstram o contrário.

Ora, como se sabe, o afastamento da soberania popular exige prova robusta do ilícito praticado, não se admitindo a condenação com fundamento em meras presunções ou frágeis indícios, sob pena de a Justiça Eleitoral subverter os resultados das urnas, em detrimento da escolha popular e do regime democrático.

O editorial do Estadão de hoje bem delimita o tema das colaborações premiadas, quando afirma que “uma coisa é a existência, pública e notória, da delação de 77 diretores e executivos da (...) Odebrecht. Outra é tomar os fatos narrados nas delações como verdade verdadeira, a dispensar posteriores provas. O fato de todo mundo saber que as delações foram feitas não significa que o seu conteúdo corresponda à verdade ou relate os fatos com fidelidade e correção”.

Estou lançando mão de um texto jornalístico de um grande jornal brasileiro, talvez a melhor equipe de editorialistas que já se produziu neste País. Mas vejam que lição dada. Não tomemos os fatos das delações como verdade, muito menos na instância eleitoral, mas ainda que tomássemos, no depoimento de Ricardo Pessoa isso está muito claro.

[...]

A propósito, a própria Procuradoria-Geral Eleitoral, analisando os fatos anteriores à Fase Odebrecht, assinalou que também não há provas da repercussão dos supostos ilícitos nas eleições de 2014, nos seguintes termos (fl. 51 do parecer):

Todos esses depoimentos demonstram ter havido, de fato, até meados de 2014, um esquema de corrupção envolvendo as empresas que tinham contratos com a PETROBRAS. Na verdade, esse esquema era mais abrangente, pois envolvia outras obras públicas, como as usinas Belo Monte e Angra III. Os executivos de grandes empresas ouvidos no processo foram unânimes ao afirmarem, todos eles, que havia pagamento de propina aos partidos políticos dos representantes. Conquanto não se possa afirmar tenha havido entrada direta de recursos oriundos desse esquema na campanha presidencial de 2014, não se pode negar que PT e PMDB foram fortemente financiados por verbas ilícitas, circunstância que evidentemente fortaleceu tais agremiações em vista das demais, em situação de clara vantagem em relação aos seus opositores.

Tudo isso é extremamente lamentável. E não se pode dizer que seja algo accidental.

Com efeito, no caso concreto, entendo que não ficou comprovado nestes autos, de forma coerente e convincente, que os ilícitos relatados repercutiriam nas eleições de 2014 (empresas que mantinham contratos com o Poder Público Federal eram “convidadas” a repassar percentual dos contratos à campanha eleitoral), pois, repito, além de o depoente Ricardo Pessoa, ao mencionar o pleito de 2014, expressamente assentar que os recursos doados eram da mesma origem dos repassados para a chapa Aécio/Aloysio, não se tem nos autos qualquer outro elemento de prova que indique, com a necessária segurança, a ocorrência do ilícito eleitoral, o que, neste momento, não autoriza uma conclusão definitiva sobre o tema.

[...]

Quanto aos demais ilícitos que configurariam abuso de poder econômico e político, acompanho o parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral, lavrado nos seguintes termos:



[...]

Especificamente ao abuso decorrente do aumento do limite de gastos de campanha, o TSE, no julgamento da PC nº 976-13/DF, concluiu pela aprovação das contas no ponto. Naquela assentada registrei que, nos termos do art. 18 da Lei 9.504/97, “no pedido de registro de seus candidatos, os partidos e coligações comunicarão aos respectivos Tribunais Eleitorais os valores máximos de gastos que farão por cargo eletivo em cada eleição a que concorrerem, observados os limites estabelecidos, nos termos do art. 17-A desta Lei”. Já o § 2º desse artigo estabelece que “gastar recursos além dos valores declarados nos termos deste artigo sujeita o responsável ao pagamento de multa no valor de cinco a dez vezes a quantia em excesso”.

O referido artigo, portanto, busca justamente tutelar a normalidade e a legitimidade do pleito, evitando-se excessivos gastos de recursos, a revelar verdadeiro abuso do poder econômico, nos termos do art. 14, § 9º, da Constituição Federal, segundo o qual “lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a 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”.

[...]

No julgamento da referida prestação de contas, aponte que a unidade técnica do Tribunal Superior Eleitoral noticiou que, entre os dias 21 e 23 de outubro, a candidata gastou aproximadamente R\$10 milhões de reais acima do limite de gastos definido anteriormente. Posteriormente aos referidos gastos, a Ministra Maria Thereza de Assis Moura deferiu o pedido de aumento, o que revela, minimamente, uma irregularidade formal, pois, ao final, a relatora autorizou o aumento do limite de gastos de campanha nos seguintes termos:

[...]

Naquele julgamento de contas, ressaltei que a autorização para o incremento dos gastos de campanha deveria ser prévia, sob pena de perder a própria natureza de autorização para a elevação de gastos e se tornar outra coisa. Desse modo, a mim me parece que não há como negar a irregularidade notória em tal procedimento e a realização de segundo turno não a elide.

Ressaltei, ainda, que não me parecia que a interpretação literal do art. 4º, § 10, da Res.-TSE nº 23.406/2014, segundo o qual, “não será admitida a alteração do limite após a realização do pleito, salvo em decorrência da realização de segundo turno”, autorizava o aumento de limite sempre que o candidato participar de segundo turno. Na verdade, o referido dispositivo simplesmente afirmava que o limite poderá ser alterado após a realização da eleição apenas na hipótese de segundo turno de votação, mas desde que justificado o pedido de aumento do limite de gastos em “fatos supervenientes e imprevisíveis, cujo impacto sobre o financiamento da campanha eleitoral inviabilize o limite de gastos fixado previamente”.

Consignei, ademais, que a Justiça Eleitoral não podia transformar o pedido de aumento de limite de gastos de campanha em mera formalidade, mas procedimento de efetivo controle de possível abuso do poder econômico, que pressupõe, portanto, rigorosa análise das justificativas apresentadas pelos candidatos, notadamente porque essa preocupação do Tribunal Superior Eleitoral remonta à década de 70 (cf. o art. 4º, §§ 1º e 2º, da Res.-TSE nº 10.050, de 19.7.1976).



Contudo, como a Ministra Maria Thereza autorizou o pedido de aumento de limite de gastos de campanha em decisão transitada em julgado, o Tribunal, no julgamento das contas, entendeu que a conduta sequer ensejaria a desaprovação de contas, razão pela qual penso não ser possível, neste momento, a qualificação da conduta como abuso do poder econômico, pois, nos termos do art. 22, inc. XVI, da LC 64/90, “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”. No caso concreto, não há como assentar que a conduta praticada (gasto acima do limite legal antes da autorização judicial) seja grave ao ponto de ensejar as severas sanções, pois, além de a relatora ter autorizado, a posterior, o aumento do limite de gastos, a irregularidade sequer ensejou a desaprovação de contas, nem mesmo a aplicação de multa à campanha, o que impede qualquer análise da conduta como grave abuso do poder econômico. (grifos acrescidos)

Assim, conforme demonstrado, o embargante não logrou evidenciar nenhum dos vícios elencados na peça recursal, oriundos, segundo o *Parquet*, dos votos vencidos constantes da decisão.

A ausência de demonstração da existência de vícios no julgado, com a mera reiteração de teses baseadas em votos vencidos do acórdão, as quais foram devidamente enfrentadas e afastadas no aresto recorrido, traduz mero inconformismo com o resultado do julgamento.

Dessa forma, percebe-se que o embargante pretende apenas rediscutir questões já devidamente examinadas, providência inviável nesta via recursal, que pressupõe, ressaltado novamente, a existência de falha passível de ser sanada pela via eleita, de cognição estreita e vinculada, uma vez que vocacionada ao aperfeiçoamento do julgado, e não à plena revisitação de matéria regularmente apreciada pelo órgão julgador.

A propósito, nessa linha, cito o seguinte precedente:

ELEIÇÕES 2014. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. EDS OPOSTOS EM 3.6.2016. PRESTAÇÃO DE CONTAS. PROCURAÇÃO. AUSÊNCIA. RECURSO. INEXISTÊNCIA. CONTRADIÇÃO INOCORRENTE. CARÁTER INFRINGENTE. REJEIÇÃO.

1. Não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das premissas fáticas e jurídicas já apreciadas no acórdão embargado.

[...]

3. Embargos de declaração rejeitados.

(ED-AgR-REspe nº 1917-11/GO, rel. Min. Rosa Weber, julgados em 9.8.2016, *DJe* de 31.8.2016 – grifos acrescidos)

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.
É como voto.

EXTRATO DA ATA

ED-AIJE nº 0001943-58.2014.6.00.0000/DF. Relator: Ministro Og Fernandes. Embargante: Ministério Público Eleitoral. Embargado: Michel Miguel Elias Temer Lulia (Advogados: Gustavo Bonini Guedes – OAB/PR 41756 e outros). Embargada: Dilma Vana Rousseff (Advogados: Arnaldo Versiani Leite Soares – OAB/DF 6235 e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do relator.



Composição: Ministros Luís Roberto Barroso (presidente), Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Tarcisio Vieira de Carvalho Neto e Sérgio Banhos.
Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Renato Brill de Góes.

SESSÃO DE 25.8.2020.

