



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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

Recurso Eleitoral n.º 298-73.2016.6.21.0022

Procedência: GUAPORÉ- RS (22ª ZONA ELEITORAL – GUAPORÉ)

Assunto: RECURSO ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - ABUSO - DE PODER POLÍTICO / AUTORIDADE - CASSAÇÃO DE DIPLOMA - MULTA - PARCIALMENTE PROCEDENTE

Recorrentes: ADEMIR DAMO
COLIGAÇÃO UNIÃO, TRABALHO E FÉ (PP - PT)

Recorrida: COLIGAÇÃO PRA FRENTE GUAPORÉ (PMDB - PDT - PTB - PPS – PR)

Relator: DR. JAMIL ANDRAUS HANNA BANNURA

PARECER

RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97. CANDIDATO A VEREADOR (ELEITO). PROVA LÍCITA. CONFIGURAÇÃO. Parecer, no mérito, pelo parcial provimento do recurso, apenas no ponto em que os votos computados pelo candidato sejam aproveitados pela legenda partidária pela qual concorreu, sugerindo-se, ademais, a readequação, de ofício, da multa aplicada, para que seja fixada em Reais em substituição à UFIR, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

I – RELATÓRIO

Os autos veiculam recurso eleitoral interposto por ADEMIR DAMO e pela COLIGAÇÃO UNIÃO, TRABALHO E FÉ (PP - PT) (fls. 109-125), em face da sentença proferida pelo Juízo da 22ª Zona Eleitoral de Guaporé (fls. 98-105), que julgou parcialmente procedente a representação por captação ilícita de sufrágio, e impôs ao primeiro recorrente as sanções de cassação do diploma e de multa, no valor equivalente a 10.000 (dez mil) UFIRs, consoante artigo 41-A da Lei nº 9.504/97, declarando nulos os votos computados pelo candidato, e determinando, por consequência da nulidade, o recálculo dos quocientes eleitoral e partidário.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Em suas razões recursais, os recorrentes alegaram, em suma, a ilicitude da prova constituída por gravação ambiental, realizada em residência particular de eleitores, sem autorização judicial, sem o conhecimento do candidato, acrescentando que nenhum dos interlocutores reconheceu, em Juízo, a autoria da gravação. No mérito, sustentaram que o ilícito definitivamente não existiu, e que a solução aplicada pela sentença é contrária à prova dos autos. Pelo contexto da conversa gravada, disseram que não se ouviu a oferta de vantagem em troca de votos, apenas propostas gerais de mandato. Asseveraram que nenhuma das testemunhas confirmou, em Juízo, que houve promessas de parte do candidato, dando destaque às afirmações das testemunhas Dalva e Karina, motivos pelos quais requereram a improcedência da demanda. Alegaram, outrossim, que os votos, na hipótese de serem anulados em relação ao candidato, devem ser mantidos para a legenda do partido, nos termos do art. 175, § 4º, do Código Eleitoral. Requereram atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, com o julgamento de improcedência da ação.

Apresentadas contrarrazões (fls. 130-138), os autos subiram ao TRE-RS e vieram, na sequência, à Procuradoria Regional Eleitoral.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.I.– PRELIMINARMENTE

II.I.I. Da Tempestividade

O recurso é **tempestivo**. A sentença foi publicada na edição do DEJERS em 29/11/2016 (fl. 108), e o recurso restou interposto em 02/12/2016 (fl. 109), observando o tríduo legal previsto pelo artigo 41-A, § 4º, da Lei nº 9.504/97¹. Assim, merece ser conhecido.

¹§ 4º O prazo de recurso contra decisões proferidas com base neste artigo será de 3 (três) dias, a contar da data da publicação do julgamento no Diário Oficial. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

II.I.II. Ilicitude da gravação ambiental

Tal prefacial não merece acolhida.

A respeito do tema, conforme entendimento sedimentado do Supremo Tribunal Federal, a gravação da conversa feita por um dos interlocutores não se enquadra no conceito etimológico e jurídico de interceptação. Logo, não se amolda à disposição constitucional que exige autorização judicial para sua realização.

De acordo com o Supremo, é considerada lícita a prova colhida através da denominada "gravação clandestina", em que há gravação do diálogo por um interlocutor sem o conhecimento do outro, desde que não haja causa legal específica de sigilo nem reserva de conversação, como no caso concreto. A título exemplificativo, vale citar os seguintes precedentes: HC 91613, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 14.9.2012; AI 560223 AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 28.4.2011; RE 402717, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, DJe 12.2.2009.

A matéria, inclusive, foi discutida em Questão de Ordem no Recurso Extraordinário nº 583.937, de relatoria do Ministro Cezar Peluso (DJe 18.12.2009), sendo reconhecida como de repercussão geral, conforme se lê:

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. 543-13, § 31, do CPC. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro.

Questão de Ordem:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

A matéria em nada se entende com o disposto no art. 5º, XII, da Constituição da República, o qual apenas protege o sigilo das comunicações telefônicas, na medida em que as põe a salvo da ciência não autorizada de terceiro, em relação ao qual se configura, por definição mesma, a interceptação ilícita.

Esta, na acepção jurídica, vizinha à etimológica, na qual há ideia de subtração (<interceptus< intercipere< inter+capere), está no ato de quem, furtivamente, toma conhecimento do teor da comunicação privada da qual não é partícipe ou interlocutor. 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.

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 seja recoberta por absoluta indisponibilidade legal proveniente de obrigação jurídica heterônoma, ditada pela particular natureza da relação pessoal vigente entre os interlocutores, ou por exigências de valores jurídicos transcendentais.

Diz-se com efeito:

“O que fere a inviolabilidade do sigilo é, pois, entrar na comunicação alheia, fazendo com que o que deve ficar entre sujeitos se comunicam privadamente passe ilegitimamente ao domínio de um terceiro. Ou seja, a inviolabilidade do sigilo garante, numa sociedade democrática, o cidadão contra a intromissão clandestina ou não autorizada pelas partes na comunicação entre elas... o objeto protegido pelo inc. XI do art. 5º da CF, ao assegurar a inviolabilidade do sigilo, não são os dados em si, mas sua comunicação. A troca de informações (comunicação) é que não pode ser violada por sujeito estranho à comunicação”.

(RE 583937 QO-RG, Rei. Min. CEZAR PELUSO, DJe 17.12.2009)

Nessa assentada, o STF evidenciou a necessidade de preservação da verdade real não só no processo penal, com mitigação do direito à privacidade, sob pena de se frustrar a própria atividade jurisdicional na solução das lides. Confira-se:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Tirante as situações excepcionais em que, no fundo, prepondera a exigência de proteção da intimidade, ou de outra garantia da integridade moral da pessoa humana, nenhuma consideração pode sobrepor-se à divulgação do relato de conversa telefônica, cuja prova seja necessária à reconstituição processual da verdade e, pois, à tutela de direito subjetivo do proponente ou ao resguardo do interesse público da jurisdição. Nesse sentido já se ponderou:

'Entre os valores da proteção da intimidade das pessoas e de busca da verdade nos processos, qual o valor mais nobre? A meu ver, o que diz respeito à verdade. Foi-se o tempo em que o processo civil se contentava com a verdade formal. À semelhança do processo penal, o civil também há de se preocupar com a verdade material. Chega-se à verdade através da prova, cujo ônus incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito. Mas existe fato de difícil prova! A saber, da produção de prova. Impedir que alguém a produza, digamos, por meio de gravação de conversas telefônicas, seria, ao meu sentir, o mal maior'.

Aliás, ressalte-se, o Supremo analisou a licitude da prova à luz da tutela constitucional da privacidade e do sigilo das comunicações, pouco importando a natureza da causa em que discutida a questão – se penal, civil ou eleitoral.

No processo eleitoral, tanto penal quanto cível, o próprio TSE possui precedentes, alinhados ao STJ e ao STF, pela licitude da gravação ambiental (Agravos regimentais em Respe nºs 25.867, 25.258, 25.883, 25.558 e 36.992; Respe 28.588, AgR-AI nº 76984/SC, 2008; ARespe nº 27845/RN, 2009; AgR-REspe nº 36992/MS, 2010; REspe nº 49928/PI, 2011; AgR-REspe nº 54178/AL, 2012).

Ora, não se pode admitir a existência de um princípio jurídico absoluto e tampouco que a tutela da intimidade e da vida privada sirva ao propósito de salvaguardar práticas ilícitas da efetivação das imposições legais, em prejuízo aos princípios do Estado de Direito e da legalidade, igualmente previstos constitucionalmente nos artigos 1º, *caput*; 5º, *caput* e II, da Constituição Federal.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

No presente caso, as gravações servem à comprovação da prática de captação ilícita de sufrágio e abuso de poder, tutelando, pois, indiretamente a legitimidade e normalidade das eleições, insculpidos no artigo 14, § 9º, da Constituição Federal, e diretamente a liberdade do eleitor e o equilíbrio de oportunidade aos candidatos, como corolários da cidadania, soberania popular e do regime democrático previstos nos artigos 1º e 14 da Carta Maior.

Daí se verifica a adequação da gravação. Trata-se de expediente proporcional, pois permite a efetivação da tutela da soberania popular em face de singelo afastamento da tutela à intimidade. Nesse sentido, reitera-se que a intimidade não pode ser empregada para acobertar práticas ilícitas.

Oportuno, assim, acolher os fundamentos da sentença, *in verbis*:

Julgo o feito no estado em que se encontra, fulcro no art. 355, I, CPC/15, por entender que as provas até então produzidas permitem o julgamento do feito no estado em que se encontra, cumprindo pontuar que a prova pericial, em que pese inicialmente requerida pelos representados, não fora confeccionada, seja pela sua desnecessidade (fato reconhecido em sede de memoriais pelos próprios interessados, fl. 90), seja porque, quando encerrada a instrução na audiência, as partes não reiteraram o pleito, daí depreendendo a desistência na produção da referida prova, notadamente porque, na linha da manifestação da fl. 35, segundo o Núcleo de Inteligência do Ministério Público, a realização da perícia seria inútil para o fim pretendido.

Superado isso, sustentam os representados a ilicitude da gravação ambiental, e, por consequência, de todas as demais provas do processo.

Quanto à licitude da gravação da conversa havida entre o representado Ademir e interlocutores, para melhor entendimento da situação configurada no caso concreto, calha trazer à colação os lúcidos ensinamentos do constitucionalista Marcelo Novelino, no sentido de que "a gravação clandestina é aquela feita por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais. Pode ser uma gravação telefônica, pessoal (realizada com um minigravador) ou ambiental (imagens captadas por uma câmera escondida).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Qualquer pessoa tem o direito de gravar a sua própria conversa, haja ou não conhecimento da parte de seu interlocutor. A gravação feita às escondidas, apesar de clandestina, por si só, não é ilícita, exceto quando obtida com violação de causa legal específica de sigilo ou de reserva de conversação. A ilicitude se caracteriza apenas no caso de divulgação da gravação sem justa causa. Esta sim, caracteriza-se como uma intervenção indevida no âmbito de proteção do direito à privacidade (art. 5, I, CF)."

Em outras palavras, como visto, a ilicitude da prova caracteriza-se quando violado indevidamente o direito fundamental à privacidade. Implica, pois, reconhecer a ausência de justa causa na divulgação da gravação, ou, ainda, reserva expressa de sigilo.

Relevante destacar também que a utilização de gravação ambiental, como prova em juízo, não exige autorização judicial, diferentemente do que ocorre, por exemplo, com a quebra de sigilo telefônico (art. 5º, XII, da Constituição Federal). Bem por isso, visando coibir abusos, firmou-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - com repercussão geral - no sentido de que a gravação ambiental, conquanto seja idônea como meio de prova, não pode violar a intimidade ou vida privada do envolvido, sendo permitida, assim, quando realizada por um dos interlocutores, mesmo que sem o consentimento do outro.

Dito em outros termos, na gravação ambiental, ao contrário das interceptações de comunicações telefônicas, não há interferência por terceira pessoa, mas sim gravação e divulgação de diálogo por um dos participantes da conversa.

Nesse sentido, destaco decisões do Supremo Tribunal Federal, com o reconhecimento da repercussão geral sobre a matéria:

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. (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 RJSP v. 58, n. 393, 2010, p. 181-194)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

PROVA. Criminal. Conversa telefônica. Gravação clandestina, feita por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro. Juntada da transcrição em inquérito policial, onde o interlocutor requerente era investigado ou tido por suspeito. Admissibilidade. Fonte lícita de prova. Inexistência de interceptação, objeto de vedação constitucional. Ausência de causa legal de sigilo ou de reserva da conversação. Meio, ademais, de prova da alegada inocência de quem a gravou. Improvimento ao recurso. Inexistência de ofensa ao art. 5º, incs. X, XII e LVI, da CF. Precedentes. Como gravação meramente clandestina, que se não confunde com interceptação, objeto de vedação constitucional, é lícita a prova consistente no teor de gravação de conversa telefônica realizada por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, se não há causa legal específica de sigilo nem de reserva da conversação, sobretudo quando se predestine a fazer prova, em juízo ou inquérito, a favor de quem a gravou. (RE 402717, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 02/12/2008, DJe-030 DIVULG 12-02-2009 PUBLIC 13-02-2009 EMENT VOL-02348-04 PP-00650 RTJ VOL-00208-02 PP-00839 RT v. 98, n. 884, 2009, p. 507-515)

No mesmo sentido é a jurisprudência do TRE-RS e TSE:

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. Lícitude 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 ilícitamente. Procedência parcial. (Ação Penal de Competência Originária nº 45070, Acórdão de 04/11/2015, Relator(a) DRA. GISELE ANNE VIEIRA DE AZAMBUJA, Publicação: DEJERS - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS, Tomo 204, Data 09/11/2015, Página 3)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO E VICE-PREFEITO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO, CONDUTA VEDADA E ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO. ART. 275 DO CÓDIGO ELEITORAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADAS. FLAGRANTE PREPARADO. INOCORRÊNCIA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. LOCAL PÚBLICO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À INTIMIDADE. LICITUDE. AUSÊNCIA DE PROVA ROBUSTA A ALICERÇAR A CONDENAÇÃO. [¿] 4. No caso, as filmagens traduzem a mera captação de fatos ocorridos em ambiente externo e de acesso público, sem qualquer intromissão ou interceptação de conversa alheia. Não houve, portanto, qualquer desrespeito à esfera de intimidade ou de privacidade dos envolvidos. Daí a licitude da prova. 5. (...). 6. Recurso especial conhecido e provido. (REspe nº 197-70/RJ, Rel. desig. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 20.5.2015) grifei

No caso em exame, não há falar em irregularidade na gravação.

Isso porque a gravação encartada à fl. 42 demonstra que a conversa acerca da promessa de concessão de benefício aos eleitores ocorreu à luz do dia, na parte externa da residência dos envolvidos, ou seja, em ambiente aberto (e, portanto, com nível de proteção constitucional mais restrito), por parte de algum dos participantes da conversa (mesmo que não identificado), de maneira que é legítimo concluir não ter havido violação à intimidade ou quebra da expectativa de privacidade.

Para além disso, na esteira da interpretação doutrinária e jurisprudencial antes elencada, é preciso destacar que não se vislumbra irregularidade na captação das imagens e sons, uma vez que a relevância da situação retratada nos autos confere justa causa na divulgação da gravação, dada a importância do bem jurídico tutelado (liberdade de voto), não subsistindo reserva expressa de sigilo.

Ademais, como salientado pelo MPE “trata-se de gravação ambiental lícita decorrente de visita espontânea de candidato à residência de uma família com promessa de compra de voto, sem este se importar com as pessoas que estavam próximas ao local e que podiam escutar a conversa. Assim, não há como sustentar ofensa à privacidade quando o próprio candidato renuncia a este direito, na medida em que dialoga em local aberto e na presença de outras pessoas, fato que é confirmado pela testemunha Dalva, a qual afirmou que no momento do vídeo havia bastante gente no local e que ninguém fez contato com ADEMIR nem o chamaram ali” .



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Ainda que assim não fosse, como será analisado pormenorizadamente a seguir, outros elementos de prova foram coletados durante a instrução do processo judicial, sob o crivo do contraditório, daí depreendendo que, mesmo sem a mídia encartada com a petição inicial, a notícia/denúncia da captação ilícita de sufrágio delineada na petição inicial teria sido comprovada com a prova judicializada, evidenciando-se, assim, a autonomia destes elementos probatórios.

Por tais motivos, rechaço a alegação de nulidade da gravação ambiental, bem como das provas dela derivadas.

De se concluir, portanto, que não há, no caso em apreço, infringência de direitos fundamentais, como o direito à privacidade ou intimidade, porquanto, pelo que se depreende das mídias (fls. 11 e 42) e também como se extrai do depoimento unânime e harmônico das testemunhas, a gravação não se deu em ambiente privado de titularidade da parte representada, sendo realizada em área aberta da residência particular de eleitores, durante visita voluntária do candidato, de forma espontânea e não provocada, local em que não há expectativa de privacidade de imagem do representado, como bem constatado pelo operoso Juízo monocrático.

II.II – MÉRITO

A COLIGAÇÃO PRA FRENTE GUAPORÉ (PMDB - PDT - PTB - PPS – PR) aforou representação, por captação ilícita de sufrágio (infração ao artigo 41-A da Lei nº 9.504/97), aduzindo que o recorrente ADEMIR DAMO – candidato (eleito) ao cargo de vereador no município de Guaporé/RS – ofereceu vantagens a eleitores, durante a campanha eleitoral, em troca de votos, consistentes em facilitar serviços de “horas-máquina” da prefeitura e exames de saúde e em entrega de dinheiro.

A representação foi julgada procedente em relação ao vereador eleito ADEMIR DAMO, por ter entendido a magistrada *a quo* pela suficiência da prova dos autos, demonstrando a captação ilícita de sufrágio perpetrada pelo ora recorrente.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

De outro lado, julgou improcedente o pedido, no tocante aos representados VALDIR CARLOS FABRIS e ADALBERTO JOÃO BASTIAN, prefeito e vice-prefeito eleitos, por ausência de provas de que estivessem envolvidos nos fatos discutidos no processo.

A resolução aplicada ao caso pelo juízo *a quo* merece ser mantida.

Primeiramente, cumpre salientar que a legislação que disciplina a matéria eleitoral tende a ponderar e conciliar os princípios da liberdade e da legalidade, tendo em vista o interesse público e social acerca do pleito eleitoral. E, por isso, vigora o princípio da isonomia, o qual pressupõe igualdade – pelo menos, no seu aspecto formal – de oportunidade entre os candidatos.

Portanto, conclui-se que o objetivo da legislação eleitoral é, de fato, tutelar a igualdade formal entre os candidatos, agremiações políticas e coligações partidárias, a fim de se coibir condutas que afetem a isonomia do pleito.

Nessa perspectiva, o artigo 41-A da Lei nº 9.504/97 objetiva a proteção da vontade do eleitor e da sua liberdade no ato de votar, ao estabelecer que:

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. (Incluído pela Lei nº 9.840, de 1999)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

§1º Para a caracterização da conduta ilícita, é **desnecessário o pedido explícito de votos**, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009) (grifado).

A propósito, os elementos necessários a comprovar a captação ilícita de sufrágio são: **a)** uma conduta ocorrida durante o período eleitoral (prática de uma ação: doar, prometer, etc.), com participação direta ou indireta do candidato; **b)** a especial finalidade de obter o voto (elemento subjetivo da conduta); **c)** o direcionamento da conduta a eleitor(es) determinado(s) ou determinável(eis).

Neste sentido também é o entendimento jurisprudencial:

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO. CARGO. VEREADOR. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO (ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97). CAPTAÇÃO OU GASTO ILÍCITO DE RECURSOS FINANCEIROS DE CAMPANHA ELEITORAL (ART. 30-A DA LEI DAS ELEIÇÕES). QUESTÃO DE ORDEM RELATIVA AO ART. 105-A DA LEI Nº 9.504/97. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 275 DO CÓDIGO ELEITORAL. ARCABOUÇO FÁTICO-PROBATÓRIO QUE DEMONSTRA A CARACTERIZAÇÃO DA CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. PRESCINDIBILIDADE DA ANÁLISE QUANTO À CONFIGURAÇÃO DO ART. 30-A. INDEPENDÊNCIA DA PENA DE CASSAÇÃO DO MANDATO ANTE A CONSTATAÇÃO DA PRÁTICA DE CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. DESPROVIMENTO.

1. **A captação ilícita de sufrágio, nos termos do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, aperfeiçoa-se com a conjugação dos seguintes elementos: (i) a realização de quaisquer das condutas típicas do art. 41-A (i.e., doar, oferecer, prometer ou entregar bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza a eleitor, bem como praticar violência ou grave ameaça ao eleitor), (ii) o fito específico de agir, consubstanciado na obtenção de voto do eleitor e, por fim, (iii) a ocorrência do fato durante o período eleitoral (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 8ª ed. São Paulo: Atlas, p. 520).**

(...)

6. Agravo regimental desprovido.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

(Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 67293, Acórdão de 25/08/2016, Relator(a) Min. LUIZ FUX, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 27/09/2016) (grifado).

No presente caso, a prova coletada demonstra suficientemente a concretização do ilícito. Conforme dispôs a sentença, cujos fundamentos acolho na íntegra:

Passo, então, ao exame do mérito propriamente dito.

Cuida-se de representação por captação ilícita de sufrágio.

Com efeito, dispõe o art. 41-A da Lei nº 9.504:

(...)

Trata-se de ilícito que visa corromper a vontade do eleitor por meio de favor, promessa de favor ou vantagem, o que deve ser repellido.

Para a caracterização, devem estar presentes os seguintes elementos: i) prática de uma das condutas (doar, oferecer, prometer ou entregar); ii) existência de uma pessoa física, com capacidade eleitoral ativa (eleitor); iii) resultado a que se propõe o agente (fim de obter voto); iv) período temporal específico (o ilícito ocorre desde o pedido de registro até o dia da eleição).

Ademais, a conduta não precisa ser, necessariamente, praticada pelo próprio agente, bastando a prova da responsabilidade subjetiva do candidato, ou seja, deve haver prova suficiente de sua participação ou anuência no ilícito cometido.

Outrossim, para a caracterização da conduta ilícita é desnecessário o pedido explícito de votos, basta a anuência do candidato e a evidência do especial fim de agir" (Recurso Ordinário nº 773 - Rel. designado Carlos Velloso - j. 24.08.2004).

Ainda, desimporta o resultado das eleições para a configuração do delito, pois o que se tutela é a potencialidade lesiva de atos que possam influir no pleito.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Estabelecidas tais premissas, no caso dos autos, a mídia da fl. 11 demonstra que Ademir afirmou que, acaso eleito, o eleitor poderia contatar diretamente com o requerido, a fim de obter "horas-máquina", pois teria "trânsito livre" na Prefeitura.

Já no áudio 2, o requerido afirma que o exame de sangue não é o "bicho", pois é "baratinho".

Prosseguindo-se, no áudio 3, o requerido afirma que poderia ajudar com "150", com o que a interlocutora concorda. Ainda, a partir de um minuto e cinquenta e sete segundos, o candidato refere que deixará um santinho e "o que tu precisar", bem como que, quando a eleitora precisar de "britas e os negócios para arrumar a rua", poderia ligar diretamente para o candidato. Finaliza dizendo "Gente, vou entrar aqui então, porque aqui fora não dá né, vou ajudar aqui".

No caso em análise, os áudios encartados aos autos demonstram que o representado prometeu vantagem pessoal aos eleitores, a saber, (1) execução de horas-máquina; (2) ajuda financeira para realização de exames de saúde; (3) ajuda ao eleitor com a quantia de R\$ 150,00; bem como (4) fornecimento de material (britas).

Passo a examinar individualizadamente a configuração de cada conduta imputada ao representado.

Como é sabido, de acordo com os preceitos constitucionais, cabe aos vereadores, além da função legiferante, acompanhar as ações do Poder Executivo municipal, bem como fiscalizar se os compromissos legais e metas do governo estão sendo cumpridos.

Veja-se, assim, que não cabe ao legislador municipal atuar, diretamente, na execução de obras ou concessão de benefícios.

No caso em exame, em momento algum, Ademir disse que faria propostas de alterações legislativas para garantir o uso de maquinário aos eleitores, acesso à rede de saúde ou melhoramentos nas estradas. As falas do candidato evidenciam nítida promessa de vantagem pessoal em troca do voto do eleitor.

Nessa toada, a prova oral produzida durante a instrução do processo corrobora a conclusão no sentido de que o representado exerceu a vereança em outras oportunidades, de maneira que lhe era plenamente exigível ter conhecimento das atribuições de um vereador, dentre as quais não se encontram a execução direta de serviços ou a concessão direta de benefícios aos munícipes.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Veja-se que a testemunha Dalva Aparecida da Silva disse que Ademir Damo visitou a depoente, quando ele estava passando em campanha. Afirmou que ele explicou acerca das políticas e dos melhoramentos. Reconheceu-se nos áudios/vídeos registrados dias antes da eleição, bem como que estavam presentes a depoente, Karina e o pai da depoente. O pai da depoente é colono e conversaram sobre a situação crítica do agricultor, bem como que reivindicaram que o próximo prefeito deveria arrumar as estradas. Disse que o candidato não ofereceu dinheiro, ficou por dez/quinze minutos, conversou com todos, bem como que não viu quem gravou o vídeo. Referiu que não chamaram o candidato até a residência, não sendo verdade a alegação no sentido de que chamaram o representado até o local. Frisou que fizeram algumas reivindicações. Damo disse que, se fosse eleito, daria mais atenção para os colonos. Negou que tenha pedido brita, bem como que Damo tivesse oferecido "horas-máquina" . Mostrado um dos áudios, mencionou que havia muita gente falando ao mesmo tempo, motivo pelo qual não reconheceu sua voz especificamente. Entende que o vereador é o representante do povo. Comentaram que antigamente a prefeitura concedia "horas-máquina" para os colonos, mas isso foi retirado, motivo pelo qual o pai da depoente reivindicou para que tal benefício retornasse. Asseverou que conversaram sobre "horas de máquina" , ao que Ademir referiu que isso seria um plano de governo. Não possui filiação partidária. Confirmou que Damo colocou-se à disposição para intermediar o uso das máquinas na condição de vereador eleito.

Observo no ponto, que a testemunha Dalva reconheceu sua voz na gravação trazida aos autos, bem como confirmou em juízo que o representado colocou-se à disposição para intermediar o uso de máquinas, na condição de vereador eleito.

Já a testemunha Karina Soares confirmou que se reconhece nos vídeos. Estava na casa de Dalva, juntamente com Darci; viu o representado Ademir naquela ocasião. Disse que Ademir estava passando nas casas, bem como que o candidato falou sobre maquinário, mencionando que, se entrasse na Prefeitura, iria arrumar máquinas e ajudar os colonos. Não presenciou oferta de dinheiro. Referiu que Ademir conversou mais com o sogro e a cunhada da depoente. Não viu se Ademir ofereceu dinheiro para os demais presentes. Mencionou que não foi procurada antes da audiência, bem como que não possui filiação partidária, tampouco votou no presente ano. Destacou que o candidato afirmou que, acaso entrasse na prefeitura, ajudaria os colonos. Disse que, depois de explicarem as dificuldades com as máquinas e as estradas, o candidato referiu que "o dia que nós precisasse, era para



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

procurar a Prefeitura, que nós ia mudar isso, por causa disso que queriam entrar lá dentro, pra mudar". Damo não disse que se ganhasse "iria lá e faria", mas ajudaria de um modo geral.

Registro, no ponto, que do relato de Karina depreende-se que, somente após os eleitores falarem sobre os problemas com maquinário e estradas do interior, é que o candidato passou a explanar que os ajudaria. Ou seja, o assunto não surgiu a partir de eventual proposta legislativa explanada inicialmente pelo candidato, aspecto sintomático que destoia da tese defensiva e não pode ser desconsiderado.

Por seu turno, a testemunha Darci Inácio da Silva contou que foi visitar a filha, e o candidato passou no local na mesma oportunidade, ocasião em o representado disse "se eu for eleito, que eu ganhar, eu quero ajudar o colono". Narrou que tinham um convênio com a Prefeitura, para concessão de máquinas, e hoje não há mais. Falou que precisava de "horas-máquina" e o candidato afirmou que, se ganhasse, iria ajudar o colono. O depoente falou de uns atestados médicos e o representado disse que era para procurá-lo se ele ganhasse. O candidato falou que na próxima eleição iria concorrer para Prefeito. Disse que Damo não ofereceu dinheiro ao depoente, mas deu um "santinho" para cada um. Quando o depoente falou das "horas-máquina", Ademir falou que daria um jeito nisso, uma "força". Mencionou que entraram no assunto acerca de uns exames que o depoente precisava pagar, ao que o candidato referiu que "uma parte disso aí vocês me procurem que eu ajudo". Explicou que a ajuda prometida seria "de acordo com o que o vereador merece na prefeitura". Esclareceu que a prefeitura tinha máquinas que ajudavam o depoente; no passado, falava com a secretária para usar o maquinário e pagava 50% do valor de "horas-máquina", mas há uns quatro ou cinco anos cortaram isso.

Por fim, o representado Ademir Damo recordou que disse que existia uma lei no município que propiciava o uso de máquinas por agricultores, legislação essa que o depoente pretendia reativar acaso eleito. Lida a transcrição do áudio, o depoente disse, em um primeiro momento, que não lembrava se teria se pronunciado daquela forma e, depois, em seguida, negou ter garantido que forneceria diretamente serviços de máquina, tampouco que ofereceu dinheiro a eleitores. Não recordou se visitou Dalva Aparecida da Silva e Karina Soares. Mencionou que visitava muitas pessoas por dia. Disse que não prometeu cestas básicas em troca de votos. Mostrado o áudio, não recordou da data em que os fatos ocorreram, nem da situação. Disse que não recorda a casa visitada.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Questionado acerca da ocorrência registrada pelo depoente em 27.09.2016, respondeu "olha, eu fiz no calor da campanha, então a gente teve uma ideia de quem podia ser, mas também não recordo porque eram tantas famílias (...) apareceu aí na internet um vídeo meu (...) estava passando fazer campanha (...)" . Indagado se foi alguém da família que fez contato com o depoente, respondeu que não, pois estava fazendo campanha e passava em todas as casas. Esclareceu que explanava acerca do retorno do benefício previsto em lei, acerca do direito a "horas-máquinas" para os agricultores. Geralmente os agricultores perguntavam. Disse que, na condição de vereador, trabalha para a comunidade, pode intermediar a efetivação de projetos para a população, juntamente aos secretários. Quanto às promessas de "horas-máquina" , referiu que é vereador e sabe de uma lei que beneficiava todos os agricultores, bem como que a lei de agora só beneficiava os grandes agricultores, motivo pelo qual explicava que as horas-máquinas seriam concedidas a todos. Mencionado o fato de nada constar dos áudios acerca de explicações sobre alterações legislativas, o depoente nada falou. Questionado sobre o fato de falar "não precisa nem falar com o secretário, não precisa nem falar com o prefeito, é só me ligar que eu resolvo" , ponderou que "o vereador trabalha para a comunidade, então pode ser um intermediador (...) junto ao secretário, combina para fazer", sendo, neste momento, advertido pelo juízo de que não deveria olhar para o advogado para confirmar as respostas. Indagado acerca do fato de ter dito "eu estou bancando a campanha e vou ter livre acesso à Prefeitura" , respondeu acreditar que o acesso é para todos, inclusive para o depoente. Destacado o fato de não ter negado a existência dos fatos no boletim de ocorrência e na defesa, referiu que "no calor da campanha, a gente vai lá" , bem como que acabou registrando para que a situação parasse/acalmasse. Não confirmou que em todas as visitas apresentava a promessa de "horas-máquina", pois dependia do que os eleitores perguntavam. Perguntado se, enquanto candidato a vereador, entende que, para que o munícipe consiga acesso ao maquinário municipal, deve dirigir-se à secretária de obras ou ao legislativo, bem como se o vereador deve interceder com essa personalidade, respondeu que "geralmente as pessoas acabam botando na gente e que o vereador seja o representante (...) às vezes o vereador não é para esse tipo de coisa, mas (...) acredito não que não tenha problema (...) O vereador não tem essa função, mas acaba estando aí para, geralmente, ajudar um ou outro perante a municipalidade, o secretário" ; questionado sobre o fato de ter prometido esse tipo de interferência pessoal, disse que "são coisas que a gente, nem pensando em promessa, mas para que o cidadão se sinta mais confortável, bem amparado". Indagado acerca do registro de ocorrência, disse que não conhece as pessoas.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Referiu que a voz do áudio “parece até não ser minha” . Mostrado o vídeo, reconheceu-se na referida mídia. Esclareceu que é vereador há oito anos e, antes disso, só fazia campanha.

Do cotejo das provas encartadas no feito, verifico a existência de diversas contradições nas versões dadas pelo requerido.

Isso porque, no registro de ocorrência da fl. 57, efetuado em 27.09.2016, Ademir esclareceu que o áudio presente no vídeo é de sua pessoa e foi gravado por Carlos Kobeliski, Darci Inácio da Silva, Dalva Aparecida da Silva e Carina da Silva, bem como que foi chamado até o local e induzido a dizer tais palavras, tendo havido uma montagem com as imagens e o áudio.

Diversamente, na audiência realizada em menos de um mês após o registro de ocorrência (fl. 74), Ademir mudou sua versão para os fatos, afirmando não conhecer Darci, Dalva e Karina, tampouco recordar da casa em que residem ou de ter sido chamado por eles para ir até a residência.

Ademais, somente em juízo, quando do depoimento pessoal, o representado mencionou que a oferta de “horas-máquina” seria uma proposta de alteração legislativa. Inovação sintomática que certamente seria abordada quando do registro de ocorrência, já que, fosse verdade, facilmente eximiria o candidato da pecha de comprador de votos.

No entanto, afora o teor dos áudios, em relação aos quais não subsiste questionamentos quanto à higidez, e falam por si só, a narrativa das testemunhas ouvidas perante a autoridade judicial permite apontar que o representado somente falou da oferta de “horas-máquina” após a reclamação dos eleitores no sentido de que tal benefício havia sido cortado dos agricultores há certo tempo. E mais, prometeu àqueles eleitores específicos que forneceria o serviço diretamente, salientando que tal demanda sequer passaria pela Secretaria de Obras do município, enquanto membro eleito da Casa Legislativa.

Assim, da análise dos áudios que acompanham o feito, da defesa escrita, bem como da prova testemunhal, denoto que em momento algum houve menção em proposta de alteração legislativa para beneficiar agricultores de um modo geral, mas sim promessa de vantagem pessoal aos eleitores, após estes reivindicarem tal serviço.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Realço, inclusive, que o candidato mencionou ter posição privilegiada de Presidente do Partido PDT, influenciando tendenciosamente o eleitor ao dizer que teria acesso "intransponível" na Administração Municipal, pois teria sido o "responsável" pela candidatura de Valdir (eleito Prefeito Municipal em Guaporé).

Destaco, inclusive, que, mesmo já tendo exercido a função legiferante em outras oportunidades, o representado confirmou em juízo que não via problema em prometer aos eleitores que conseguiria para eles, de maneira individual/pessoal, o fornecimento de máquinas pertencentes à municipalidade.

Saliento, outrossim, que a defesa do representado não suscitou que o vídeo/áudio tratava-se de montagem. Ao contrário, pois o representado, após ser mostrado o vídeo encartado à fl. 42, reconheceu-se na referida mídia, confirmação esta que também contraria o registro de ocorrência da fl. 57.

Nesse contexto, o comportamento e as declarações do representado revelaram-se extremamente contraditórias.

De outra banda, a narrativa das testemunhas ouvidas na fase judicial ratifica o teor da gravação ambiental.

Por meio do áudio 1 da fl. 11, bem como dos depoimentos das testemunhas Dalva, a qual confirmou que Ademir Damo colocou-se à disposição para intermediar o uso das máquinas na condição de vereador eleito, e de Darci, o qual referiu que, quando o depoente falou das "horas-máquina", Ademir asseverou que daria um jeito nisso, uma "força", restou plenamente demonstrado que o representado prometeu vantagem pessoal aos eleitores, consistente no fornecimento de "horas-máquina" (1).

Ainda, com espeque no áudio 2 da fl. 11, bem como no depoimento da testemunha Darci, que confirmou que falou de uns "atestados médicos" e o representado disse que era para procurá-lo se Ademir ganhasse, ficou cabalmente comprovado que o representado prometeu vantagem pessoal ao eleitor Darci, a saber, realização de exames médicos (2).

Também com respaldo no áudio 3 da fl. 11, restou cristalino a oferta de dinheiro em troca de voto (3), por meio da seguinte fala do candidato "posso te ajudar com 150, poder ser? Aí eu te dou 100 pra ti e tu vai lá e te vira, se não eu vou ficar correndo aí e vai demorar pra vir, aí é melhor tu pegar, é mais fácil, encomenda no teu nome, já vem, dá teu endereço, teu CPF, aí fica mais tranquilo, aí se vocês nos ajudar aí depois".



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Por derradeiro, com amparo áudio 3 da fl. 11, ficou comprovado que o representado ofereceu material (4) aos eleitores, por meio do seguinte diálogo "Interlocutor: quando ganhar lá podemos chegar lá e pedir as britas e os negócios pra arrumar a rua aí, Damo? Candidato: não precisa nem chegar é só me ligar (...) aí tu tens que me ligar (...) liga direto pra mim".

Na sequência, o candidato ainda confirma que uma família carente queria uma cesta básica ("ah, já sei o que eles querem, eles querem uma cesta básica").

Corroborando a prova oral e a gravação ambiental, o comportamento do representado revelou-se contraditório e evasivo, consoante anteriormente destacado.

Com base, então, na gravação ambiental, no depoimento das testemunhas ouvidas em juízo, bem como nas versões conflitantes e pouco esclarecedoras do representado, restou plenamente demonstrado que o candidato Ademir Damo ofereceu vantagem pessoal aos interlocutores (fornecimento de "horas-máquina"; realização de exames médicos; oferta de dinheiro e oferta de material), em troca do voto dos eleitores.

Concluo, com isso, que o representado, por meio do diálogo trazido ao caderno processual, esclarecido pela prova oral produzida sob o crivo do contraditório, não pretendia unicamente explicar suas propostas de leis aos eleitores, mas sim tentar obter o voto destes por meio de oferta de vantagens pessoais e de promessas que desbordavam da competência conferida por lei ao candidato à vereança.

Assim, afasto a tese de insuficiência probatória, uma vez que os fatos narrados na representação restaram amparados pelo conjunto de provas que apontam que o representado ofereceu vantagem pessoal a eleitores, em troca de votos.

Prosseguindo-se, reforço que a prova oral permite concluir, com a certeza necessária, que o interlocutor realmente era o representado Ademir, bem como que o diálogo ocorreu nas eleições do presente ano, especialmente em razão da prova oral coligida e do registro de ocorrência da fl. 57.

Tanto é assim que, mostradas em juízo as imagens/áudios da fl. 42, o representado reconheceu-se no vídeo.

Nesse contexto, com base nas provas colhidas ao longo da instrução processual, a realização de perícia é providência desnecessária, que vai de encontro à celeridade e economia processual, princípios norteadores dos feitos eleitorais.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Desse modo, o exame das provas colhidas nos autos permite concluir que o candidato Ademir praticou a conduta vedada no art. 41-A da Lei das Eleições (captação ilícita de sufrágio), pois comprovada a ação (prometer), a existência de uma pessoa física (eleitores focados na intenção ou ato praticado) e o resultado a que se propõe o agente, que é a obtenção de voto, e, ainda, a participação direta do candidato na execução da conduta ilícita, elementos estes indispensáveis para a respectiva configuração.

(...)

Outrossim, a jurisprudência é uníssona no sentido de que a configuração da captação ilícita de sufrágio exige prova robusta, o que se verifica nos autos, diante da linearidade da prova coletada.

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO. CARGO. VEREADOR. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO (ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97). CAPTAÇÃO OU GASTO ILÍCITO DE RECURSOS FINANCEIROS DE CAMPANHA ELEITORAL (ART. 30-A DA LEI DAS ELEIÇÕES). QUESTÃO DE ORDEM RELATIVA AO ART. 105-A DA LEI Nº 9.504/97. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 275 DO CÓDIGO ELEITORAL. ARCABOUÇO FÁTICO-PROBATÓRIO QUE DEMONSTRA A CARACTERIZAÇÃO DA CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. PRESCINDIBILIDADE DA ANÁLISE QUANTO À CONFIGURAÇÃO DO ART. 30-A. INDEPENDÊNCIA DA PENA DE CASSAÇÃO DO MANDATO ANTE A CONSTATAÇÃO DA PRÁTICA DE CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. DESPROVIMENTO.

1. A captação ilícita de sufrágio, nos termos do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, aperfeiçoa-se com a conjugação dos seguintes elementos: (i) a realização de quaisquer das condutas típicas do art. 41-A (i.e., doar, oferecer, prometer ou entregar bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza a eleitor, bem como praticar violência ou grave ameaça ao eleitor), **(ii) o fito específico de agir, consubstanciado na obtenção de voto do eleitor** e, por fim, (iii) a ocorrência do fato durante o período eleitoral (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 8ª ed. São Paulo: Atlas, p. 520).

2. A jurisprudência deste Tribunal pressupõe, ainda, a existência de provas robustas e incontestes para a configuração do ilícito descrito no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, não podendo, bem por isso, encontrar-se a pretensão ancorada em frágeis ilações ou mesmo em presunções, nomeadamente em virtude da gravidade das sanções nele cominadas. Precedentes. (...)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

6. Agravo regimental desprovido. (Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 67293, Acórdão de 25/08/2016, Relator(a) Min. LUIZ FUX, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 27/09/2016) (grifado)

Portanto, na análise da conduta, não merece provimento o recurso, pois, no caso concreto, como acertadamente reconheceu a sentença, há prova suficiente da prática do ilícito previsto no artigo 41-A da Lei nº 9.504/97.

No que tange às sanções aplicadas, o recorrente insurge-se contra a sentença na parte em que decretou a nulidade dos votos computados na eleição a ADEMIR DAMO, com a consequente determinação de recálculo dos quocientes eleitoral e partidário. Sustenta, no recurso, a necessidade de preservação dos votos recebidos pelo à legenda do partido, nos termos do artigo 175, § 4º, do Código Eleitoral.

Neste aspecto, cumpre registrar que o entendimento desta Procuradoria Regional afina-se com a solução encontrada pela D. Magistrada de primeiro grau. Outrossim, de se ressaltar que esse E. TRE/RS, no julgamento do RE 675-07.2012.6.21.0015², já decidiu, inclusive, pela impossibilidade de computar os votos de candidato cassado, por motivo de captação ilícita de sufrágio, à legenda, sob pena de legitimar processo eleitoral viciado de nulidade.

² Ementa: Recursos. Captação ilícita de sufrágio. Artigo 41-A da Lei n. 9.504/97. Vereador. Eleições 2012. (...) Presença de vasto acervo probatório comprovando as inúmeras promessas e doações realizadas aos eleitores com o único e especial objetivo de captar ilicitamente o voto, corrompendo a vontade livre e soberana do sufrágio. Indene de dúvidas as irregularidades ocorridas de forma rotineira e continuada no município. Sanções fixadas em proporção adequada à participação e responsabilidade de cada um dos representados. **Nulidade da votação auferida pelo candidato, sem possibilidade do cômputo desses votos para a legenda, sob pena de legitimar-se resultado de processo viciado. Não se aplica à espécie os termos do art. 175, § 4º do Código Eleitoral, que foi superado pelo art. 16-A, parágrafo único, da Lei das Eleições, na dicção do egrégio Tribunal Superior Eleitoral, e sim o art. 222 do Código Eleitoral. Recálculo dos quocientes eleitoral e partidário já procedido pela magistrada sentenciante.** Extinção das ações cautelares, sem resolução do mérito, por perda de objeto. Provimento negado aos recursos. (TRE-RS - Recurso Eleitoral nº 67507, Acórdão de 04/06/2013, Relator(a) DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, Publicação: DEJERS - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS, Tomo 101, Data 6/6/2013, Página 6) (grifado)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Tal posição justifica-se na medida que não haveria como admitir que tais votos, obtidos de forma não permitida pela lei eleitoral, baseados em captação ilícita, fossem aproveitados pelo partido do candidato recorrente e sua respectiva legenda, pois, se isso fosse feito, a legitimidade das eleições também restaria ferida.

Contudo, a respeito desse tema, não há como deixar de reconhecer que o Tribunal Superior Eleitoral firmou-se em sentido diverso; isto é, afirmando que *"os votos obtidos por candidato, cujo registro encontrava-se deferido na data do pleito eleitoral, não são anulados, mas contados a favor da legenda pela qual o parlamentar posteriormente cassado se candidatou, por força do disposto no art. 175, § 4º, do Código Eleitoral"* (AgR-REspe nº416-58, Rei. Mm. Dias Toffoli, DJe de 2.6.2014).

Julgados mais recentes apontam para tal posicionamento, como se pode conferir:

ELEIÇÕES 2012. AGRAVOS REGIMENTAIS. RECURSOS ESPECIAIS ELEITORAIS. AIJE. VEREADOR. ABUSO DO PODER ECONÔMICO E CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO COMPROVADOS. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. DESPROVIMENTO.

1. Recebem-se como agravo regimental os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática e com pretensão infringente. Precedente.

2. Não se verifica omissão no julgado quando o Tribunal declina, de forma expressa e suficiente, os motivos que embasaram sua convicção. Decisão contrária aos interesses da parte não equivale à negativa de prestação jurisdicional. Precedentes.

3. Após a realização do pleito, o partido político coligado tem legitimidade para, isoladamente, propor representações que envolvam a cassação de diplomas e/ou a imposição de inelegibilidade. Precedentes

4. O partido político não detém a condição de litisconsorte passivo necessário nos processos em que esteja em jogo a perda de diploma ou de mandato pela prática de ilícito eleitoral. Precedentes.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

5. A jurisprudência deste Tribunal é pacífica quanto à desnecessidade, na ação de investigação judicial eleitoral por abuso de poder, de litisconsórcio passivo necessário entre os candidatos beneficiados e aqueles que contribuíram para os atos abusivos. Precedentes.

6. A mera alegação de cerceamento de defesa, sem demonstração do prejuízo, não é suficiente para a declaração de nulidade conforme prescreve o art. 219 do Código Eleitoral. Precedentes.

7. O depoimento de corréu, se em harmonia com as demais provas produzidas na fase judicial - com observância do contraditório -, constitui meio idôneo para embasar a convicção do julgador. Precedentes STJ e STF.

8. É lícita a utilização de prova emprestada de processo no qual não tenha sido parte aquele contra quem venha a ser utilizada, desde que lhe seja permitido o contraditório. Precedente.

9. No caso, a Corte Regional concluiu ter havido um grande esquema abusivo de captação ilícita de sufrágio, assentando ter ficado demonstrada a cooperação entre os candidatos a vereador com intuito específico de angariar votos de forma irregular. Para rever essas conclusões seria necessário reincursionar na seara probatória dos autos, providência vedada na via do recurso especial. Súmula nº 24/TSE.

10. Nos termos do art. 22, XIV, da LC nº 64/90, a condenação do candidato pela prática de abuso de poder prescinde da demonstração de sua responsabilidade ou anuência em relação à conduta abusiva, sendo suficiente a comprovação de que ele tenha auferido benefícios em razão da prática do ilícito. Precedente.

11. A observância do princípio da proporcionalidade impõe que o valor da pena pecuniária, além de desestimular a reiteração do ilícito, seja compatível com a gravidade da conduta e com o proveito obtido em razão dela.

12. Os votos obtidos por candidato, cujo registro encontrava-se deferido na data do pleito eleitoral, não são anulados, mas contados a favor da legenda pela qual o parlamentar posteriormente cassado se candidatou, por força do disposto no art. 175, § 4º, do Código Eleitoral.

13. Embargos de declaração de Ezilda Aparecida de Fátima dos Santos e outros recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. Agravos regimentais de Henry Manfrin Ozório Dias e outros, José Roberto Carnicer Artero, Alexandre Ezídio da Silva e do Democratas de Sabino/SP aos quais igualmente se nega provimento.

(TSE - Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 958, Acórdão de 03/11/2016, Relator(a) Min. LUCIANA CHRISTINA GUIMARÃES LÓSSIO, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 229, Data 02/12/2016, Página 45/46) (grifado)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. CAUSA DE INELEGIBILIDADE. ART. 14, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ELEIÇÕES PROPORCIONAIS. PRIMEIRO SUPLENTE. COLIGAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA SIMPLES. DEFERIDO.

1. Segundo o entendimento deste Tribunal Superior Eleitoral, admite-se a intervenção, na condição de assistente simples, do primeiro suplente de candidato ao cargo de vereador, em ações eleitorais que visam impugnar pedido de registro de candidatura ou que objetivam a cassação de mandato ou diploma em eleições proporcionais, nas hipóteses em que, por estarem filiados a partidos políticos coligados, há possibilidade de o pretense assistente ser atingido pelos reflexos eleitorais decorrentes da eventual cassação do diploma ou mandato do candidato eleito. Precedentes.

2. Pedido de assistência simples de AMAURI PEREIRA CARDOSO deferido.

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ARTIGO 275, II, DO CÓDIGO ELEITORAL. OMISSÃO. INEXISTENTE. CAUSA DE INELEGIBILIDADE. ART. 14, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCIDÊNCIA. PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL. EXERCÍCIO DO MANDATO DE PREFEITO. CANDIDATO A REELEIÇÃO. CARGO DE VEREADOR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não há falar em ofensa ao art. 275, II, do Código Eleitoral, pois houve claro e exposto exame e decisão do Tribunal Regional sobre todas as questões relevantes ao julgamento da causa, entre elas, o pedido de produção de provas.

2. Embora as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade devam ser aferidas no momento da formalização do registro de candidatura (art. 11, § 10, da Lei das Eleições), é possível, em momento posterior, isto é, no âmbito de recurso contra a expedição de diploma (art. 262, I, do Código Eleitoral), apreciar fatos supervenientes que atraiam a causa de inelegibilidade, porquanto não poderiam ter sido alegadas no processo de registro de candidatura. Precedentes.

3. É inelegível para o cargo de vereador o presidente da Câmara Municipal que substitui ou sucede o prefeito nos seis meses anteriores às eleições, pois, conforme disciplina o § 6º do art. 14 da Carta Magna, os chefes do Poder Executivo, para concorrerem a outros cargos, devem renunciar ao respectivo mandato até seis meses antes das eleições, sendo irrelevante o modo pelo qual foi conduzido ao cargo. Precedentes.

4. Agravo regimental de GERSON MORAES DE ARAÚJO desprovido.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. CAUSA DE INELEGIBILIDADE. ART. 14, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CÔMPUTO DOS VOTOS. ELEIÇÕES PROPORCIONAIS. VEREADOR. ART. 175, § 4º, DO CÓDIGO ELEITORAL. APLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A incidência do disposto no parágrafo único do art. 16-A da Lei nº 9.504/97 pressupõe que o registro de candidatura esteja sub judice, enquanto o art. 175, § 4º, do Código Eleitoral possibilita o cancelamento ou a cassação do registro ou diploma em ação autônoma. Precedente.

2. Este Tribunal Superior tem assentado que o disposto no art. 16-A da Lei nº 9.504/97 "não afastou a aplicação do art. 175, § 4º, do Código Eleitoral, e sim inseriu na legislação eleitoral um entendimento que já havia sido adotado pela jurisprudência da Corte em julgados anteriores à vigência do referido dispositivo" (ED-MS nº 4243-32/BA, rel. Min. LUCIANA LÓSSIO, DJE de 6.11.2014).

3. Na espécie, a decisão do Tribunal Regional está em consonância com o entendimento desta Corte de que a regra do § 4º do art. 175 do Código Eleitoral não foi afastada pelo art. 16-A da Lei nº 9.504/97 e, portanto, nas eleições proporcionais, os votos dados a candidato cujo registro encontra-se deferido na data da eleição - como na hipótese destes autos - devem ser computados para a legenda. Precedentes.

4. Agravo regimental do PARTIDO TRABALHISTA CRISTÃO desprovido.

(TSE - Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 106886, Acórdão de 18/06/2015, Relator(a) Min. MARIA THEREZA ROCHA DE ASSIS MOURA, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 123, Data 01/07/2015, Página 7/8)

Sendo assim, na linha jurisprudencial do TSE, tem-se que os votos computados pelo candidato cassado, que concorreu com o registro deferido, devem ser computados para a respectiva legenda do partido, forte no artigo 175, § 4º, do Código Eleitoral, merecendo reforma a sentença *a quo*, neste particular.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Finalmente, no que tange à multa arbitrada, sugere-se não a sua diminuição, mas que seja substituída a UFIR, unidade já extinta, pela moeda oficial, adequando-se, desta forma, o critério de cálculo à sistemática da Resolução TSE nº 23.457/2015, que, ao replicar a conduta do artigo 41-A da LE no artigo 89, atualizou os patamares na multa, fixando-a em Reais, ao mínimo de R\$ 1.064,10 (mil e sessenta e quatro reais e dez centavos) e ao máximo de R\$ 53.205,00 (cinquenta e três mil, duzentos e cinco reais).

Nessa derradeira questão, recomenda-se unicamente a adequação, de ofício, do dispositivo da sentença, para que, em vez de 10.000 (dez mil) UFIRs, reste alterado tal valor para o seu correspondente em Reais, nos termos da mencionada Resolução.

III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, opina o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL pelo desacolhimento da alegação preliminar e, no mérito propriamente, pelo **parcial provimento do recurso**, apenas no ponto em que os votos computados pelo candidato sejam atribuídos à legenda partidária pela qual concorreu, sugerindo-se, ademais, a readequação, de ofício, da multa aplicada, para que seja fixada em Reais em substituição à UFIR, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Porto Alegre, 17 de janeiro de 2017.

Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL

C:\conversor\tmp\4lc44s2m5dtikpqn1bhq75867345515866778170117230018.odt