



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO AMAZONAS

ACÓRDÃO Nº **485/2013**

PROCESSO Nº 222-77.2012.6.04.0017 – CLASSE 30

RECURSO ELEITORAL – CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO

RECORRENTE: CARLOS EVALDO TERRINHA ALMEIDA DE SOUZA

ADVOGADO: Carlos Evaldo Terrinha Almeida de Souza - OAB/AM 1520

RECORRIDO: MARIA DO ROSÁRIO FREIRE LOBO

ADVOGADO: D´Stefano Neves do Amaral - OAB/AM A655

RELATOR: JUIZ RICARDO AUGUSTO DE SALES

EMENTA: RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO (ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97). ELEIÇÕES 2012. APREENSÃO DE SANTINHOS E DINHEIRO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS FATOS QUE DÃO CAUSA À APLICAÇÃO DO ART. 41-A, DA LEI Nº 9.504/97. ÔNUS DO AUTOR DE PROVAR FATO CONSTITUTIVO DE SEU DIREITO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A simples presença de santinhos e dinheiro na posse de pessoas no dia do pleito não tem o condão de configurar o ilícito capitulado no art. 41- A da Lei n. 9.504/97.
2. Para configurar da captação ilícita de sufrágio do art. 41-A, exige-se comportamento específico do candidato, a saber: (i) participação efetiva, ainda que indireta; ou (ii) a comprovação de consentimento.
3. Cabe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, do CPC.
4. Recurso conhecido e improvido.

Vistos, etc.

Acordam os juízes do Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas, à unanimidade, e em consonância com o Ministério Público Eleitoral, pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do recurso interposto, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala das Sessões do Egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas, em Manaus, 04 de dezembro de 2013.

Des. **ARISTÓTELES LIMA THURY**
Presidente em exercício

Juiz **RICARDO AUGUSTO DE SALES**
Relator

Dr. **JULIO JOSÉ DE ARAUJO JUNIOR**
Procurador Regional Eleitoral Substituto



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO AMAZONAS

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso interposto por CARLOS EVALDO TERRINHA ALMEIDA DE SOUZA contra a r. Sentença da MM. Juíza Eleitoral da 17ª Zona Eleitoral - Humaitá, que julgou improcedente a Representação ajuizada contra MARIA DO ROSÁRIO FREIRE LOBO, pela suposta prática de captação ilícita de sufrágio, com fundamento no art. 41-A, da Lei n. 9.504/97 e art. 66, da Resolução TSE n. 22.718/2008.

O Recorrente ajuizou Representação em face da Recorrida sob o fundamento de que esta teria realizado campanha eleitoral com distribuição de "santinhos", acompanhada de solicitação de votos, no dia 07 de outubro de 2012, dia da Eleição.

Aduziu ser evidente e cristalino o ilícito praticado pela Recorrida devido à apreensão, realizada por policiais militares, de "santinhos" e dinheiro em posse dos nacionais DEYVISON FREITAS SODRÉ e OSIFRANÇA CORREIA DA SILVA, após informações prestadas por populares de que tais indivíduos estariam "comprando voto".

O Juízo *a quo* (fls. 119-121), considerando não haver provas da alegada conduta, julgou improcedente a Representação e extinguiu o feito com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Inconformado, o Recorrente interpôs recurso (fls. 124-131), pugnando pelo seu conhecimento e provimento, para que seja reformada a r. Sentença do Juízo de Primeiro Grau, condenando a Recorrida à cassação do seu diploma pela prática de captação ilícita de sufrágio.

Por seu turno, a Recorrida pediu seja mantida a r. Sentença atacada, e julgada totalmente procedente suas contrarrazões (fls. 135-141).

O Ministério Público Eleitoral, em preciso parecer às fls. 145-148, pugnou pelo conhecimento e improvimento do Recurso Eleitoral interposto, mantendo-se, na íntegra, a r. Sentença primária.

Este, em apertada síntese, é o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO AMAZONAS

VOTO

Inicialmente, o Recurso preenche os pressupostos intrínsecos e extrínsecos e, portanto, dele conheço.

Para melhor análise da questão em tela, considero pertinente transcrever as razões de fato declinadas na inicial pelo Recorrente. Veja-se:

Consta dos autos do incluso expediente que a ora representada, candidata ao cargo de Vereador nas Eleições 2012, fez campanha eleitoral com distribuição de santinhos a eleitores, acompanhada de solicitação de votos, realizada no dia 07 de outubro do corrente ano, em pleno dia de votação próximo ao cemitério velho.

*O referido material foi apreendido pela Polícia Militar do Amazonas com os nacionais DEYVISON FREITAS SODRÉ e OSIFRANÇA CORREIA DA SILVA, os quais estavam, além de dinheiro, com "santinhos" dos candidatos Roberto Rui, Ronaldo Bezerra e especialmente de **ITA LOBO**, ora representada.*

O condutor dos indivíduos à Delegacia, o Segundo Sargento da Polícia Militar de nome LUIZ CARLOS SENA DE LIMA, ressaltou que foram parados por populares os quais apontavam para dois indivíduos que em (sic) estavam em uma moto, informando que os mesmos estavam "comprando voto". Os referidos indivíduos foram abordados e com os mesmos apreendidos celulares e santinhos, sem prejuízo de dinheiro.

*O mais impressionante e que demonstra a ilicitude praticada pelos indivíduos supracitados e (sic) que na abordagem o telefone celular de DEYVISON tocou quando da presença dos policiais, sendo atendido pelo policial **WILLEN PEREIRA DE SOUZA**, e uma voz feminina, possivelmente da representada, imediatamente falou: **CIRCULEM, CIRCULEM, QUE A POLÍCIA TÁ CHEGANDO AÍ**, sendo o número de origem 8114-3088, identificado como R13.*

*Evidente e cristalino o ilícito praticado pela candidata **ITA LOBO**, haja vista o flagrante delito praticado pelos seus comparsas no intuito único de angariar ilicitamente o voto, ferindo a legislação eleitoral vigente. (...)*

De igual modo, oportuno trazer à baila os fundamentos da r. sentença, ora guerreada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO AMAZONAS

(...)

Após análise minuciosa de tudo que dos autos consta, mormente a documentação juntada a fls. 6-16, 88/89, e ainda o teor dos depoimentos prestados em juízo, fls. 78/86, 114/117, verifico que não restou provada a conduta de entrega de dinheiro ou qualquer outra vantagem indevida a eleitor pelas pessoas presas no dia do pleito apontadas no Auto de Prisão em Flagrante Delito de fls. 6/10, nem da amuência ou participação direta ou indireta da Representada na suposta conduta.

Assim sendo, não havendo provas da alegada conduta de captação ilícita de sufrágio, a representação deve ser julgada improcedente. (...)

Por seu turno, o Recorrente dispôs que as provas carreadas aos autos foram suficientes para comprovar a ocorrência da captação ilegal de votos pela Representada, ora Recorrida.

Entretanto, razão não assiste ao Recorrente. Explico.

O Recorrente interpôs Representação contra MARIA DO ROSÁRIO FREIRE LOBO, com fundamento no art. 41-A, da Lei n. 9.504/97 e art. 66, da Resolução TSE n. 22.718/2008, com base nos seguintes documentos: (i) Autos de Prisão em Flagrante Delito dos nacionais DEYVISON FREITAS SODRÉ e OSIFRANÇA CORREIA DA SILVA (fls. 6-10); (ii) Notas de Culpa (fls. 11 e 13), com a informação de que os citados indivíduos foram presos e autuados em flagrante delito pela acusação de prática de crime de "captação ilícita de voto", conduta descrita no art. 299, do Código Eleitoral; e (iii) Termo de Exibição e Apreensão (fl. 15).

Ocorre que do contexto fático que se extrai da massa documental trazida pelo Representante, combinado com os depoimentos prestados em Juízo (fls. 78-86), verifica-se, apenas, a abordagem dos nacionais DEYVISON FREITAS SODRÉ e OSIFRANÇA CORREIA DA SILVA por policiais militares, após denúncia realizada por populares de que tais indivíduos estariam comprando voto.

Na referida abordagem, foram apreendidos santinhos e dinheiro em posse de DEYVISON FREITAS SODRÉ e de OSIFRANÇA CORREIA DA SILVA.

Dos autos, no entanto, não se extrai prova alguma que informe que os referidos senhores tenham sequer oferecido dinheiro ou qualquer outra vantagem indevida a eleitor, não havendo, desse modo, por consequência lógica, que se falar em oferecimento de dinheiro ou qualquer outra vantagem indevida a eleitor em troca de voto.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO AMAZONAS

Nesse ponto, destaco trecho do Parecer do Ministério Público. Veja-se: (...) o Recorrente não arrolou na inicial quaisquer testemunhas que pudessem confirmar a suposta distribuição de santinhos e dinheiro, nem apontou quem seriam as pessoas agraciadas com a aludida benesse, não havendo, portanto, sequer como se saber se houve a aludida distribuição em troca de voto (...).

Demais disso, segue dizendo o Parquet: (...) a simples presença de santinhos e dinheiro na posse de pessoas no dia do pleito, não tem o condão de configurar o ilícito capitulado no art. 41-A da Lei n. 9.504/97, notadamente porque não ficou comprovada a entrega de dinheiro ou qualquer vantagem a eleitor pelas pessoas presas no dia das eleições. (...)

Nessa linha, oportuno trazer à colação julgado do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará. Veja-se:

RECURSO ELEITORAL. ELEIÇÕES 2008. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI N.º 9.504/97. NÃO COMPROVAÇÃO. CONSUMAÇÃO DA CONDUTA. NÃO OCORRÊNCIA. ATOS PREPARATÓRIOS. NÃO PUNÍVEIS.
01. A jurisprudência do Tribunal superior Eleitoral exige, para a condenação por captação ilícita sufrágio, com arrimo no art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, prova segura dos fatos imputados aos investigados, bem como da participação, ainda que indireta, dos supostos beneficiados com a conduta ilícita, no caso os candidatos investigados, ônus do qual não se desincumbiu o recorrente. 02. No caso concreto, a apreensão de santinhos, acompanhados de dinheiro em espécie e vales cesta básica, ainda na esfera de domínio de um dos investigados, apenas por ela mesma, não resulta na comprovação segura da aventada captação ilícita de sufrágio, já vez que a prova pericial afasta qualquer liame entre os candidatos e os santinhos, que se referem a candidato diverso dos investigados, e os títulos eleitorais apreendidos, pela prova coligida, foram extraviados ou roubados, o que afasta, pelo menos em tese, as entregas como garantia ou decorrente de coação, com o propósito de obter o voto de seus titulares, circunstância que reclama melhor investigação, a ser feita em procedimento próprio. 03. Recurso eleitoral conhecido e desprovido. Sentença mantida. (TRE-CE - 30: 958109369 CE, Relator: FRANCISCO LUCIANO LIMA RODRIGUES, Data de Julgamento: 12/12/2012, Data de Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 269, Data 21/12/2012, Página 7/8)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO AMAZONAS

Cumpre, ainda, destacar excerto da r. sentença da MM. Juíza no Primeiro Grau. Note-se: (...) verifico que não restou provada a conduta de entrega de dinheiro ou qualquer outra vantagem indevida a eleitor pelas pessoas presas no dia do pleito apontadas no Auto de Prisão em Flagrante Delito de fls. 6/10, nem da anuência ou participação direta ou indireta da Representada na suposta conduta.

Sobreleve-se, nesse ponto, que é entendimento assentado pelo Tribunal Superior Eleitoral que, para configurar a captação ilícita de sufrágio (art. 41-A, da Lei n. 9.504/97), exige-se comportamento específico do candidato, a saber: (i) participação efetiva, ainda que indireta; ou (ii) a comprovação de consentimento. Vejamos:

CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. PROVA. VINCULAÇÃO. PARTICIPAÇÃO INDIRETA. CANDIDATO. PRAZO. AJUIZAMENTO. LITISCONSÓRCIO. AUSÊNCIA.

1. As representações para apuração de prática de captação ilícita de sufrágio (Lei nº 9.504/97, art. 41-A) podem ser ajuizadas até a data da diplomação. Precedentes. Preliminar rejeitada. Votação unânime.

2. Não há obrigatoriedade de formação de litisconsórcio entre o candidato e todos aqueles que teriam participado da captação ilícita de sufrágio. Preliminar rejeitada.

3. Ausência de prova de participação direta, indireta ou anuência do candidato em relação aos fatos apurados.

4. A aplicação das sanções previstas no art. 41-A da Lei das Eleições exige prova robusta que demonstre que o candidato participou de forma direta com a promessa ou entrega de bem em troca do voto ou, de forma indireta, com ela anuiu ou contribuiu.

5. A condenação por captação ilícita de sufrágio não pode ser baseada em mera presunção.

6. Recurso provido. Votação por maioria.

(Recurso Ordinário n. 1.539 (47191-57.2008.6.00.0000)MT, da lavra do Ministro Henrique Neves, de 23/11/2010, em que cita o Ministro Celso de Mello, ao votar no REspe nº 21.264)

Nesse sentido, esta Corte, em recente julgado de minha relatoria, assim dispôs:

RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA (ART. 73, § 10, DA LEI Nº 9.504/97). CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO (ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97). ELEIÇÕES 2012. CONDUTA VEDADA. Art. 73 da Lei 9504/97.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO AMAZONAS

Não aplicação das sanções pelo Juízo de Primeiro Grau. Ausência de interesse recursal. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. Não demonstração dos fatos que dão causa à aplicação do art. 41.

1. O Juiz de primeiro grau não aplicou sanções em face de suposta prática prevista no art. 73-Lei 9504/97, não havendo interesse processual para se recorrer quanto a esse ponto.

2. Para configurar da captação ilícita de sufrágio do art. 41-A, exige-se comportamento específico do candidato, a saber: (i) participação efetiva, ainda que indireta; ou (ii) a comprovação de consentimento.

3. Recursos conhecidos em parte e providos.

(TRE-AM - RE: 8089 AM, Relator: RICARDO AUGUSTO DE SALES, Data de Julgamento: 16/10/2013, Data de Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 22/10/2013)

Registre-se que o Representante não se desincumbiu do ônus de provar a ocorrência do ilícito alegado na Representação, posto que, tão somente, afirmou que a Recorrida teria praticado o ilícito mediante a distribuição de santinhos e dinheiro a eleitores em troca de voto.

A respeito do ônus da prova leciona NELSON NERY JÚNIOR, em seu Código de Processo Civil Comentado, 2ª edição, editora Revista dos Tribunais:

“Ônus de provar – A palavra vem do latim , onus, que significa carga, fardo, peso, gravame. Não existe obrigação que corresponda ao descumprimento do ônus. O não atendimento do ônus de provar coloca a parte em desvantajosa posição para a obtenção do ganho de causa. A produção probatória no tempo e na forma prescrita em lei, é ônus da condição de parte”.

No mesmo sentido, observa ANTÔNIO CLÁUDIO DA COSTA MACHADO, *mutatis mutandi*, que:¹

“(…) normalmente ao autor é atribuído o encargo de provar vários fatos constitutivos e não apenas um. A consequência do não descumprimento do ônus da prova pelo autor é o julgamento da improcedência do pedido (actore non probante absolvitur resu)”.

ALEXANDRE FREITAS CÂMARA², analisando a Teoria Geral das Provas, nos fornece precioso escólio que se adequa ao caso em análise:

¹ In Código de Processo Civil Interpretado, 3ª edição, editora Saraiva , p. 339 .

² In Lições de Direito Processual Civil, Vol. I, p. 346/7, 3.ª Ed., 2.ª tiragem, Editora Lumen Juris.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO AMAZONAS

“Pelo aspecto subjetivo, e nos termos do art. 333 do vigente Código de Processo Civil, cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, e ao réu o de provas os fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor. Além disso, cabe também ao réu o “ônus da contraprova”, isto é, o ônus de provar a inexistência do fato constitutivo do direito do autor.

Pode-se, pois, dizer o seguinte: incumbe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito. O réu, por sua vez, poderá assumir dois ônus: o de provar a inexistência de tal fato (prova contrária ou contraprova), ou o de – admitindo o fato constitutivo do direito do demandante – provas os fatos extintivos, impeditivos ou modificativos do direito do autor.

Entende-se por fato constitutivo aquele que deu origem à relação jurídica deduzida em juízo (res juditium dedecta).

(...)

Assim é que a inexistência de prova sobre fato constitutivo levará à improcedência do pedido”

Desta feita, caberia ao autor provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333 do CPC, ocorre que, do contexto fático que se extrai do corpo documental trazido pelo Representante, ora Recorrente, combinado com os depoimentos prestados em Juízo, não restou comprovado que a Recorrida tenha praticado a conduta ilícita tipificada no art. 41-A, da Lei 9.504/97, razão pela qual deve a r. Sentença vergastada ser mantida em sua integralidade.

Isso posto, voto, em harmonia com o Ministério Público Eleitoral, pelo CONHECIMENTO e IMPROVIMENTO do recurso interposto, para manter, na íntegra, a r. Sentença da MM. Juíza da 17ª Zona Eleitoral.

Transitada em julgado a decisão, devolvam-se os autos à Zona Eleitoral de origem, para os devidos fins.

Manaus, 04 de dezembro de 2013.

Juiz Relator Ricardo A. De Sales