

SESSÃO ORDINÁRIA

Agravo regimental. Ação cautelar. Tribunal a quo. Juízo de admissibilidade. Tribunal ad quem. Vinculação. Inexistência. Recurso especial. Efeito suspensivo. Acórdão recorrido. Fumus boni juris. Aferição. Possibilidade. Matéria de fato. Prova. Reexame. Inocorrência. Recurso eleitoral. Duplo efeito. Exceção.

O juízo de admissibilidade formado pelo Tribunal de origem não vincula o Tribunal *ad quem*.

A análise da plausibilidade das alegações do recurso especial, a partir da moldura fática do acórdão recorrido, para fins de concessão de efeito suspensivo, não contraria os enunciados das súmulas nº 7/STJ e nº 279/STF.

Os recursos eleitorais são recebidos tão-somente no efeito devolutivo, admitindo-se o seu recebimento no duplo efeito apenas excepcionalmente, desde que pleiteado mediante ação cautelar na qual fique evidenciada a presença de *fumus boni juris* e *periculum in mora*.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 3.241/SC, rel. Min. Felix Fischer, em 14.4.2009.

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Presidente de TRE. Juízo de admissibilidade. TSE. Usurpação de competência. Inexistência. Ordem pública. Matéria. Prequestionamento. Necessidade. Matéria de fato. Prova. Reexame. Impossibilidade. Decisão agravada. Manutenção.

O exame, por presidente de TRE, de questões afetas ao mérito, por ocasião do juízo de admissibilidade recursal, não implica usurpação da competência do TSE.

Mesmo que se considerasse que as matérias tratadas nos arts. 5º, LIV, e 14 da CF/88, e 332 do CPC fossem questões de ordem pública, seria imprescindível o

prequestionamento da matéria, conforme precedentes desta Corte (Súmula-STF nº 282).

Afastar conclusão de Corte Regional que não entenda comprovada a desfiliação de candidato do partido anterior, incorrendo em duplicidade de filiação, encontra obstáculo nas súmulas nºs 7/STJ e 279/STF, em razão da necessidade de revolvimento de fatos e provas.

Mantém-se a decisão agravada, pelos seus próprios fundamentos, quando estes forem insuficientemente infirmados.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 10.714/AC, rel. Min. Felix Fischer, em 14.4.2009.

Agravo regimental. Mandado de segurança. Reconsideração. Pedido. Princípio da fungibilidade. Aplicação. Acórdão recorrido. Cópia. Ausência. Instrução processual. Deficiência. Supressão. Inadmissibilidade. Decisão judicial. Trânsito em julgado. Descabimento.

Cópias dos acórdãos recorridos são peças indispensáveis à instrução do mandado de segurança que visa a emprestar efeito suspensivo a recurso especial. Nesse sentido, não se admite que a parte supra essa necessidade somente por ocasião do agravo regimental.

Nos termos da jurisprudência consolidada dos tribunais superiores, não é cabível mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado, *ex vi* da Súmula-STF nº 268.

Nesse entendimento, o Tribunal recebeu o pedido de reconsideração como agravo regimental e negou-lhe provimento. Unânime.

Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 4.187BA, rel. Min. Felix Fischer, em 2.4.2009.

O **Informativo TSE**, elaborado pela Assessoria Especial, contém resumos não oficiais de decisões do TSE ainda não publicadas e acórdãos já publicados no *Diário da Justiça Eletrônico*.

Disponível na página principal do TSE, no **link Publicações**: www.tse.jus.br/internet/midia/informativo.htm

Eleições 2006. Agravo regimental. Recurso especial. Acórdão recorrido. Matéria de fato. Prova. Reenquadramento. Possibilidade. Propaganda eleitoral. Extemporaneidade. Descaracterização.

A partir da moldura do acórdão recorrido, admite-se a reavaliação jurídica dos fatos nela delineados, sem que isso implique contrariedade às súmulas nºs 7/STJ e 279/STF.

Na linha dos precedentes desta Corte, mensagens de cumprimento e felicitação, sem referência a eleição vindoura ou a outro elemento que induza o eleitor a concluir que o possível candidato é o mais apto a exercer mandato eletivo, não configuram propaganda eleitoral extemporânea.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 26.901/SC, rel. Min. Felix Fischer, em 14.4.2009.

Agravo regimental. Recurso especial. Embargos de declaração. Ato protelatório. Interrupção de prazo. Inocorrência. Prequestionamento. Objetivo. Vício processual. Necessidade.

Os embargos de declaração protelatórios não interrompem o prazo para interposição de recurso (art. 275, § 4º, do CE).

É necessária a existência de vícios na decisão embargada para o acolhimento dos embargos de declaração, mesmo que para fins de prequestionamento.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 35.207/RJ, rel. Min. Eros Grau, em 14.4.2009.

Eleições 2008. Agravo regimental. Recurso especial. Princípio da fungibilidade. Inaplicabilidade. Requisitos. Ausência. Decisão agravada. Fundamentos inatacados.

Em se tratando de eleições municipais, o recurso cabível é o especial.

Não é possível o recebimento do recurso especial como ordinário, quando não estão presentes os requisitos dos incisos III, IV ou V do art. 121 da CF/88.

Nega-se provimento ao agravo quando não infirmados os fundamentos da decisão impugnada.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Especial nº 35.284/BA, rel. Min. Eros Grau, em 14.4.2009.

Eleições 2006. RCED. AIJE. Litispendência. Inocorrência. Captação ilícita de sufrágio. Conduta. Voto. Condicionamento. Prova. Exigência. Assistência social. Abuso do poder econômico. Descaracterização.

O entendimento deste Tribunal é no sentido de não ocorrer litispendência entre a AIJE e o RCED, haja vista que tais instrumentos possuem objetos distintos: aquela, a cassação do registro; este, a do diploma.

A caracterização da captação ilícita de sufrágio exige a prova de que a conduta seja condicionada ao voto do eleitor.

Não estará caracterizado o abuso do poder econômico, decorrente da manutenção de albergues, quando não houver prova nos autos de que as benesses tenham finalidade eleitoreira.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao recurso. Unânime.

Recurso contra Expedição de Diploma nº 722/RS, rel. Min. Marcelo Ribeiro, em 14.4.2009.

Recurso em habeas corpus. Justa causa. Conduta atípica. Necessidade. Trancamento de ação penal. Impossibilidade.

O trancamento da ação penal por falta de justa causa mostra-se possível quando, de pronto, sem exame valorativo dos fatos e provas, ficar evidenciado que a conduta é atípica ou que inexistem elementos que demonstrem a autoria.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Recurso em Habeas Corpus nº 122/RS, rel. Min. Fernando Gonçalves, em 14.4.2009.

Eleições 2006. Recurso em mandado de segurança. Cargo eletivo. Vacância. Cargo público. Nomeação. Infidelidade partidária. Inexistência.

O entendimento do TSE sobre infidelidade partidária não se aplica à hipótese de vacância de cargo por nomeação do titular em outro cargo no Poder Executivo.

É que são diversas as hipóteses de perda de mandato por infidelidade partidária e a de vacância do cargo eletivo por renúncia, falecimento ou convocação para exercício de cargo no Poder Executivo. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao recurso. Unânime.

Recurso em Mandado de Segurança nº 640/SE, rel. Min. Fernando Gonçalves, em 14.4.2009.

O **Informativo TSE**, elaborado pela Assessoria Especial, contém resumos não oficiais de decisões do TSE ainda não publicadas e acórdãos já publicados no *Diário da Justiça Eletrônico*.

Disponível na página principal do TSE, no **link Publicações**: www.tse.jus.br/internet/midia/informativo.htm

SESSÃO ADMINISTRATIVA

Petição. Prestação de contas. PSDC. Exercício 2006. Irregularidades sanáveis. Inércia. Ocorrência. Fundo Partidário. Cotas. Suspensão.

A inércia do Partido Social Democrata Cristão (PSDC) em sanar as irregularidades indicadas pela unidade técnica, não obstante as oportunidades concedidas, acarreta a desaprovação das contas do partido, referentes ao exercício financeiro de 2006, bem assim a suspensão do repasse de novas cotas do Fundo Partidário (art. 37 da Lei nº 9.096/95).

Nesse entendimento, o Tribunal desaprovou a prestação de contas. Unânime.

Petição nº 2.565/SP, rel. Min. Eros Grau, em 14.4.2009.

Petição. Prestação de contas. PAN. Exercício 2006. Irregularidades sanáveis. Intimação. Inércia. Rejeição de contas.

Rejeitam-se, com as sanções previstas na Lei nº 9.096/95, as contas do Partido dos Aposentados da Nação (PAN) que, intimado a sanar as irregularidades, mantém-se inerte.

Nesse entendimento, o Tribunal desaprovou a prestação de contas. Unânime.

Petição nº 2.657/DF, rel. Min. Eros Grau, em 14.4.2009.

Processo administrativo. TRE/AM. Servidor. Quadro de carreira. Carência. Requisição. Chefe de cartório eleitoral. Caráter excepcional. Possibilidade.

É possível a manutenção dos servidores requisitados na função de chefe de cartório no âmbito do TRE/AM, em razão de carência de servidores do quadro permanente, com a ressalva de que aquele Regional deve, com a maior urgência possível, tomar providências para o cumprimento do disposto na Lei nº 10.842/2004 e na Res.-TSE nº 21.832/2004, seja com remanejamento de pessoal, seja mediante a realização de concurso público.

Nesse entendimento, o Tribunal deferiu o pedido, com ressalva. Unânime.

Processo Administrativo nº 19.811/AM, rel. Min. Eros Grau, em 14.4.2009.

PUBLICADOS NO DJE

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 32.676/MG

Relator: Ministro Felix Fischer

Ementa: Agravo regimental. Recurso especial eleitoral. Duplicidade de filiação. Reexame de fatos e provas. Necessidade de oposição de embargos de declaração. Não provimento.

1. A jurisprudência do STJ tem compreendido que “em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, cabe à parte inconformada opor embargos de declaração, suscitando o debate da matéria, e, caso rejeitados, apontar violação do art. 535 do CPC quando da interposição da via especial, de modo a permitir a análise”. (Resp nº 931.977/RS, rel. Min. Castro Meira, *DJE* 18.12.2008). No TSE: AgRREspe 32.576/SP, rel. Min. Fernando Gonçalves, publicado na sessão de 19.11.2008.

2. *In casu*, o e. Tribunal *a quo* não se manifestou a respeito do alegado cerceamento de defesa. Incumbia, portanto, ao agravante opor embargos de declaração a fim de sanar eventual omissão da Corte Regional, o que não ocorreu na espécie.

3. Agravo regimental não provido.

DJE de 16.4.2009.

Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 33.276/AL

Relator: Ministro Ricardo Lewandowski

Ementa: Embargos de declaração no agravo regimental no recurso especial. Indeferimento de registro de candidatura. Inelegibilidade. Necessidade de pronunciamento judicial para afastar os efeitos da decisão reprovadora de contas. Violação à Constituição Federal. Inexistência. Omissão não configurada. Reanálise do mérito. Impossibilidade.

I – Não há, no acórdão guerreado, qualquer omissão, pois deixou-se claro que a atual interpretação dada por esta Corte ao art. 1º, I, g, da Lei Complementar nº 64/90 não configura nova causa de inelegibilidade, tampouco implica violação a direitos e garantias consagrados pelo ordenamento jurídico.

II – Os embargos não se prestam a reexame do quanto decidido pelo Tribunal.

III – Embargos de declaração rejeitados.

DJE de 17.4.2009.

Representação nº 1.321/DF**Relator originário: Ministro Ari Pargendler****Redator para o acórdão: Ministro Carlos Ayres Britto****Ementa:** Representação. Liminar satisfativa. Encaminhamento de cópias ao Ministério Público Eleitoral.**DJE de 16.4.2009.****Resolução nº 23.029, de 26.3.2009****Processo Administrativo nº 20.177/DF****Relator: Ministro Arnaldo Versiani****Ementa:** Pedido. Agremiação partidária. Acesso. Cadastro eleitoral.

1. O art. 29 da Res.-TSE nº 21.538/2003, que autoriza o fornecimento de informações do cadastro eleitoral, é restrito ao próprio eleitor, às autoridades judiciárias, ao Ministério Público e às entidades autorizadas pelo TSE, desde que exista reciprocidade de interesses, de modo a possibilitar a troca de informações relevantes para ambos os órgãos.

2. Hipótese em que não há como acolher a pretensão do partido político de que seja possibilitado o acesso ao cadastro nacional de eleitores, mesmo no que se refere exclusivamente aos dados de seus filiados.

Pedido indeferido.

DJE de 16.4.2009.

DESTAQUE

Recurso contra Expedição de Diploma nº 665/RS**Relator: Ministro Marcelo Ribeiro.**

Recurso contra expedição de diploma. Eleições 2006. Deputado estadual. Candidato a deputado federal. Manutenção de albergues. Assistência gratuita. Captação de sufrágio. Abuso do poder econômico. Descaracterização. Pedido de votos. Prova. Ausência. Recurso desprovido.

1. A caracterização da captação ilícita de sufrágio exige a prova de que a conduta fora condicionada ao voto do eleitor, o que não ficou provado no caso dos autos.

2. O abuso do poder econômico decorrente da manutenção de albergues pelo recorrido não ficou configurado, tendo em vista não haver prova nos autos de que as benesses tinham finalidade eleitoreira.

3. Negado provimento ao recurso contra expedição de diploma.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em rejeitar a preliminar e desprover o recurso, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 10 de março de 2009.

Ministro CARLOS AYRES BRITTO, presidente – Ministro MARCELO RIBEIRO, relator.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, trata-se de recurso contra expedição de diploma (RCED) interposto pelo Ministério Público Eleitoral em desfavor de Vilson Luiz Covatti, candidato eleito a deputado federal nas eleições de 2006, com base no art. 262, IV, do Código Eleitoral, por abuso do

poder econômico e captação de sufrágio, em virtude da manutenção de albergues no Estado do Rio Grande do Sul durante a campanha eleitoral (fls. 2-28).

Alega que o recorrido mantém três pousadas, localizadas nos municípios de Porto Alegre/RS, Passo Fundo/RS e Ijuí/RS, integrantes da Fundação de Solidariedade Nossa Senhora Aparecida, da qual é instituidor.

Informa que as pousadas, também chamadas de albergues, casas de apoio ou casas de passagem, destinam-se a hospedar, gratuitamente, e oferecer transporte a pessoas de outras cidades e seus familiares, que estão em tratamento de saúde nos locais onde estão sediadas tais instituições.

Afirma que tal conduta caracterizaria abuso de poder, apto a desequilibrar o pleito, tendo em vista a capacidade de atendimento das pousadas, por onde transitava grande número de pessoas diariamente, e a utilização da prestação de serviços como instrumento de campanha dos investigados.

Informa que foram apreendidos nas pousadas grande quantidade de material de propaganda, computador com cadastro de milhares de pessoas e “[...] diversas felicitações, prestes a serem enviadas por malas diretas, com nomes e endereços já devidamente etiquetados, que coincidiam com nomes encontrados no cadastro contido no computador apreendido [...]” (fl. 4);

Imputa ao recorrido o uso dos “[...] serviços prestados pela Fundação de Solidariedade Nossa Senhora Aparecida como moeda eleitoral em sua campanha para a conquista de uma vaga na Câmara de Deputados [...] Enfim, o que deve ser definido neste recurso é se o serviço prestado aos eleitores se destinava à captação de votos ou não” (fl. 6).

Noticia a existência de prova pré-constituída produzida nos autos da Representação nº 251/2006 e da Ação de

Investigação Judicial Eleitoral nº 17/2006, propostas contra o recorrido, em face dos mesmos fatos.

Sustenta a ocorrência de abuso do poder econômico, em violação ao “[...] art. 23, § 5º, da Lei nº 9.504/97, que dispõe que *ficam vedadas quaisquer doações em dinheiro, bem como de troféus, ajudas de qualquer espécie feitas por candidato, entre o registro e a eleição, a pessoas físicas ou jurídicas*” (fl. 18).

Ressalta que, “[...] Conforme dá notícia o próprio recorrido em discurso na Assembléia Legislativa do RS, os albergues funcionam ininterruptamente há vários anos, atendendo milhares de eleitores todo mês, de onde se extrai a potencialidade do ilícito desequilibrar a corrida eleitoral” (fl. 20).

Requer o reconhecimento da captação ilícita de sufrágio e do abuso do poder econômico, com a conseqüente cassação do diploma do recorrido.

Contra-razões às fls. 42-67. As alegações podem ser assim resumidas:

a) nulidade do julgamento proferido pela Corte Regional na representação, na qual se baseia o recorrente, em razão da participação de juíza auxiliar, como relatora, não integrante da composição do Pleno e sem atuação como substituta;

b) o acolhimento da preliminar do julgamento “[...] fulmina o exame de mérito do recurso contra diplomação interposto [...]” (fl. 52);

c) os documentos apreendidos nas pousadas não provam nenhum tipo de ilicitude, uma vez que não é proibido o armazenamento de propaganda eleitoral de origem lícita, sendo que o material foi encontrado em locais restritos de uso privativo dos funcionários;

d) a tese de que houve pedido implícito de voto “[...] não pode ser aceita porque as ‘pousadas’ funcionam, de modo exatamente igual ao de hoje, *com a plena fiscalização do próprio Ministério Público*, há mais de vinte anos” (fl. 59);

e) não houve captação ilícita de sufrágio “[...] porque nem implícita, nem expressamente, a aceitação dos pacientes nas três casas, assim como o seu atendimento assistencial, está condicionado a qualquer exigência, muito menos de ordem político-eleitoral” (fl. 60);

f) foram atendidas pessoas que não votavam; que votavam em outros estados; que pertenciam a partidos adversários do recorrido; inclusive doentes e familiares que eram eleitores no exterior, não se sustentando, em razão disso, a tese da finalidade eleitoral.

Parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral pelo provimento do recurso (fls. 321-329).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO (relator): Senhor Presidente, o Ministério Público ajuizou contra o ora recorrido a Representação nº 251/2006, por violação ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97, e a AIJE

nº 17/2006, fundada no art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, com base nos mesmos fatos tratados no presente processo.

O Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul (TRE/RS) julgou procedente a representação, entendendo configurada a captação de sufrágio, e improcedente a AIJE, afastando a ocorrência do abuso do poder econômico.

Importante destacar que se encontram em tramitação nesta Corte os recursos ordinários nºs 1.439 e 1.369, de minha relatoria, relativos às duas ações acima mencionadas.

Aduz o recorrido a nulidade do julgamento proferido pela Corte Regional nos autos da Representação nº 251/2006. Segundo afirma, tal nulidade atingiria o exame do mérito do presente recurso.

Não lhe assiste razão.

A possível nulidade do julgamento do TRE/RS em nada afeta o presente processo, haja vista que a representação e o RCED são instrumentos processuais autônomos, a despeito de discutirem os mesmos fatos. Ademais, esta Corte já se posicionou no sentido de que no RCED é admissível prova pré-constituída colhida em representação que tenha ou não decisão judicial proferida (Ac. nº 666/RO, DJ de 18.3.2008, rel. Min. Caputo Bastos), sendo possível a produção de provas nos próprios autos, desde que expressamente requerido na petição inicial (Ac. nº 25.968/BA, DJ de 1º.7.2008, rel. Min. Carlos Ayres Britto).

Com base nesse entendimento, o Ministério Público traz como prova pré-constituída a produzida nos autos das supracitadas ações.

Passo ao exame do mérito.

É fato incontroverso nos autos que o recorrido mantém 3 (três) albergues ou “casas solidárias”, no Estado do Rio Grande do Sul, que integram a Fundação de Solidariedade Nossa Senhora Aparecida, da qual é instituidor e principal mantenedor, destinadas a fornecer, gratuitamente, estadia, transporte e apoio a pessoas que buscam tratamentos ou consultas médicas nos Municípios de Porto Alegre, Passo Fundo e Ijuí.

O presente RCED visa o reconhecimento de eventual abuso do poder econômico e captação ilícita de sufrágio.

Importante frisar que a ocorrência, ou não, do abuso do poder econômico, em cada caso concreto, reclama a apuração dos fatos em seu conjunto, de forma a se verificar o liame entre as ações filantrópicas desenvolvidas pelo candidato, ou que a ele beneficiem, e a campanha eleitoral, levando-se em conta a repercussão da conduta e o possível desequilíbrio na disputa, para fins da análise da potencialidade lesiva.

Na análise da captação de sufrágio há de se verificar se a conduta fora praticada com o fim específico de obter o voto do eleitor beneficiado.

Inicialmente passo ao exame da captação.

A redação do art. 41-A da Lei nº 9.504/97 é a seguinte:

Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta lei, *o candidato* doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.

O que se busca aferir é se os serviços foram prestados em troca do voto do eleitor hóspede.

É assente o entendimento desta Corte de que para a configuração da captação de sufrágio não se exige potencialidade lesiva, sendo suficiente a prova de que a benesse fora ofertada com o objetivo de obter o voto do eleitor, mesmo que não haja pedido expresse.

Na busca e apreensão realizada nos albergues foi encontrada quantidade expressiva de material de propaganda.

Em que pese a permanência do material de publicidade eleitoral nos locais, não se tem prova de que era feita a distribuição de propaganda aos albergados.

Não há nenhum depoimento que confirme a tese de que a prestação do serviço era condicionada ao voto do eleitor beneficiado.

Transcrevo trechos dos depoimentos de hóspedes e de funcionários dos albergues (fls. 499-508 - Anexo 2):

[...] **Valdemar Valetim de Lima** [...]

[...] Ficou hospedado durante 35 dias no albergue de Passo Fundo [...] que o depoente nunca pagou nada pela hospedagem, comprava a refeição para o café da manhã e janta e o almoço fazia fora [...] que o depoente foi atendido por uma pessoa chamado (sic) Sandro, quando pela 1ª vez chegou no albergue [...] *que ninguém pediu que o depoente votasse em algum candidato.*

[...]

[...] **Márcio José Sawaris** [...]

[...] que há 3 anos o depoente faz serviço voluntário no albergue [...] o trabalho voluntário que o depoente realizava no albergue, consistia em conversar com os pacientes, dando um amparo, orientação e apoio psicológico [...] *que o depoente nunca viu pedido de votos aos hóspedes* [...]

[...] **Gerson Ricardo Cavalheiro do Amaral** [...]

[...] que o depoente iniciou a trabalhar na Fundação Albergue Covatti no dia 10 de novembro de 2005 [...] que o depoente faz a recepção e atendimento dos hóspedes [...] que a casa é referida como casa de apoio ou posada (sic) [...] *que não faz pedido de voto*

aos hóspedes até porque são instruídos a não fazê-lo [...]

[...] **Inês Flávia Krause** [...]

[...] que a depoente reside na pousada em Porto Alegre há 5 anos, pois está fazendo tratamento médico. IR.: que há uns 5 anos atrás a depoente, que é doente, fez uma cirurgia e esteve hospedada na pousada. IR.: que depoente voltou em dezembro de 2005 para continuar o seu tratamento de radioterapia [...] *que nunca pediram o voto da depoente.* IR.: que a depoente ficou sabendo que a pousada era do Covatti por comentários de terceiros [...].

[...] **Dirce Cecília Trento** [...]

[...] que a depoente está hospedada na pousada de Ijuí acompanhando o seu filho que está fazendo um tratamento [...] que é a primeira vez que parou na pousada de Ijuí. IR.: que esteve na pousada de Passo Fundo em 18 de julho de 2006, quando o filho da depoente realizou a cirurgia. IR.: *que nunca houve um pedido de voto, quer em Passo Fundo quer em Ijuí* [...].

(Grifei)

A caracterização da captação ilícita de sufrágio, não obstante prescindir da demonstração da potencialidade lesiva, necessita da prova de que a benesse foi oferecida em troca do voto, o que não ficou comprovado no caso dos autos.

Em relação ao abuso do poder econômico, da mesma forma, as provas não demonstram sua ocorrência.

Em consonância com o depoimento das testemunhas ouvidas em juízo, o material de propaganda eleitoral do recorrido, que foi apreendido nas dependências dos albergues, estava armazenado em depósito e armários fechados. Não havia propaganda exposta. Da mesma forma, confirmam os albergados, ouvidos em juízo, que, nos albergues, não havia distribuição de qualquer material de propaganda eleitoral do recorrido. Confirmam-se, neste sentido, alguns trechos dos depoimentos prestados:

Carlos Alberto Oyarzaval Ferraz, oficial de Justiça:

"[...] que não havia identificação ou propaganda eleitoral na fachada do albergue, que dentro da casa não havia propaganda eleitoral exposta, mas perto da porta havia um *banner* enrolado, que foi apreendido [...] que nos quartos não observou a presença de propaganda eleitoral, que há um depósito, na casa, ao qual se tem acesso entrando pela lateral, ao lado da garagem, pelo jardim. O material constante no depósito era de grande volume, e apreensão feita foi por amostragem. IR.: a pessoa que se disse administrador da casa foi quem informou ao depoente que o depósito era particular do Dep. Covatti. [...]"

que o rolo de *banner* estava junto à porta de entrada, que os santinhos na caixa estavam em um armário no local denominado 'recepção', e o grande número de propagandas que a equipe pelo volume não conseguiu apreender estava no local denominado depósito" (fls. 714 e 715 – Anexo 1).

Ana Paula Lopes dos Santos:

"[...] a depoente foi quem realizou o trabalho fotográfico da diligência, e ao entrar no escritório, nas paredes não tinha propaganda visível. [...] na cozinha, de livre acesso de todo, tinha propaganda na geladeira, consistente em adesivo do Dep. Covatti, que entrando pela a lateral da garagem havia uma peça com porta fechada, que os colaboradores informaram se tratar de um local reservado deles [...] que no escritório dentro do armário havia folhetos de propaganda e uma caixa de papelão que continha, em seu interior, santinhos [...]" (fls. 716/7 do Anexo 1).

Valdemar Valentim de Lima, albergado:

"[...] que fora da casa não havia propaganda política, e dentro da casa havia menos ainda. O depoente nunca viu propaganda política na casa" (fls. 722 do Anexo 1).

Márcio José Sawaris, voluntário:

"[...] que não tinha nada nas dependências de propaganda eleitoral, que na caixa de papelão, no dormitório do depoente, foram localizados 'santinhos', mas o depoente não sabe de quem, porque não lhe cabia ver [...]" (fls. 725 do Anexo 1).

Maico Correa Antunes, oficial administrativo da Fundação Nossa Senhora Aparecida: (...) que o depoente nunca viu propaganda dentro da casa, que numa parte, nos fundos da casa, tem propaganda do Covatti, não sabendo se a propaganda é só dele [...]" (fls. 726 do Anexo 1).

Dirce Cecília Trento, albergada:

"[...] que a depoente, enquanto lá esteve não viu propaganda de candidato nenhum; que há uma folhinha, tipo calendário, onde há a foto do Dep. Covatti e a esposa dele na cozinha [...]" (fls. 732 do Anexo 1).

Como se vê, não há elementos para afirmar que o material de propaganda do recorrido, armazenado nas dependências dos albergues, era distribuído aos albergados ou fixado em local de amplo acesso, com finalidade eleitoral.

Da mesma forma, não há elementos suficientes para afirmar que o recorrido teria utilizado o cadastro dos albergados para enviar correspondência, contendo propaganda eleitoral, na data do aniversário do eleitor.

De fato, foram apreendidas correspondências etiquetadas de felicitação pelo aniversário, que continham o nome e o número de legenda do recorrido. Também foi detectada a existência de arquivo no computador apreendido, contendo lista de nomes e endereços.

Ocorre que, consoante certidão existente nos autos do processo de investigação judicial eleitoral (fl. 602), apenas alguns poucos nomes constantes nas etiquetas das mencionadas correspondências foram encontrados no referido arquivo de computador. Some-se a isso o fato de que as correspondências foram apreendidas antes mesmo de serem enviadas, o que já seria suficiente para afastar a potencialidade para influir no pleito eleitoral, exigida para a caracterização do abuso do poder econômico.

Por outro lado, o fato de o recorrido destacar em sua propaganda eleitoral a atividade que desenvolve nos albergues, por si só, não configura ilícito algum.

Na realidade, do conjunto probatório existente nos autos não há elementos que caracterizem a prática de abuso de poder pelo recorrido. A prestação de serviço assistencialista nos albergues não se deu apenas durante o período eleitoral. Ao contrário, consoante se depreende dos autos, os albergues estão, há anos, em pleno funcionamento.

Também não há comprovação de que o recorrido utilize a estrutura dos albergues para fins eleitorais. Como já esclarecido, não há distribuição de propaganda eleitoral do recorrido e, em conformidade com os depoimentos prestados, são as secretarias de saúde dos municípios que encaminham os pacientes aos albergues.

Por fim, o número de albergados mencionado pelo Ministério Público não tem grande importância para o caso sob exame. Isto porque foi comprovado nos autos que muitos albergados chegam de outros estados, não tendo domicílio eleitoral no Estado do Rio Grande do Sul. Esta circunstância, aliás, dificultaria ou mesmo impediria a análise da alegada potencialidade da conduta imputada ao recorrido.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso contra expedição de diploma.

VOTO

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: Senhor Presidente, a mim é definitiva a verificação de que muitos dos que se beneficiavam desse serviço – que deveria ser feito pelo estado – não eram do Estado-Membro do Rio Grande do Sul.

Acompanho o relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI: Senhor Presidente, acompanho o relator, porque, em primeiro lugar, impressiona-me o fato de que estes albergues vêm sendo mantidos por muitos anos – pelo

que disse o nobre advogado da tribuna, por mais de 11 anos. Portanto, é uma atividade que não se desenvolvia apenas na época das eleições.

Não vejo, portanto, imediatidade entre os serviços prestados pelo recorrido e a captação de votos. Não há essa relação de causa e efeito.

Por outro lado, parece-me que restou, sobejamente provado nos autos, que o material de propaganda apreendido, na verdade, estava em depósito, nestes três albergues. Não estava exposto, não estava sendo distribuído.

Então, pedindo vênias ao nobre procurador-geral da República, acompanho o relator para negar provimento ao recurso.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (presidente): Também acompanho o relator, mas não posso deixar de mencionar que fica muito difícil fazer filantropia e ser candidato a cargo político-eletivo. A linha divisória entre a assistência social – que é legítima – e o assistencialismo político – que é ilegítimo – fica muito tênue. A solidariedade é um dos objetivos

fundamentais da República Federativa do Brasil. Está no inciso I do art. 3º da Constituição Federal.

Então, em princípio, atuar no campo da assistência social – que, por definição, significa socorrer os necessitados, os mais carentes economicamente – é comportamento digno de elogio. Mas, quando o mantenedor de instituição de assistência social é militante político, é candidato contumaz, causa-me espécie.

No caso dos autos, o eminente relator foi preciso ao demonstrar que a prestação do serviço de assistência social não tinha como contrapartida a obtenção do voto. Havia material de propaganda no albergue, mas não de fácil acesso pelos albergados.

O artigo 41-A, por um lado, dispensa a demonstração de potencialidade para influenciar no resultado da eleição, por outro lado, implica mesmo a necessidade de demonstração do intento de obter a contrapartida do voto. Assim, não posso deixar de acompanhar o relator.

Peço vênias ao eminente procurador-geral eleitoral para desprover o recurso do Ministério Público.

DJE de 1º.4.2009.