



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) ELEITORAL RELATOR(A)
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

RECURSO CRIMINAL Nº 450-70.2012.6.21.0052

Recorrente: ADÃO ALMEIDA DE BARROS

Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

O **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL**, por meio do agente firmatário, vem, nos autos em epígrafe, com fulcro no artigo 278, §2º, do Código Eleitoral, apresentar as anexas

**C O N T R A R R A Z Õ E S A O
R E C U R S O E S P E C I A L**

interposto por ADÃO ALMEIDA DE BARROS (fls. 488-660), requerendo sejam remetidas ao Tribunal Superior Eleitoral, para o devido processamento e julgamento.

Porto Alegre, 25 de fevereiro de 2016.

**Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL**



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

**EGRÉGIO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL - TSE
EMÉRITOS JULGADORES, EXMO. SR. MINISTRO RELATOR.**

RECURSO CRIMINAL Nº 450-70.2012.6.21.0052

Recorrente: ADÃO ALMEIDA DE BARROS

Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Em observância ao despacho da folha 691, o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL vem apresentar contrarrazões ao Recurso Especial, nos seguintes termos:

I – RELATÓRIO

Na origem, o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL denunciou ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO (Prefeito de Dezesseis de Novembro-RS), ADÃO ALMEIDA DE BARROS (Vice-Prefeito de Dezesseis de Novembro-RS), OILSON DE MATOS ALBRING, FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA e LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA como incurso nas sanções do art. 299 do Código Eleitoral, c/c o art. 29 do Código Penal, pela prática de atos de corrupção eleitoral, em período antecedente às eleições majoritárias ocorridas em 7-10-2012, no município de Dezesseis de Novembro-RS (52ª Zona Eleitoral) (fls. 2-8).

A denúncia foi recebida em 4-10-2012 (fl. 28), e o aditamento (fls. 77-82) em 8-11-2012 (fl. 83). A ação penal foi processada, originalmente, perante o Juízo da 52ª Zona Eleitoral – São Luiz Gonzaga-RS.

Os réus ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO, ADÃO ALMEIDA DE BARROS e OILSON DE MATOS ALBRING, citados da denúncia e do aditamento (mandados às fls. 37-42 e 84-87), responderam à acusação, na forma dos arts. 396 e 396-A do CPP (petições às fls. 43-70 e 91).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

A ré FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA, citada da denúncia (mandados às fls. 31-32 e 75), aceitou, em audiência, proposta de suspensão condicional do processo (termo à fl. 76).

O réu LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA compareceu espontaneamente à audiência judicial, designada com o propósito de lhe oferecer suspensão condicional do processo, tendo recusado a proposta (conforme termo de audiência à fl. 89) e apresentado resposta à acusação (petição das fls. 92-95).

Diante da inocorrência das hipóteses de absolvição sumária elencadas no art. 397 do CPP, o Juízo determinou o prosseguimento da ação penal com relação a ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO, ADÃO ALMEIDA DE BARROS, OILSON DE MATOS ALBRING e LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA, cindindo o processo com relação a FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA, para acompanhamento das condições de suspensão aceitas pela ré (fl. 96).

Não havendo objeção das partes com relação a tomar-se emprestada para o presente feito a prova oral produzida na Representação Eleitoral nº 449-85.2012.6.21.0052, com semelhantes partes e mesmos fatos, intentada pelo Ministério Público Eleitoral por captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei 9.504/97), sobreveio decisão do Juízo da 52ª Zona Eleitoral admitindo-a (fl. 100).

Certificou-se nos autos que os réus ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO e ADÃO ALMEIDA DE BARROS foram eleitos para ocupar, respectivamente, os cargos de Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Dezesseis de Novembro/RS, nas eleições realizadas no ano de 2012 (fl. 144).

Tendo em vista o foro por prerrogativa de função conferido aos Prefeitos, o Juízo da 52ª Zona Eleitoral declinou da competência ao Egrégio Tribunal Regional Eleitoral, forte no art. 29, X, da CF, c/c o art. 84, *caput*, do CPP, declarando nulos os atos decisórios praticados a partir da fl. 100 (fl. 145).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

A Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pelo acolhimento da competência, bem como pela validação dos atos processuais praticados anteriormente à decisão da fl. 100. Ratificou o pedido de admissão da prova oral produzida na Representação Eleitoral nº 449-85.2012.6.21.0052 e o pedido constante da denúncia e do aditamento para oitiva das testemunhas DAION FENER e FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA (fls. 147-148).

No Tribunal Regional Eleitoral, o Excelentíssimo Senhor Relator, acatando a manifestação da Procuradoria Regional Eleitoral, recebeu a denúncia e o aditamento, convalidando todos os atos processuais praticados até a página 100, excluída a decisão de 8-2-2013, acolheu a prova oral coletada na Representação Eleitoral nº 449-85.2012.6.21.0052 e determinou a oitiva das testemunhas de acusação e de defesa (fl. 151 e verso).

Nesse passo, mediante carta de ordem, foram ouvidos como informantes da acusação DAION ELDIS SCHUQUEL FENER (fls. 183-184) e FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA (fls. 184/verso-186). Pela defesa de LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA, foi ouvida a testemunha ALEX FERRAZ (fls. 186/verso-187), havendo desistência da inquirição das demais testemunhas (fl. 177).

Cumprida a fase de inquirições das testemunhas, as partes foram intimadas para requerimento de diligências, nos termos do art. 10 da Lei nº 8.038/90 (fl. 194).

A Procuradoria Regional Eleitoral requereu o interrogatório e a atualização dos antecedentes dos réus, assim como a juntada de cópia integral da Representação Eleitoral nº 449-85.2012.6.21.0052, incluindo o incidente de quebra de sigilo telefônico postulado pela defesa naqueles autos (fls. 197/198). Os réus não solicitaram diligências (fl. 199).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Em atendimento à decisão da fl. 200, vieram os antecedentes atualizados dos réus (fls. 205-208, 214-222, 226-230, 233-240), certificou-se a cassação dos mandatos dos réus ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO e ADÃO ALMEIDA DE BARROS, por força de decisão proferida na Representação Eleitoral nº 449-85.2012.6.21.0052 (fl. 202), juntando-se, ademais, cópia integral da aludida representação (Anexo I).

Tendo em vista a perda dos cargos, condição que fundamentava o processamento e o julgamento da presente ação penal perante o TRE, o Relator determinou o retorno da competência à 52ª Zona Eleitoral, inclusive para o exame dos demais requerimentos ministeriais das fls. 197-198. Considerando o efeito suspensivo conferido à cassação dos mandatos dos réus, os autos da ação penal retornaram ao Tribunal Regional Eleitoral (fls. 242, 243 e 246).

A instrução prosseguiu com a realização do interrogatório dos réus, por meio audiovisual (fls. 262, 269, 271, 273), sendo que LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA prestou depoimento nos termos da degravação das fls. 276-277 e os réus ADÃO ALMEIDA DE BARROS, OILSON DE MATOS ALBRING e ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO optaram pelo silêncio (fls. 275/verso e 279).

Ainda, no prazo de diligências do art. 10 da Lei nº 8.038/90, por solicitação da PRE, vieram aos autos cópias das decisões proferidas no RESPE 44985 e na AC 66556, bem como nos Agravos Regimentais nos autos dos referidos RESPE e AC (fls. 294-331), e a atualização dos antecedentes criminais da Justiça Federal da 4ª região (fls. 333-336), da Justiça Eleitoral do RS (fls. 343-346) e do Poder Judiciário Estadual (fls. 354-371). Também foi juntada a certidão narrativa da Ação Penal nº 5003581-57.2013.404.7100, da Subseção Judiciária de Santo Ângelo, movida em desfavor do réu OILSON DE MATOS ALBRING (fls. 373).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Em virtude da decisão da fl. 389, que deferiu afastamento de sigilo telefônico solicitado pela defesa às fls. 378, 383-387, formou-se o Anexo II, de conteúdo sigiloso, com as informações telefônicas requisitadas.

As partes apresentaram alegações finais escritas (fls. 401-410 e 415-437).

Os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, decidiram, por unanimidade, superar a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, julgar parcialmente procedente a ação, a fim de:

a) Condenar ADÃO ALMEIDA DE BARROS, como incurso nas sanções do art. 299 do Código Eleitoral, à pena de 1 ano de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com 5 dias-multa, sendo o valor do dia-multa correspondente a 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato, autorizada a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública e na prestação pecuniária a entidade pública ou privada com destinação social, no valor de 2 salários-mínimos;

b) Condenar OILSON DE MATOS ALBRING, como incurso nas sanções do art. 299 do Código Eleitoral, à pena de 1 ano e 6 meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com 5 dias-multa, sendo o valor do dia-multa correspondente a 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato, autorizada a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública e na prestação pecuniária à entidade pública ou privada com destinação social, no valor de 2 salários-mínimos;

c) Absolver LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA e ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO da imputação do crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

O acórdão ficou assim ementado (fls. 442-465):

Ação Penal. Imputação da prática do crime de corrupção eleitoral. Oferecimento de dinheiro a eleitor em troca do voto. Artigo 299 do Código Eleitoral. Eleições 2012. Competência originária deste Regional, em razão do foro privilegiado por prerrogativa de função. Improcedência da pretensão acusatória com referência a dois dos acusados por insuficiência de provas. Matéria preliminar superada. Licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Entendimento sedimentado em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal. Compra de votos realizada mediante pagamento de dinheiro a eleitora, para a confecção de Carteira Nacional de Habilitação, em troca do seu voto e de familiares. Arquitetada a simulação de contrato de trabalho para aparentar legalidade ao ato de corrupção eleitoral. Acervo probatório robusto - lastreado em prova oral, gravação ambiental e prévia condenação dos réus no ilícito cível-eleitoral previsto no art. 41-A da Lei n. 9.504/97 - apto a evidenciar o especial fim de agir, destinado a angariar votos ilicitamente.
Procedência parcial.

Ato contínuo, a defesa de ADÃO ALMEIDA DE BARROS opôs embargos de declaração (fls. 470-478), alegando haver no julgado omissão quanto ao trânsito em julgado, em 25-8-2015, da decisão de improcedência da representação por captação ilícita de sufrágio, na qual o TSE reconheceu a ilicitude da gravação ambiental, e contradição na utilização, como válidas para a formação do convencimento, das provas daí resultantes.

Os embargos de declaração foram rejeitados por unanimidade, conforme ementa a seguir transcrita (fls. 483-485):

Embargos de declaração. Oposição contra acórdão prolatado nos autos de ação penal julgada parcialmente procedente. Alegada omissão e contradição no aresto. Inocorrência das hipóteses elencadas no art. 275 do Código Eleitoral. Decisão adequadamente fundamentada, inexistindo omissão, dúvida, obscuridade ou contradição passíveis de serem sanadas. Insubsistência desse instrumento como meio para retomada da discussão de matéria já decidida por esta Corte.
Rejeição.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Irresignada, a defesa de ADÃO ALMEIDA DE BARROS interpôs recurso especial, com fulcro no art. 276, I, *a* e *b*, do Código Eleitoral, alegando ofensa aos artigos 5º, XII e 16, ambos da Constituição Federal e aos artigos 1º, 2º, II, 3º, I e II e 4º, todos da Lei nº 9.296/96 (fls. 488-510).

O Desembargador Presidente do TRE-RS, com amparo nas Súmulas 286 do STF e 83 do STJ e no art. 541, parágrafo único, do CPC, não admitiu o recurso especial (fls. 662-664).

Contra essa decisão, a defesa de ADÃO ALMEIDA DE BARROS interpôs agravo (fls. 670-689). Repisou os argumentos tecidos no recurso especial, no sentido da ilicitude da gravação ambiental realizada por FABIELE – conforme posicionamento adotado pelo TSE no julgamento da representação por captação ilícita de sufrágio, ajuizada em virtude dos mesmos fatos – e da ausência de prova robusta para a condenação – pois a prova testemunhal estaria “comprometida em razão de questões políticas e partidárias”. Destacou haver divergência jurisprudencial quanto à (i)licitude da gravação ambiental obtida sem prévia autorização judicial e pleiteou pelo conhecimento do recurso especial, a fim de que haja reavaliação jurídica da prova, com base nas premissas fáticas estabelecidas no acórdão.

Vieram os autos a esta Procuradoria Regional Eleitoral, para apresentação de contrarrazões ao recurso especial e ao agravo, conforme despacho da fl. 691.

É o relatório.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

II – FUNDAMENTAÇÃO

Sustenta a defesa, por meio do recurso especial interposto com fulcro no art. 276, I, *a* e *b*, do Código Eleitoral, que o acórdão recorrido violou os artigos 5º, XII e 16, ambos da Constituição Federal e os artigos 1º, 2º, II, 3º, I e II e 4º, todos da Lei nº 9.296/96, ao mesmo tempo em que divergiu de precedentes do TSE – Agravos Regimentais em RESPES nº 81788 e 66119, HC nº 30990 e RESPES nº 34426, 190461 e 36035.

Argumenta estar-se diante de “condenação embasada em prova que se limita a uma gravação ambiental premeditada por eleitora que é neta de liderança partidária de partido opositor ao do recorrente e que as testemunhas de acusação foram ouvidas em juízo apenas como informantes, uma vez que são todas comprometidas em razão de questões políticas e partidárias”.

Inicialmente, objetiva-se que os dispositivos tido por violados (e a matéria neles versada) – artigos 5º, XII e 16, ambos da Constituição Federal e aos artigos 1º, 2º, II, 3º, I e II e 4º, todos da Lei nº 9.296/96 –tratam do sigilo das **comunicações telefônicas** e da possibilidade de sua interceptação, mediante autorização judicial, ao passo que a prova impugnada nos presentes autos decorre de **gravação ambiental** feita por uma das rés.

Não se pode confundir tais conceitos. A interceptação é a gravação de conversa entre terceiras pessoas, ao passo que a gravação ambiental é feita por um dos interlocutores. Como bem pontuado pelo Ministro Cezar Peluso no julgamento da Repercussão Geral por Questão de Ordem no RE 583.937/RJ:

A reprovabilidade jurídica da interceptação vem do seu sentido radical de intromissão que, operada sem anuência dos interlocutores, excludente de injuricidade, nem autorização judicial na forma da lei, rompe o sigilo da situação comunicativa, considerada como *proprium* dos respectivos sujeitos, que, salvas as exceções legais, sobre ela detêm disponibilidade exclusiva, como expressão dos direitos fundamentais de intimidade e liberdade.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Talvez conviesse observar que tal reprovabilidade se prende, na origem, à vulnerabilidade material relativa de que se revestem os canais de comunicação mediada, como o telefone, o telégrafo e as correspondências, perante o caráter restrito ou reservado que, em tese, esses instrumentos tecnológicos propõem às expectativas dos usuários interlocutores. Há, em tais condutos comunicativos, certa promessa de privacidade das interlocuções, que o sistema jurídico tem de assegurar em respeito à intimidade dos interlocutores. Noutras palavras, porque estes devem confiar em garantias jurídicas da reserva natural, mas não absoluta, esperada do uso desses meios de comunicação, é que de regra o ordenamento reprime a interceptação, enquanto ingerência indevida de terceiro que devassa situação comunicativa reservada, porque alheia.

Ora, quem revela conversa da qual foi partícipe, como emissor ou receptor, não intercepta, apenas dispõe do que também é seu e, portanto, não subtrai, como se fora terceiro, o sigilo à comunicação, a menos que esta seja recoberta por absoluta indisponibilidade legal proveniente de obrigação jurídica heterônoma, ditada pela particular natureza da relação pessoal vigente entre os interlocutores, ou por exigência de valores jurídicos transcendentais.

Com base nessas premissas é que se considera lícita a gravação da conversa feita por um dos interlocutores à míngua de autorização judicial e também porque: 1) é primeiramente o investigado/réu quem decide, de livre e espontânea vontade, revelar o ato ou fato ao outro interlocutor; 2) se se admite que um dos interlocutores possa referir o conteúdo da conversa mantida com o investigado/réu em depoimento prestado em juízo – ocasião em que tem o dever de dizer a verdade – não há razão para impedir-lhe de gravar tal conversa com a finalidade de comprovar sua autenticidade; 3) no processo penal vigora o princípio da busca da verdade real, de modo que o interesse na elucidação dos delitos e na manutenção da paz social e o direito à segurança pública devem sobrepor-se ao direito de intimidade que, consoante já assentado pelo STF, não é absoluto.

Não por outra razão o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da referida repercussão geral, deixou assentado o seguinte:

EMENTA: AÇÃO PENAL. Prova. Gravação ambiental. Realização por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Validade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário provido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

(RE 583937 QO-RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 19/11/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-10 PP-01741 RTJ VOL-00220- PP-00589 RJSP v. 58, n. 393, 2010, p. 181-194)

Tal entendimento vem sendo reafirmado pelo STF, consoante se observa nos julgados abaixo:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL. CRIME DE CORRUPÇÃO ATIVA DE TESTEMUNHA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES. POSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO NO RE 583.937-QO-RG. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. FLAGRANTE PREPARADO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. 1. (...) 2. **É lícita a gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, podendo ela ser utilizada como prova em processo judicial, conforme reafirmação da jurisprudência desta Corte feita pelo Plenário nos autos do RE nº 583.937-QO-RG, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe de 18/12/2009.** (...)6. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 742192 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 28-10-2013 PUBLIC 29-10-2013)

Ementa: QUESTÃO DE ORDEM. INQUÉRITO INSTAURADO A PARTIR DE CARTA DENÚNCIA E DE DEGRAVAÇÃO DE FITA MAGNÉTICA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. CONVERSAS NÃO PROTEGIDAS POR SIGILO LEGAL. AUSÊNCIA DE ILICITUDE. INDÍCIOS DE PARTICIPAÇÃO DE AGENTE DETENTOR DE PRERROGATIVA DE FORO. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. QUESTÃO DE ORDEM RESOLVIDA, POR MAIORIA, PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DAS INVESTIGAÇÕES NO STF . 1. É lícita a prova obtida mediante a gravação ambiental, por um dos interlocutores, de conversa não protegida por sigilo legal. Hipótese não acobertada pela garantia do sigilo das comunicações telefônicas (inciso XII do art. 5º da Constituição Federal). 2. **Se qualquer dos interlocutores pode, em depoimento pessoal ou como testemunha, revelar o conteúdo de sua conversa, não há como reconhecer a ilicitude da prova decorrente da gravação ambiental.** (...)

(Inq 2116 QO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 15/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-042 DIVULG 28-02-2012 PUBLIC 29-02-2012)



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Em relação aos acórdãos paradigmas, oriundos do TSE, objetiva-se, inicialmente, que não foi feito o necessário cotejo analítico a fim de demonstrar que se conferiu solução jurídica distinta para casos semelhantes. Na linha da jurisprudência consolidada no TSE, “a divergência jurisprudencial requisita comprovação e demonstração por meio da transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, **não se satisfazendo com a simples transcrição de ementas ou votos¹**”.

Observa-se, ainda, que os Agravos Regimentais nos RESPES nº 81788 e 66119 e os RESPES nº 34426, 190461 e 36035 foram interpostos em representações por captação ilícita de sufrágio e em ações de investigação judicial eleitoral, procedimentos de natureza cível, donde se conclui serem diversos os pressupostos que conduziram à conclusão que se pretende ver aplicada ao caso em apreço.

Em relação ao HC nº 30990, não pode ser invocado como paradigma, haja vista jurisprudência pacificada no âmbito do STJ no sentido da "impossibilidade de acórdão proferido em sede de habeas corpus, mandado de segurança e recurso ordinário servir de paradigma para fins de alegado dissídio jurisprudencial, ainda que se trate de dissídio notório, eis que os remédios constitucionais não guardam o mesmo objeto/natureza e a mesma extensão material almejados no recurso especial²”.

De salientar, ainda, que, em recentes julgados, o TSE tem-se curvado ao entendimento do STF, no sentido da licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores para utilização em processo penal. Confira-se:

HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. RECEBIMENTO DE DENÚNCIA.

¹Recurso Especial Eleitoral nº 35486, Acórdão de 04/08/2011, Relator(a) Min. GILSON LANGARO DIPP, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 18/08/2011, Página 28

²AgRg EREsp 998.249/RS. Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, 3S, DJe 21.9.2012



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

PREFEITO. CORRUPÇÃO ELEITORAL. ART. 299 DO CÓDIGO ELEITORAL. ESCUTA CLANDESTINA. GRAVAÇÃO. INTERLOCUTOR. LICITUDE. PRECEDENTES DO STF. CASO DOS AUTOS. FRAGILIDADE DA PROVA. ORDEM CONCEDIDA.

1. **O Supremo Tribunal Federal, após reconhecer repercussão geral sobre a matéria, assentou a licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores para utilização em processo penal (RE 583.937, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 18.12.2009), entendimento que deve orientar a jurisprudência desta Corte Superior.**

2. A licitude ou a ilicitude da prova, conforme assentado na doutrina e na jurisprudência, liga-se ao modo de sua obtenção, com desrespeito aos direitos fundamentais de privacidade e intimidade, e não a qualquer outra razão, como a motivação egoística, com fins eleitorais.

3. No caso dos autos, a gravação que embasou a denúncia é ilícita, assemelhando-se ao flagrante preparado. É incontroverso que o seu autor é historicamente apoiador dos adversários políticos do paciente e induziu todo o diálogo visando obter do seu interlocutor alguma declaração sobre o suposto oferecimento de bem ou vantagem em troca de votos, circunstância que comprometeu a necessária espontaneidade do diálogo travado.

4. Ordem concedida para trancar a ação penal.

(Habeas Corpus nº 30990, Acórdão de 01/09/2015, Relator(a) Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 209, Data 05/11/2015, Página 63-64)

Nesse aspecto, convém destacar que a decisão prolatada pelo TSE nos autos da representação pela captação ilícita de sufrágio ajuizada em face dos réus ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO, ADÃO ALMEIDA DE BARROS e OILSON DE MATOS ALBRING, na qual foi declarada a ilicitude da prova consubstanciada nas gravações em áudio e determinada a baixa dos autos à origem para novo exame da prova, datou de 13-03-14 – ou seja, foi anterior à mudança de posicionamento acima mencionada – e somente tornou-se definitiva porque o recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral perante o STF foi tipo por intempestivo (fls. 480-481).

Por outro lado, o exame da alegação de que o veredito condenatório



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

estaria embasado “em prova que se limita a uma gravação ambiental premeditada por eleitora que é neta de liderança partidária de partido opositor ao do recorrente e que as testemunhas de acusação foram ouvidas em juízo apenas como informantes, uma vez que são todas comprometidas em razão de questões políticas e partidárias” demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, inadmissível na via especial.

Assim, considerando que os dispositivos tido por violados tratam do sigilo e da interceptação das conversas telefônicas – matéria estranha aos presentes autos – não tendo, portanto, havido prequestionamento, bem assim que não foi demonstrado o dissídio jurisprudencial – e que os acórdãos paradigmas, por tratarem de hipóteses diversas, sequer serviriam para tal fim – e que a jurisprudência encontra-se atualmente pacificada no sentido do acórdão recorrido, o presente recurso especial não reúne condições para ser conhecido, o que se afirma com fundamento nas Súmulas nº 7, 83 e 211 do STJ e nº 279, 282, 284, 286 e 291 do STF.

Mesmo que superadas todas essas questões – o que se admite apenas a título argumentativo – deve ser mantida a decisão condenatória.

Partindo-se das premissas assentadas no acórdão recorrido é possível concluir que a gravação ambiental ocorreu em local público ou de fácil acesso ao público, consoante se depreende do seguinte trecho (fl. 448):

Examinando o áudio, é possível perceber que, logo no início da conversa, OILSON pede que FABIELE desligue o celular, temendo que a conversa seja gravada.

FABIELE então simula estar desligando o aparelho e continua a registrar o diálogo. Ela afirma ter realizado a gravação por estar preocupada com sua segurança, o que parece contraditório em razão de a **reunião objeto da prova ter se realizado em um lugar com grande fluxo de pessoas, em que conversas paralelas são ouvidas a todo momento.**



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Sendo assim, seria imperioso o reconhecimento da licitude da prova, mesmo na esteira do posicionamento antes adotado pelo TSE, que preconizava ser “lícita a gravação ambiental realizada em espaço aberto ao público, sem controle de acesso, de evento não acobertado pela perspectiva de intimidade”³.

Ainda que assim não fosse, a par da gravação ambiental, tem-se o contrato de prestação de serviços, a cópia do recibo e o cheque no valor de R\$ 1.050,00, somados ao fato de Fabiele trabalhar em município diverso e ao conteúdo dos depoimentos prestados por Fabiele e pelas testemunhas ouvidas em juízo na condição de informantes – provas documentais e orais independentes que, por si sós, seriam bastantes à condenação. Vejamos (fls. 451v-453v):

A defesa alegou ter contratado Fabiele para laborar na campanha de Ademir e Adão, justificando, assim, a entrega da quantia de R\$ 1.050,00, a título de adiantamento salarial. Com o intuito de corroborar a assertiva, juntaram contrato de prestação de serviços, cópia de recibo e do cheque que teria sido entregue à eleitora Fabiele. Todavia, apesar de ter sido afirmado pelos denunciados que efetuaram “adiantamento” de R\$ 1.050,00 à eleitora, o contrato de prestação de serviços é datado de 07.08.2012 (fls. 59-60), sendo que o cheque da fl. 66 foi firmado em 28.09.2012. Além disso, o recibo da fl. 63 possui data de 10.08.2012. Dessa forma, pouco crível a versão defensiva.

Há outro elemento que fragiliza a versão da defesa, qual seja, o fato de Fabiele trabalhar em município diverso, em São Luiz Gonzaga, quando da ocorrência dos fatos, sendo que quando foi procurada pelo cabo eleitoral Oilson para assinar o verso do cheque, este encontro se deu em São Luiz Gonzaga, circunstância que inviabiliza a tese defensiva de que Fabiele estaria a laborar em Dezesesseis de Novembro.

Outra circunstância que causa estranheza diz com o valor do suposto adiantamento salarial – R\$ 1.050,00 -, pois no contrato que Fabiele assinou consta salário de R\$ 622,00 mensais.

Quer dizer, esse o cenário; de um lado, a tese da defesa: os denunciados afirmam ter contratado pessoa de um município para trabalhar em outro, adiantado quase 2 meses de salário e tal “adiantamento” teria sido dado 1 mês e 21 dias depois do contrato.
(...)

³Precedentes: REspe nº 637-61, da minha relatoria, DJE de 21.5.2015; REspe nº 197-70, rel. Min. Laurita Vaz, redator designado para o acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJE de 20.5.2015; e REspe nº 1660-34, da minha relatoria, DJE de 14.5.2015.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Contudo, a própria Fabiele negou ter trabalhado na campanha dos denunciados (fl. 184v.). O informante Daion à fl. 183v. também confirma que Fabiele não laborou para a campanha, inclusive referindo que ela morava em São Luiz (São Luiz Gonzaga), nos seguintes termos: *Não trabalhou na campanha, ela não morava lá inclusive, mora aqui em São Luiz.* O Ministério Público perguntou: *O contrato era só pra fazer uma simulação?* Ao que Daion respondeu: *Exatamente.* A testemunha Alex Ferraz, que morava em Dezesesseis de Novembro, em seu depoimento afirmou categoricamente que não viu Fabiele trabalhando na campanha, testemunho prestado sob compromisso legal.

Por derradeiro, o pai de Fabiele, Luiz Carlos Garcia de Oliveira, em seu interrogatório (fl. 277), ao ser perguntado se sua filha teria trabalhado na campanha de Ademir e Adão respondeu: **NÃO.**

Então, Fabiele, seu pai, o informante Daion e a testemunha Alex confirmam que a primeira não trabalhou na campanha dos denunciados.

Ou seja, as provas acima referidas não estariam contaminadas (doutrina dos frutos da árvore envenenada), de modo que a solução jurídica dada ao caso presente permaneceria incólume.

Assim, sob qualquer ótica que se examine a questão, conclui-se que o recurso especial interposto pela defesa não merece prosperar.

III – DO PEDIDO

Ante o exposto, o Ministério Público Eleitoral requer o não conhecimento do recurso especial; caso não seja esse o entendimento, requer, no mérito, o seu desprovimento.

Porto Alegre, 25 de fevereiro de 2016.

**Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL**

C:\conv\docs\orig\la4u0eg7ik8edja8rf445_2835_70044528_160225225939.odt