



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 28.121 – CLASSE 22ª – ALTO ALEGRE – RORAIMA.

Relator: Ministro Felix Fischer.

Embargante: Francisco Roberto do Nascimento.

Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outro.

Embargado: Paulo Cesar Justo Quartiero.

Advogados: Henrique Neves da Silva e outros.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AIME. FAC-SÍMILE. FORMALIDADES. LEI Nº 9.800/99. MITIGAÇÃO. CANDIDATO. SEGUNDO COLOCADO. PLEITO MAJORITÁRIO. INTERESSE JURÍDICO. ASSISTENTE LITISCONSORCIAL. PODERES PROCESSUAIS AUTÔNOMOS. PERDA DE MANDATO ELETIVO. PROVA INCONCUSSA. EXIGÊNCIA. ACÓRDÃO REGIONAL. INEXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS. ART. 23. LC Nº 64/90. NÃO-APLICAÇÃO.

1. Esta c. Corte, para adequar seus serviços judiciários aos dispositivos da Lei nº 9.800/99, editou a Res.-TSE nº 21.711/2004 que prevê, no art. 112, a dispensa da apresentação dos originais das petições enviadas via fac-símile. (Precedente: AI 2522, Rel. Min. Marco Aurélio. DJ de 12.8.2005)

2. Candidato classificado em segundo lugar em pleito majoritário possui inegável interesse jurídico de recorrer na AIME proposta pelo Ministério Público Eleitoral pois o desfecho da lide determinará a sua permanência definitiva ou não na chefia do Poder Executivo Municipal, a par de ser, também, legitimado, segundo art. 22 da LC nº 64/90, a propor a AIME. Portanto, ele ostenta a qualidade de assistente litisconsorcial e, como tal, possui poderes processuais autônomos em relação à parte assistida, inclusive para recorrer quando esta não interpuser recurso.

3. Infere-se do v. acórdão embargado que o e. Tribunal a quo valeu-se do depoimento de pessoas ouvidas sem observância do contraditório ou que não prestaram compromisso, assim como de recorte de jornal que veio aos autos apenas na fase recursal e de fita de vídeo apresentada em contexto no qual o devido processo legal

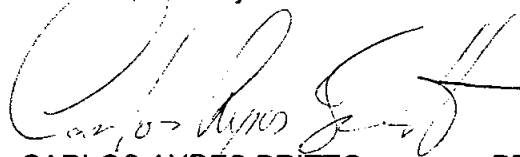
não foi obedecido. Portanto, tais provas mostram-se insuficientes para ensejar a perda de mandato eletivo, pois esta deve-se amparar em prova inconcussa, cabal, de que o agente político praticou alguma das condutas previstas no art. 41-A da Lei nº 9.504/97. (Precedentes: AI 5473, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 28.8.2006; e AI 4000, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 6.2.2004).

4. Sendo estas as únicas provas em que o e. TRE/RR baseou-se para cassar o mandato do prefeito eleito, e sendo vedado a esta c. Corte a incursão no material fático-probatório para averiguar a existência ou não de outras provas nos autos (Súmula nº 7 do c. STJ), não subsiste razão para determinar a devolução do feito à instância a quo.

5. Embargos de declaração não providos.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover os embargos de declaração, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 26 de junho de 2008.



CARLOS AYRÉS BRITTO - PRESIDENTE



FÉLIX FISCHER - RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FELIX FISCHER: Senhor Presidente, **Francisco Roberto do Nascimento** opõe embargos de declaração, com pedido de efeito modificativo (fls. 655-665), contra v. acórdão desta c. Corte, sintetizado na seguinte ementa (fls. 615-650):

“RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. PREFEITO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO E ART. 41-A DA LEI DAS ELEIÇÕES.

1. (...).

2. *Alegações não constantes no recurso e nas contra-razões não caracterizam omissão do acórdão. Impossibilidade, salvo se forem de ordem pública, de serem suscitadas como matéria nova, em embargos de declaração.*

3. *Inexistência, no recurso em exame, de prequestionamento do art. 14, § 1º (sic), da CF, em referência à presença na lide, como assistente, de terceiro interessado. Não-conhecimento do recurso nesse ponto.*

4. *Acórdão que, ao reformar sentença de primeiro grau, que julgara improcedente pedido de cassação de mandato, por alegação de abuso de poder econômico e violação ao art. 41-A da Lei das Eleições, **valeu-se, unicamente, de prova unilateral depositada nos autos** (depoimentos testemunhais colhidos só pelo Ministério Público) e **notícia de jornal apresentada junto com o recurso ordinário**. Violação ao devido processo legal: ausência do contraditório e apresentação extemporânea.*

5. *Reconhecimento de violação aos arts. 5º, § 2º, e 61 da LC nº 64/90, c.c. o art. 5º, LV, CF (devido processo legal).*

6. ***Ausência de provas convincentes da ocorrência do abuso de poder econômico e de violação ao art. 41-A da Lei das Eleições.***

7. ***Recurso especial parcialmente conhecido e, na parte conhecida, parcialmente provido para reformar o acórdão e fazer prevalecer a sentença de primeiro grau, que julgou improcedente o pedido de cassação do mandato obtido pelo recorrente, determinando-se o retorno de Paulo César Justo Quartiero ao cargo de prefeito.” (g.n.)***

Na espécie, cuida-se de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME) ajuizada pelo Ministério Público Eleitoral em desfavor de Paulo

César Justo Quartiero, prefeito eleito do Município de Pacaraima/RR, no pleito de 2004, com fulcro no art. 41-A da Lei nº 9.504/97¹.

Sustentou-se na exordial que, durante a campanha eleitoral de Paulo César Justo Quartiero, pessoas ligadas a este teriam fornecido dinheiro a indígenas da Comunidade São Marcos e a moradores do Município de Pacaraima, acompanhado de "santinhos", em troca de votos. Sustentou-se, ainda, que Paulo César Justo Quartiero teria fornecido máquinas agrícolas a comunidades indígenas situadas no citado município, igualmente em troca de votos.

O MM. Juiz Eleitoral julgou improcedente o pedido (fls. 269-280), motivando a interposição de dois recursos para o e. Tribunal Regional Eleitoral de Roraima: **um por parte do candidato que alcançou o segundo lugar no pleito** em questão, senhor Francisco Roberto do Nascimento (ora embargante), que **recorreu como terceiro interessado**, e outro pelo **Ministério Público Eleitoral** (fls. 283-294 e 297-306, respectivamente).

O e. Tribunal *a quo* deu provimento aos supracitados **recursos** para cassar o mandato do prefeito eleito, senhor Paulo César Justo Quartiero (ora embargado), declará-lo inelegível e aplicar-lhe multa de 30 mil Ufirs (fls. 366-384). Em consequência, **o ora embargante assumiu a chefia do Executivo**.

Contra o v. acórdão regional (fls. 366-384), Paulo César Justo Quartiero interpôs recurso especial (fls. 418-458), ao qual **esta c. Corte**, por meio do v. acórdão embargado (fls. 615-650), **deu parcial provimento** para fazer prevalecer a sentença de primeiro grau, determinando, assim, o retorno de Paulo César ao cargo.

O embargante alega, em síntese, que (fls. 655-665):

¹ Art. 41-A. 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.

a) o v. acórdão impugnado (fls. 615-650) é omissivo quanto à existência ou não de prequestionamento em relação aos alegados vícios das provas nas quais se apoiou o e. Tribunal *a quo*;

b) há omissão quanto à aplicação do art. 23² da Lei Complementar nº 64/90, pois, segundo entende, esta c. Corte, ao reconhecer a fragilidade das provas que embasaram o v. acórdão regional, deveria devolver os autos ao e. Tribunal Regional Eleitoral de Roraima para novo julgamento.

Pelas razões expostas, o embargante **requer a concessão de efeito suspensivo para mantê-lo no cargo até o julgamento dos declaratórios** e, no mérito, **pleiteia o suprimento das omissões apontadas para devolver o feito ao e. TRE/RR para novo julgamento.**

Na impugnação (fls. 674-688), Paulo César Justo Quartiero sustenta, preliminarmente, **a ausência dos originais de petição enviada por fax, bem como a impossibilidade de o assistente recorrer na hipótese em que a parte deixa de fazê-lo.** Aduz, em síntese, que:

“... os embargos de declaração opostos por quem não é parte não podem, d.v., ser conhecidos, eis que o Ministério Público Eleitoral – única verdadeira parte do presente feito no pólo ativo – não apresentou qualquer recurso contra o v. acórdão de fls., como se verifica da certidão de fls. 668.” (fl. 675)

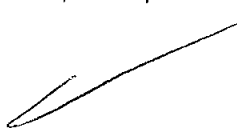
No mérito, alega que:

a) houve prequestionamento quanto à matéria relativa ao vício das provas em que se embasou o v. acórdão regional. (fl. 677)

b) não há se invocar a aplicação do art. 23 da Lei Complementar 64/90, pois, *“se outras provas existissem, por certo teriam sido apontadas no acórdão regional. Não há sentido, nem lógica que a cada decisão que reconheça a ilicitude da prova considerada pela instância inferior se determine o retorno dos autos à mesma para que a decisão no mesmo sentido daquela que foi anulada seja buscada em outros elementos que não foram considerados no momento do julgamento”*; (fl. 685)

c) ainda que fosse possível conhecer dos embargos de declaração e provê-los, o máximo a que se poderia chegar seria à determinação de continuidade do julgamento, a fim de que os demais temas

² 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.



contidos no recurso especial fossem apreciados por esta e. Corte; (fl. 687)

d) a pretensão do embargante quanto à concessão de efeito suspensivo está prejudicada, pois o embargado já foi reconduzido ao cargo de prefeito, consoante determinado no v. acórdão vergastado. (fl. 687)

Pugna, assim, pelo não-conhecimento dos embargos ou, caso seja conhecido, pelo não-provimento. Requer, ainda, *“que, caso entenda essa Corte de acatar o pedido de atribuição de efeitos modificativos aos embargos de declaração, que se passe, então, ao exame dos demais pontos do recurso especial que não foram enfrentados pelo acórdão embargado”*.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FELIX FISCHER (relator): Senhor Presidente, os presentes embargos não merecem prosperar.

Ausência dos originais da petição enviada via fax:

O embargado pugna pelo não-conhecimento dos declaratórios ao fundamento de que o embargante não apresentou os originais dos declaratórios no prazo previsto no art. 2º da Lei nº 9.800/99.

Ocorre que esta c. Corte, no exercício de seu poder regulamentar e para adequar seus serviços judiciários aos dispositivos da Lei nº 9.800/99, editou a Res.-TSE nº 21.711/2004, que prevê, em seu art. 12, a dispensa da apresentação dos originais das petições enviadas via fac-símile. Dispõe o citado dispositivo que: *“Art. 12. O envio da petição por fac-símile dispensará a sua transmissão por correio eletrônico e a apresentação dos originais.”*

Neste sentido, veja-se a ementa de julgado da relatoria do e. Min. **Marco Aurélio**:

“FAC-SÍMILE - FORMALIDADE - LEI Nº 9.800/99 - MITIGAÇÃO. Na dicção da ilustrada maioria dos integrantes do Tribunal Superior Eleitoral, em relação a qual guardo profunda reserva, em processo de competência da Justiça Eleitoral não incide a norma da Lei nº 9.800/99 relativa à apresentação do original transmitido via fac-símile. (g.n.)

RECURSO ESPECIAL - PREMISSAS FÁTICAS - No julgamento do especial prevalece a verdade fática formal retratada no acórdão impugnado, sendo descabido o revolvimento da prova”.

(AI 2522, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJ de 12.8.2005).

Superada, pois, a preliminar em exame.

Sobre a natureza da intervenção na AIME do candidato

derrotado:

Na impugnação, o embargado sustenta, ainda, que “(...) sendo o embargante mero assistente do Ministério Público Eleitoral e não tendo esse ofertado qualquer recurso contra o v. acórdão (...), os embargos de declaração opostos não devem ser conhecidos, pois ao assistente não é permitido dar continuidade ao processo quando o assistido se conforma com a decisão (CPC: art. 53)”.(fl. 677)

Para embasar suas alegações, o embargado invoca, por precedente, os acórdãos proferidos nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento nº 5817, Rel. Min. **Caputo Bastos**, e no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 6293, Rel. Min. **Gerardo Grossi**, ambos proferidos por esta c. Corte.

Entretanto, tais precedentes não se aplicam ao caso *sub examine*.

Nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento nº 5817, da relatoria do e. Min. **Caputo Bastos**, publicado no DJ de 18.11.2005, esta c. Corte entendeu que o candidato classificado em segundo lugar nas eleições ostentava a qualidade de assistente simples porquanto não teria interesse jurídico no julgamento da demanda, uma vez que a reforma da decisão embargada implicaria renovação das eleições. É o que se depreende do voto condutor do referido acórdão, conforme trecho a seguir transcrito, *litteris*:



“Na espécie, não há nenhum interesse jurídico imediato do embargante envolvido no desfecho dessa representação, uma vez eventual cassação do prefeito e do vice-prefeito resultaria na renovação das eleições que, aliás, já haviam sido determinadas pelo Tribunal a quo e foram suspensas por decisão proferida na Medida Cautelar nº 1.654, apensada a estes autos.

O embargante, portanto, não defende nenhum direito próprio, a demonstrar que a hipótese versaria sobre assistência litisconsorcial, a que se refere o art.54 do CPC, que somente é admitida quando a sentença possa influir na relação jurídica entre o assistente litisconsorcial e o seu adversário, referindo-se àquele que mantém relação jurídica com o adversário da parte assistida e que poderia desde o início figurar na causa (Acórdão nº 612, Agravo Regimental em Recurso contra expedição de Diploma nº 612, Rel. Min. Carlos Veloso, de 9.3.2004)”.

Por sua vez, o v. acórdão proferido no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 6293, da relatoria do e. Min. **Gerardo Grossi**, publicado no DJ de 29.6.2007, não enfrentou diretamente a questão atinente à assistência e não conheceu do recurso com fundamento no Enunciado nº 7 do c. STJ.

Na hipótese versada nos autos, todavia, o embargante - segundo colocado no pleito - **possui inegável interesse jurídico, pois o desfecho da lide determinará a sua permanência definitiva ou não na chefia do Poder Executivo do Município de Alto Alegre/RR.**

Não obstante o seu ingresso no feito **apenas na fase recursal**, como terceiro interessado, o embargante poderia ter participado do processo, desde o início, como parte, pois é co-legitimado para o ajuizamento da AIME, uma vez que esta se sujeita ao rito do art. 22 da Lei nº 64/90, que dispõe, *in verbis*:

Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:



Nesse sentido, o seguinte julgado:

Agravo Regimental. Eleições 2004. Recurso Especial. Propaganda institucional. AIME. Rito LC nº 64/90. Prazo. Recurso. Tempestividade.

Na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, até a sentença, o rito a ser observado é o previsto na LC nº 64/90.

Quando a sentença for proferida após o período eleitoral, a fluência do prazo recursal dar-se-á com a publicação da decisão no órgão oficial ou com a intimação pessoal. Efetivada a intimação pessoal, dispensa-se a publicação.

(REspe 25.443, Rel. Min. **Gomes de Barros**, DJ de 10.3.2006.)

Portanto, o embargante ostenta a qualidade de **assistente litisconsorcial** e, como tal, possui **poderes processuais autônomos** em relação ao Ministério Público Eleitoral, parte assistida.

Com efeito, o assistente litisconsorcial equipara-se à parte, pois é co-titular do direito discutido em juízo. Tal condição confere-lhe autonomia processual, afastando sua submissão à vontade do assistido.

Neste sentido, veja-se, ainda, o magistério de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO³:

“Precisamente por estar o assistente litisconsorcial mais próximo ao objeto do processo, é natural que maior seja sua liberdade de ação no procedimento. Diferentemente do assistente simples, ele pode afrontar a vontade do assistido, recorrendo quando este não quer o recurso, provando quando este dispensa a prova, excepcionando o foro ou o juiz quando ele aceita a competência ou considera ausente qualquer causa de suspeição ou impedimento”. (g.n.)

Assim, por não existir subordinação processual do terceiro interessado que ostenta a qualidade de assistente litisconsorcial em relação à parte assistida, admissíveis os presentes declaratórios, independentemente da interposição de recurso pela parte assistida.



³ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 7. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 52.

Alegação de ausência de prequestionamento:

O embargante alega que o v. acórdão impugnado é omissivo quanto à existência ou não de prequestionamento em relação aos supostos vícios das provas em que se apoiou o Tribunal *a quo*.

In casu, esta c. Corte reformou o v. acórdão regional por entender que este “valeu-se, unicamente, de prova unilateral depositada nos autos (depoimentos testemunhais colhidos só pelo Ministério Público) e notícia de jornal apresentada junto com o recurso ordinário” (fl. 615).

Compulsando o v. acórdão embargado, observo que houve discussão sobre o prequestionamento acerca de supostos vícios das provas em referência, ensejando, inclusive, pedido de vista pelo e. Min. **Ari Pargendler**. Sua Excelência concluiu, em consonância com o e. Min. Rel. **José Delgado**, que a questão foi devidamente prequestionada. Veja-se excerto do voto-vista do e. Min. **Ari Pargendler** (fls. 647-648):

“Pedi vista dos autos, e fiquei em dúvida a respeito de qual a técnica de julgamento de recurso especial eleitoral, tudo porque o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça fixaram critérios diferentes para a identificação do prequestionamento; para o primeiro, basta a oposição de embargos de declaração para caracterizar o prequestionamento em relação ao recurso extraordinário (Súmula nº 356); para o segundo, o prequestionamento só é reconhecido se o tribunal a quo tiver enfrentado a questão articulada no recurso especial (Súmula nº 211).

O voto do relator, Ministro José Delgado, adotou o critério consolidado na Súmula nº 356 do Supremo Tribunal Federal. (...)

Portanto, o v. acórdão embargado entendeu haver sido prequestionada a matéria em foco. Entendeu esta c. Corte, com fundamento na Súmula nº 356 do c. STF, que a arguição contida nos embargos de declaração (fls. 396-405) opostos no e. Tribunal a quo é suficiente para caracterizar o prequestionamento. Nos mencionados declaratórios, consignou-se que:

“Note-se que os documentos acostados aos autos não são, evidentemente, novos, pois tratam de notícia de jornal veiculada em 30 de dezembro de 2003, como o próprio Ministério Público

reconhece à fls. 303. Trata-se de documento bem anterior às próprias eleições que poderia ter sido apresentado com a inicial.

Assim, não sendo documento novo, não poderia o mesmo ser apresentado com as razões do recurso.(fl. 399)

(...)

Neste particular, objetiva os presentes Embargos Declaratórios, buscar um pronunciamento claro da Corte a respeito do seu entendimento, manifestando-se de maneira precisa, se, a entrevista concedida por Genival, se amolda aos fatos contemplados pelo artigo 386 do CPC. (fl. 400)

(...)

O v. acórdão embargado para chegar à convicção da procedência da ação transcreveu parte dos depoimentos prestados por Auristela Pereira tenente (fls. 71) e Leonice Ernandes Marques (fls. 72), ambos colhidos unilateralmente pelo Ministério Público Eleitoral.

Em relação a tais provas é essencial que se examine o fato de que elas não foram produzidas de acordo com o devido processo legal, nem foram colhidas sob o crivo do contraditório.(fl. 400-401)”

Desse modo, não vislumbro a omissão alegada.

Alegação de omissão quanto ao art. 23 da Lei Complementar nº 64/90:

O embargante alega, ainda, omissão do v. acórdão quanto à aplicação do art. 23 da Lei Complementar nº 64/90. Segundo entende, esta c. Corte, ao reconhecer a fragilidade das provas que apoiaram o v. acórdão regional, deveria devolver os autos ao e. Tribunal Regional Eleitoral de Roraima para novo julgamento.

Neste ponto, relevante tecer algumas considerações.

Infere-se do v. acórdão embargado (fls. 615-650) que o e. Tribunal *a quo* valeu-se das seguintes provas para formar o seu convencimento: **a) depoimentos de Auristela Pereira Tenente e de Leonice Ernandes Marques (fls. 369-370); b) depoimento de José Melquíades Peres (fl. 370-371); c) recorte de jornal contendo entrevista concedida pelo prefeito eleito (fl. 366-367); e d) fita de vídeo contendo entrevista concedida pelo líder indígena Genival (fls. 373-374).**

Ocorre que o e. Tribunal *a quo* baseou-se nos depoimentos que Auristela Pereira Tenente e Leonice bErnandes Marques **prestaram no Ministério Público Eleitoral, sem observância do contraditório e da ampla defesa.**

Sobre prova testemunhal tomada exclusivamente pelo Ministério Público e sem a participação da outra parte, GUILHERME DE SOUSA NUCCI⁴ destaca que:

“52-A. Produção de prova testemunhal no gabinete do representante do Ministério Público: inadmissibilidade, sob pena de grave ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa. É certo que o órgão acusatório pode – e deve – buscar demonstrar a veracidade da imputação feita na denúncia, motivo pelo qual é sua atribuição arrolar testemunhas, bem como procurar outras provas, para tanto. Ocorre que, iniciado o Processo-crime, cabe ao juiz a colheita da prova, uma vez que se está formatando o devido processo legal. (...) Nesse sentido, acerca de depoimento colhido pelo Promotor de Justiça em seu gabinete: “É garantia constitucional o conhecimento prévio de todos os atos processuais por ambas as partes, sendo-lhes sempre possível deles participar ou, querendo, contestá-los. Inadmissível, portanto, legitimar a introdução no processo criminal de prova testemunhal não submetida previamente à parte adversa, isto é obtida unilateralmente sem que tenha passado pelo crivo do contraditório. Além disso, a prova testemunhal possui estrutura complexa que encerra não só o comportamento da narração, mas o comportamento do depoente, circunstância somente constatável pelo Juiz se ele houver presidido o relato”. (TJSP, HC 454.113-3/3, São Paulo, 1.ª C., Rel. Márcio Bártoli, 22.3.2004, v.u., JUBI94/04)

O v. acórdão regional baseou-se, ainda, no depoimento de **José Melquíades Peres**. Entretanto, durante a sua oitiva judicial, o advogado de Paulo César Justo Quartiero **ofereceu contradita**, alegando que o depoente seria inimigo do representado, o que foi reconhecido pelo Ministério Público Eleitoral e acolhido pelo juiz (fl.124). Assim, uma vez acolhida a contradita, o depoimento de José Melquíades Peres foi colhido na condição de informante, **sem prestar compromisso**, reduzindo, portanto, força probante.

A propósito, veja-se a lição de MARCELO CINTRA ZARIF⁵:

⁴ NUCCI, Guilherme de Sousa. *Código de processo penal comentado*. 5. ed. ver. atual. ampl. São Paulo: Revista dos tribunais, 2006. p. 208.

⁵ ZARIF, Marcelo Cintra. *Prova testemunhal – contradita – acareação – testemunha referida*. Revista de Processo 21/90. Ano IV.

*“(...) Assim, dentro de uma sistemática que não obste a produção da prova testemunhal mesmo ocorrendo hipóteses de suspeição da testemunha, a **contradita apresenta-se como meio atribuído à parte para invalidar os efeitos do testemunho, tirando ou diminuindo-lhe o valor.**(fl.97)*

(...)

*Dessa forma, **possuía dupla finalidade a contradita, de um lado obstar a produção da prova, nos casos de impedimento e de outro lado diminuir o valor da prova produzida, nas hipóteses de inidoneidade.** Sob esse aspecto parece-nos perfeita a definição de Moacyr Amaral Santos, já referida, bem como a observação feita pelo mesmo processualista em outra passagem: **‘Assim, a contradita poderá dar-se para impedir o depoimento da testemunha incompatível com a função de testemunhar ou proibida de depor, ou para fornecer ao juiz elementos que valham para que aprecie o grau de sua credibilidade’** (Primeiras linhas, vol. II, p. 409). (103)*

(...)

*E, dentro do sistema geral das provas, **essa posição possui grande relevância na medida em que, recusada a testemunha, sendo ela a única em relação àquele fato, não estará a parte cumprindo o ônus da prova, conforme lhe competia.*** (fl. 105)

Além disso, o e. Tribunal *a quo* valeu-se de **recorte de jornal contendo entrevista de Paulo César Justo Quartiero**, o qual exerce posição de liderança na associação dos produtores de arroz do Estado de Roraima.

O e. TRE/RR considerou que *“(...) anteriormente às eleições, na época que ainda era candidato, o Sr. Paulo César Quartiero, por meio da Associação dos Arrozeiros de Roraima, cedeu benesses consistentes em maquinários e insumos à comunidade indígena do Contão, com flagrante finalidade eleitoreira de obtenção de votos”*. (fls. 372-373).

Entretanto, o mencionado **recorte de jornal veio aos autos apenas no momento da interposição do recurso eleitoral**, violando o devido processo legal porquanto **não submetido ao crivo do contraditório**.

O e. Min. Ari Pargendler, sobre este ponto, assim se manifestou (fls. 648-649):

“No segundo caso, o de abuso do poder econômico, a notoriedade do fato decorreria de ‘reportagem, publicada no Jornal Folha de Boa Vista, edição de 30 de dezembro de 2004, na qual o Recorrido afirma categoricamente ter participado da ação cujo início deu-se antes do peito de 2004’

(...)

Ora, uma reportagem de jornal juntada aos autos depois da sentença, quando a contraparte já não podia fazer prova alguma a respeito não tem valor processual – sendo de todo modo perceptível que o entrevistado falava como membro da associação de arrozeiros que fazia a indigitada parceria.”

No mesmo sentido, o e. Min. Relator consignou que (fl. 632):

“Ora, os depoimentos de fls. 71 e 72 foram tomados, unilateralmente, pelo Ministério Público. Não foram provas colhidas pelo Juiz Eleitoral. O depoimento de José Melquíades Peres (fl. 125) foi tomado sem prestação de compromisso, por alegação de inimizade.

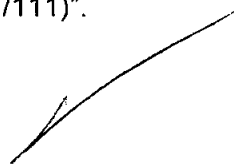
O recorte de jornal só veio aos autos por ocasião do recurso ordinário. A entrevista concedida por Genival foi apresentada em contexto no qual o devido processo legal não foi obedecido.

Do exposto, configurado está que o acórdão valeu-se, para reformar a sentença de primeiro grau, de provas unilaterais e intempestivas, apresentadas pelo Ministério Público, o que não consubstancia prova certa, determinada e inconcussa para se ter como praticado o abuso do poder econômico e o ilícito previsto no art. 41-A da Lei das Eleições, por evidente violação aos arts. 5º, § 2º, e 16 da LC nº 64/90, bem como às regras do devido processo legal (art. 5º, LV, da CF)”.

Por fim, o v. acórdão regional embasou-se em fita de vídeo contendo entrevista concedida pelo líder indígena da Comunidade Contão, Sr. Genival, na qual este faz declarações acerca da parceria que Paulo César Quartiero, por meio da Associação dos Arrozeiros de Roraima, fez com a citada comunidade indígena (fls. 373-374).

Ocorre que mencionada fita foi apresentada em contexto, no qual o devido processo legal não foi obedecido, pois foi depositada nos autos pelo Ministério Público Eleitoral e não foi submetida ao contraditório. A respeito, assinala o v. acórdão embargado (fl. 647):

“Na verdade, o Ministério Público, após ter passado cinco meses na posse dos autos, requereu diligência e o juiz as deferiu. Em razão dos acontecimentos, após o prazo legal, foram depositados nos autos depoimentos prestados por testemunhas no Ministério Público Estadual e no Federal e fotocópia de inquérito policial instaurado pela Polícia federal, juntamente com degravação e autenticação de uma fita de vídeo encaminhada para perícia (fl. 77/111)”.



Como se percebe, o material probatório em que se baseou o v. acórdão regional mostrou-se insuficiente para subsidiar a cassação do mandato do agente político.

Transcrevo, por oportuno, precedente desta c. Corte que demonstram a exigência de prova inconcussa para embasar a decretação da perda de mandato eletivo:

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA, EM RAZÃO DE ESTAR O AGRAVO DE INSTRUMENTO SUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO, SENDO PLAUSÍVEL O QUE NELE ALEGADO, PASSAR AO JULGAMENTO DO ESPECIAL QUE, A SUA VEZ, SE RECEBE COMO ORDINÁRIO, NA LINHA DE PRECEDENTES DO TSE. MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE PROVA INCONCUSSA, CABAL, DE QUE OS REPRESENTADOS TENHAM INCORRIDO NAS VEDAÇÕES CONSTANTES DO ART. 73, I A III, DA LEI N. 9.504/97. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

- Provê-se o agravo regimental, e por estar o agravo de instrumento suficientemente instruído, além de ser plausível o que ali sustentado, passa-se ao julgamento do recurso especial que, a sua vez, é recebido como ordinário, na linha de precedentes do TSE (RO n. 696/TO e Ag 4.029/AP), tendo em vista a possibilidade de a ação resultar na perda do mandato do recorrido.

- No mérito, não merece acolhida o recurso, por não existir, in casu prova inconcussa, cabal, de que os representados tenham incorrido nas vedações constantes do art. 73, I a III, da Lei n. 9.504/97.

Agravo regimental acolhido para, provendo-se o agravo de instrumento, conhecer do especial como ordinário, a este negando-se provimento

(AI 4000, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 6.2.2004)

Assim, sendo estas as únicas provas nas quais o e. TRE/RR baseou-se para cassar o mandato do prefeito eleito, e sendo vedado a esta c. Corte a incursão no material fático-probatório para averiguar a existência ou não de outras provas nos autos (Súmula nº 7 do c. STJ), não subsiste razão para determinar a devolução do feito à instância a quo.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.



EXTRATO DA ATA

EDclREspe nº 28.121/RR. Relator: Ministro Felix Fischer. Embargante: Francisco Roberto do Nascimento (Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outro). Embargado: Paulo Cesar Justo Quartiero (Advogados: Henrique Neves da Silva e outros).

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

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Carlos Ayres Britto. Presentes os Srs. Ministros Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Felix Fischer, Fernando Gonçalves, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Francisco Xavier, Vice-Procurador-Geral Eleitoral.

SESSÃO DE 26.6.2008.

<p style="text-align: center;">CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO</p> <p>Certifico a publicação deste acórdão no Diário da</p> <p>Justiça de <u>07/08/08</u>, fls. <u>20</u>.</p> <p>Eu, <u>Bianca do Prado Pagotto</u>, lavrei a presente certidão.</p> <p style="text-align: center;">Bianca do Prado Pagotto Analista Judiciário</p>
