



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE**  
**EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

**Contrarrazões ao Recurso Especial Eleitoral no**

**Recurso Eleitoral n.º 238-22.2016.6.21.0145**

**Procedência:** ARVOREZINHA - RS (145ª ZONA ELEITORAL – ARVOREZINHA)

**Assunto:** RECURSO ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - INELEGIBILIDADE - MULTA

**Recorrente:** LUIZ PAULO FONTANA

**Recorrido:** MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

**Relator:** DES. JORGE LUÍS DALL'ANGOL

O **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL**, pelo agente firmatário, nos autos em epígrafe, vem, com fulcro no art. 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 LUIZ PAULO FONTANA (folhas 284-297v.), requerendo sejam remetidas ao Tribunal Superior Eleitoral, para o devido processamento e julgamento.

Porto Alegre, 06 de fevereiro de 2018.

**Luiz Carlos Weber**  
**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.**

**Contrarrazões ao Recurso Especial Eleitoral no**

**Recurso Eleitoral n.º 238-22.2016.6.21.0145**

**Procedência:** ARVOREZINHA - RS (145ª ZONA ELEITORAL – ARVOREZINHA)

**Assunto:** RECURSO ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - INELEGIBILIDADE - MULTA

**Recorrente:** LUIZ PAULO FONTANA

**Recorrido:** MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

**Relator:** DES. JORGE LUÍS DALL'ANGOL

Em observância ao despacho da folha 327, o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL vem apresentar contrarrazões ao Recurso Especial, nos seguintes termos.

**I – RELATÓRIO**

Os autos veiculam recurso especial interposto por LUIZ PAULO FONTANA, em face de acórdão do TRE/RS (fls. 246-253v), que decidiu por manter a sentença condenatória, que determinou a cassação do registro ou diploma do candidato pela participação na captação ilícita de sufrágio, cuja vedação encontra-se prevista no art. 41-A da Lei 9.504-97, bem como a sanção pecuniária, consistente no pagamento de multa, e, julgando parcialmente procedente o recurso, determinou a redução do valor da multa de 30 mil UFIRs (equivalente a R\$ 31.923,00) para R\$ 10.641,00, atendendo a sistemática de cálculo prevista pela Resolução TSE n. 23.457/15.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

O recurso especial não foi admitido pelo TRE/RS, forte na Súmula n. 24/TSE (fls. 301-302v). Dessa decisão o recorrente interpôs agravo, a fim de possibilitar o envio do processo ao Tribunal Superior Eleitoral, e requereu o provimento da irresignação para que o recurso especial seja conhecido (fls. 309-325).

Vieram os autos a esta Procuradoria Regional Eleitoral para apresentar contrarrazões ao recurso especial, conforme despacho da folha 327.

## II – FUNDAMENTAÇÃO

### 1. Inadmissibilidade do recurso especial:

O recurso é manifestamente inadmissível **(a)** seja porque o acórdão regional decidiu na mesma linha de entendimento do TSE; e **(b)** seja porque sua análise implica revolvimento fático-probatório.

#### **(a) Óbice à admissibilidade do recurso especial por aplicação da Súmula 24/TSE: Revolvimento fático-probatório**

É uma verdade axiomática, no âmbito dos recursos especiais interpostos aos Tribunais Superiores (no sistema processual brasileiro) a impossibilidade de ser revista matéria de fato e probatória. Prezando pela boa técnica e, sobretudo, pela segurança jurídica, em matéria processual, não poderia ser diferente essa conclusão na seara dos recursos especiais afetos ao Tribunal Superior Eleitoral. Nesse sentido, apenas para exemplificar, segue decisão da referida Corte:

[...] Para rever as conclusões do Tribunal *a quo*, seria necessário proceder ao reexame dos fatos e das provas, vedado em sede de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

recurso especial, a teor das Súmulas 7 do STJ e 279 do STF.  
Agravo regimental a que se nega provimento.  
(Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 266, Acórdão de  
29/04/2014, Relator(a) Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA,  
Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 19/05/2014)

Não se conforma o recorrente com decisão do TRE-RS que entendeu pela licitude da prova constante da mídia de fl. 45, a qual configura gravação de conversa feita por um dos interlocutores, Edgar dos Santos, a qual não configura interceptação, razão pela qual não exige autorização judicial para sua realização.

Decidiu o TRE-RS não haver ofensa à Constituição e por aceitar a prova gravada, a qual serviu para demonstrar a prática de captação ilícita de sufrágio, prevista no art. 41-A da Lei n. 9.504-97.

Não obstante, o recorrente sustenta afronta ao art. 5º, X e LVI, da Constituição Federal, que garante a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, e não admite, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos.

Alega que a condenação baseou-se em *“áudio clandestino gravado sem conhecimento dos interlocutores, por terceira pessoa na suposta relação de captação ilícita de sufrágio”*. Assevera que a gravação foi realizada por Edegar dos Santos, que tampouco seria vítima da suposta captação de sufrágio, sem conhecimento do recorrente ou da suposta vítima, em ambiente privado.

Entretanto, como bem salientado no despacho que inadmitiu o recurso especial (fl. 302v.): *“No caso em tela, este e TRE-RS ao analisar as circunstâncias fáticas do ocorrido, concluiu pela regularidade da captação do áudio segundo entendimento do STF, que ao encaminhar-se para a casa da testemunha, mesmo*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

*em ambiente fechado, o recorrente renunciou ao direito de intimidade acerca da conversa. Quanto às alegações de suspeição das testemunhas, o Egrégio Tribunal Regional Eleitoral discutiu exaustivamente sobre o fato e concluiu pela validade de suas declarações, assim como analisou cada prova e trechos das gravações juntadas aos autos, concluindo pela presença de provas suficientes para comprovar a captação ilícita de sufrágio através da proposta de compra de voto por parte do recorrente ao prometer quitação da casa da testemunha Rosane em troca de votos”.*

Assim, irreparável a decisão que não admitiu o recurso especial, porque seria necessária uma nova incursão no acervo probatório dos autos, o que demandaria ao Tribunal Superior Eleitoral o reexame da inteireza da instrução processual, o que é defeso em sede recurso especial, conforme preceitua a Súmula 24/TSE.

No tocante à gravação ambiental do presente caso, a fim de evitar tautologia, impõe-se a transcrição da sentença que entendeu pela sua licitude (fls. 156-158):

**(...) Preliminarmente, filiando-me ao entendimento pacificado do Supremo Tribunal Federal, afastado a alegação de ilicitude da gravação ambiental realizada por Edegar na conversa que ensejou o ajuizamento da presente representação.**

A respeito, o STF, no julgamento do RE nº 583.937 QO-RG, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJe de 18/12/2009, cuja repercussão geral foi reconhecida (Tema 237), decidiu pela licitude da prova produzida por meio de gravação ambiental realizada por um dos seus interlocutores.

**No caso dos autos, como bem fundamentou o Ministério Público, não se trata de hipótese de interceptação telefônica, da qual se exigiria autorização judicial e, caso violada, afrontaria direitos fundamentais como o da intimidade, por exemplo, mas sim de mera gravação ambiental, em**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**que ambos os interlocutores tinham conhecimento da conversa ali realizada, já que o encontro foi previamente agendado.**

**Ademais, como igualmente sustentado pelo Parquet Eleitoral, tenho que, aqui, não se deve falar em expectativa de privacidade por parte de LUIZ PAULO (fls. 109), já que a conversa ocorreu nas dependências da casa de Rosane, irmã de Edegar, cujas pessoas não eram seus amigos ou familiares, de modo que não podia ele exigir eventual privacidade ou resguardo de sua intimidade. Do mesmo modo, objetivando a visita e a conversa a busca de um entendimento político (e também a negociação de voto), de acordo com o entendimento do TSE, no Recurso Especial Eleitoral n. 64036, datado de 19/08/2016, não se deve falar também em quebra de expectativa de privacidade.**

**Diante disso, tenho que não restou configurada a ilicitude da prova e tampouco contaminadas as demais provas produzidas, especialmente a judicial.**

**Com efeito, importa mencionar que a gravação citada é apenas um dos meios de prova produzidos nos autos, uma vez que o fato aqui discutido, como se verá a seguir, restou evidenciado também pelos demais elementos probatórios, notadamente a prova testemunhal produzida em juízo.**

**É dizer que, se porventura não existisse a referida gravação, o fato poderia ser trazido à baila por meio do testemunho de Rosane e Edegar, como aliás também aconteceu, já que a deflagração da representação ocorreu através da denúncia realizada ao Ministério Público Eleitoral pelo eleitor referido.**

**Sobre o assunto, manifestou-se o TSE: admissibilidade da comprovação da captação ilícita de sufrágio por meio, exclusivamente, da prova testemunhal, não sendo suficiente para retirar a credibilidade, nem a validade, a circunstância de cada fato alusivo à compra de voto ter sido**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

confirmada por uma única testemunha (Ac, de 20.5.2010, no AgR-REspe nº 26110).

**De outra banda, frise-se que, em nenhum momento processual, os representados negam a existência da referida gravação ou até mesmo do seu conteúdo, mas apenas tentam rebater a sua licitude e fazer menção a eventual corte na gravação, referindo, inclusive, que não constou o seu inteiro teor nos autos.**

Sobre o assunto, afasto a alegação de que o áudio acostado aos autos possui cortes e edições, uma vez que, pela simples audição do seu conteúdo, não se denota qualquer modificação. **Além disso, para se aferir se, tecnicamente, ocorreu alguma fraude, deveria o conteúdo passar por perícia especializada, prova da qual não se desincumbiu a parte alegante.**

Dessarte, acerca da licitude da gravação ambiental, também já se manifestou o TRE/RS:

“não merece guarida a suscitada ilicitude das provas consistentes em gravações de áudio e vídeo sem o conhecimento de todos os interlocutores, visto que as ditas gravações de conversas não são aquelas protegidas por sigilo e, portanto, são provas lícitas, consoante já assentado por este Tribunal em recentes decisões arrimadas no reconhecimento da licitude da prova firmado pelo Supremo Tribunal Federal (...) (RE nº 675-19.2012.6.21.0011, Rel.: Jorge Alberto Zugno, julgado em 09/07/2013). (grifo acrescentado) (...) (grifado).

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.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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: (...)

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



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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:

(...) 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).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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.

No presente caso, a gravação serve à comprovação da prática de captação ilícita de sufrágio, 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.

Dáí 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.

Ainda, a fim de evitar tautologia, transcreve-se o muito bem disposto pelo Ministério Público Eleitoral à origem (fls. 119-124):

**(...) No caso dos autos, o agente interlocutor que gravou a conversação tinha autorização para estar presente no local e sua presença, além de conhecida pelo interlocutor, era imprescindível para a manutenção do diálogo.**

Não há que se falar, portanto, em ilicitude da gravação da conversa. (...) Não sendo hipótese em que se exige autorização judicial para a gravação e não se verificando também qualquer violação a proteção à privacidade,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

direito fundamental estabelecido na Constituição Federal, a preliminar arguida é de ser rejeitada.

**No caso dos autos, ainda que a gravação tenha ocorrido no interior da residência de Rosane, estavam ali pessoas diversas, que não moravam no local, sendo Edegar irmão de Rosane e Tadeu, acompanhante pelo próprio representado Luiz Paulo, do que se observa que não foi guardada qualquer precaução para manter em sigilo os diálogos ali travados.**

Conforme referido pelos próprios representados, a visita destinou-se a busca de um entendimento político, sendo certo que também por isso não há porque se ter expectativa de privacidade. Inclusive, já decidiu o Tribunal Superior Eleitoral que "Os lugares franqueados a qualquer um do povo para fins eleitorais qualificam-se como lugares destinados ao público, onde o candidato buscava divulgar sua candidatura perante os cidadãos, sendo lícito, a qualquer do povo participante, registrar aquele evento, pois o referido evento não envolve a privacidade do candidato, mas justamente o contrario. buscava-se a ampla exposição da imagem e das ideias do candidato junto ao público em geral". (TSE, Recurso Especial Eleitoral nº 64036, Acórdão de 01/07/2016, Relator(a) Min. GILMAR FERREIRA TENDES. Publicação: DIE - Diário de justiça eletrônico, Data 19/08/2016, Página 122-124).

**Há que se considerar ainda que, ao oferecer à Rosane a quitação de sua casa em troca de voto, o requerido Luiz Paulo expôs os presentes propostas que com eles compartilhou voluntariamente, abrindo mão de eventual sigilo a respeito do assunto e desprotegendo, por vontade própria, o caráter de intimidade que pudesse incidir sobre os fatos narrados.**

Ademais, há que se atentar para a relevância dos fatos no contexto



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

geral, em especial quando se busca sempre a lisura e a regularidade do pleito eleitoral, que certamente restaram abaladas em razão da conduta praticada pelo então candidato Luiz Paulo. Inegável, neste caso, que o interesse público envolvido se sobrepõe aos interesses particulares dos requeridos, até mesmo porque o sigilo, no caso em concreto, somente está sendo invocado para proteger conduta eleitoral ilícita. (...) (grifado).

Assim, em razão do exposto, o recurso especial não deve ser admitido.

De outro lado, mesmo que superadas todas essas questões e que o recurso venha a ser admitido – o que se admite apenas a título argumentativo – deve ser mantida a decisão do TRE/RS.

## **2. Mérito:**

### **2.1 – Da captação ilícita de sufrágio.**

O MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL ajuizou representação em desfavor de LUIZ PAULO FONTANA, com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, em razão de o candidato à reeleição para Prefeito no município de Arvorezinha ter oferecido à eleitora ROSANE DOS SANTOS a quitação do financiamento de sua casa, inclusive com a concessão de escritura pública, tudo em troca de apoio político, ou seja, voto, uma vez que Rosane era ativista do partido da oposição.

Decisão do TRE/RS (folhas 246-253v) decidiu por manter a sentença condenatória, que determinou a cassação do registro ou diploma do candidato pela participação na captação ilícita de sufrágio, cuja vedação encontra-se prevista no art. 41-A da Lei 9.504-97, bem como a sanção pecuniária, consistente no pagamento de multa, e, julgando parcialmente procedente o recurso, determinou a redução do



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

valor da multa de 30 mil UFIRs (equivalente a R\$ 31.923,00) para R\$ 10.641,00, atendendo a sistemática de cálculo prevista pela Resolução TSE n. 23.457/15.

O acórdão foi lavrado nos seguintes termos:

RECURSO. REPRESENTAÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI N. 9.504/97. PREFEITO. CANDIDATO À REELEIÇÃO. NÃO ELEITO. PRELIMINARES. ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. INTIMAÇÃO. MURAL

ELETRÔNICO. INVIABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA. LICITUDE DE GRAVAÇÃO AMBIENTAL. JUNTADA DE DOCUMENTOS NA FASE RECURSAL. POSSIBILIDADE. MÉRITO. ÁUDIO DEMONSTRANDO OS ELEMENTOS CONFIGURADORES DO ILÍCITO. TROCA DO VOTO POR QUITAÇÃO DE IMÓVEL RESIDENCIAL. MULTA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO. CONVERSÃO DO VALOR PARA REAIS. RESOLUÇÃO TSE N. 23.457/15. ELEIÇÕES 2016. 1. Questões preliminares. 1.1. O art. 8º, inc. IV, da Portaria P. n. 259/16 vedou o uso do Mural Eletrônico deste Tribunal para a divulgação de atos judiciais e intimações processuais referentes, entre outras, às representações previstas no art. 41-A da Lei n. 9.504/97. Contudo, na mesma data da publicação, o procurador do recorrente também foi pessoalmente intimado, regularizando-se o ato. 1.2. Estando a ação eleitoral em andamento, permanece a possibilidade de aplicação exclusiva da penalidade de multa ao representado não eleito, persistindo o interesse processual na apreciação do recurso. 1.3. O art. 270 do Código Eleitoral permite a juntada de documentos na fase recursal, na hipótese de captação de sufrágio vedada por lei, tal como se observa na espécie. 1.4. É lícita a gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, conforme já assentado pelo Supremo Tribunal Federal em regime de repercussão geral.

2. Mérito. Para a configuração da captação ilícita de sufrágio, o candidato deve participar, direta ou indiretamente, da prática de alguma das condutas descritas no art. 41-A da Lei n. 9.504/97 (doar, oferecer, prometer ou entregar bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza), com a finalidade específica de obtenção do voto do eleitor.

3. A prova coligida, sobretudo o arquivo de áudio, demonstra claramente a proposta feita à eleitora de dar-lhe quitação total do financiamento de sua casa em troca do voto. O ofertante era o prefeito, candidato à reeleição, com poderes para intervir em tal fiscalizado pelo município.

4. Considerando as peculiaridades do caso, sem perder de vista o caráter sancionatório da pena, aplicada de forma exclusiva na hipótese, é adequado, a partir de um juízo de proporcionalidade, também atrelado aos parâmetros mínimo e máximo estabelecidos para o ilícito no art. 41-A da Lei das Eleições, reduzir o valor da penalidade pecuniária para R\$ 10.641,00, atendendo à sistemática de cálculo prevista pela Resolução TSE n. 23.457/15. Parcial provimento.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Alega o recorrente que o acórdão do TRE-RS viola o disposto nos seguintes artigos: art. 5º, X e LVI da Constituição Federal, art. 447, §3º, I e II, art. 457 e art. 1.022, todos do CPC e arts. 275 e 41-A, ambos do Código Eleitoral, *verbis*:

Constituição Federal:

Art. 5º

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; A prova testemunhal singular, quando exclusiva, não será aceita nos processos que possam levar à perda do mandato.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

CPC:

Art. 447

§ 3º São suspeitos:

I - o inimigo da parte ou o seu amigo íntimo;

II - o que tiver interesse no litígio.

Art. 457. Antes de depor, a testemunha será qualificada, declarará ou confirmará seus dados e informará se tem relações de parentesco com a parte ou interesse no objeto do processo.

1.022

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Código Eleitoral

Art. 275. São admissíveis embargos de declaração nas hipóteses previstas no Código de Processo Civil.

Lei n. 9.504-97

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 cinqüenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. ([Incluído pela Lei nº 9.840, de 1999](#))

Entretanto, razão não assiste ao recorrente, senão vejamos.

De acordo com o recorrente, o acórdão do TRE-RS reconheceu que as testemunhas que embasaram a condenação, Edegar e Rosane, foram devidamente compromissadas, não obstante: a) sejam filiadas ao PMDB; b) tenham ligação com o PDT; c) Edegar tenha frequentado os comícios de campanha do PDT; d) Edegar atualmente seja cargo de confiança da administração municipal capitaneada pelo PDT; e) decisão judicial tenha reconhecido que Edegar ofendeu a honra do recorrente; f) Rosane tenha sido candidata pelo PMDB e pretendia ser candidata por outro partido; g) Rosane tenha discutido com Luiz Paulo (recorrente) uma possível vinculação ao seu partido (PSDB).

Tais alegações foram devidamente enfrentadas em sede de decisão dos embargos de declaração pelo e. TRE-RS (fl. 277v-279):

Primeiramente, inviável acolher a tese defensiva de que Edegar e Rosane dos Santos, ambos filiados ao PMDB, teriam “armado” o cenário para que ocorresse a conversação, instigando o recorrente a praticar o ilícito eleitoral.

As fotografias juntadas na fl. 74 mostram que Edegar, no dia 30.8.2016, entre 17h44 e 19h28, enviou mensagens por meio do aplicativo “WhatsApp” a LUIZ PAULO, anunciando-lhe que teria “uma coisa boa” para lhe falar. Rosane, no dia seguinte, entre 13h33 e 13h45, solicitou, ao recorrente, o telefone de “Ni” (identificado, no áudio e nos depoimentos das testemunhas, como Nide, cabo eleitoral do recorrente). No entanto, a iniciativa de aproximação de Edegar e Rosane foi do próprio candidato que, naquele mesmo dia 30.8.2016, às 13h43, ou seja, antes de receber as mensagens de Edegar via “WhatsApp”, procurou por este na rede social “Facebook”, perguntando-lhe “onde andas”, obtendo em resposta “Tô por casa” (fl. 114).

No início da conversa gravada por Edegar no dia 02.9.2016, o recorrente narrou o modo como articulou a visita à casa de Rosane: ele “estava na luta”, “correndo”, e havia recebido “uma nova missão”. Ligou para Tadeu, que estava retornando de viagem a Soledade, e convidou-o para ir até sua casa, sendo que, após tocarem no nome



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

de Edegar e Rosane, decidiram ir até a residência desta para “buscar um entendimento”. Edegar e Rosane explicaram, em seus depoimentos nos autos do Procedimento Preparatório Eleitoral n. 00707.00028/2016 e em juízo (CD de fls. 61 e termos de depoimento de fls. 105-107, respectivamente), que Rosane avisou Edegar da chegada de LUIZ PAULO por meio de mensagem de “WhatsApp”, tendo este último levado cerca de 15 min para se deslocar até o local, pois residia nas redondezas. Logo, percebe-se que o recorrente, por iniciativa própria durante a campanha, buscou a aproximação do casal de irmãos com o propósito de lhes conquistar o apoio político e o voto para a sua candidatura, circunstância evidenciada em sua fala a partir dos 24min da gravação:

Luiz Paulo: Então, o Tadeu também está aí, ele me cobrou. E, ó, tem uma

coisa, não marquei para ele ir lá em casa. Surgiu o nome dele em uma fala lá em casa, eu estava almoçando e liguei para ele: “onde tu tá? “Estou voltando de Soledade”. “Venha cá”. E aí foi, foi, foi, fomos falando, fomos falando, fomos falando. Entrou o nome de vocês. Ele disse: “Tu vai aonde?” “Eu estou fazendo uma visita na cidade”. Ele disse: “então vamos lá ver se eles estão em casa”. Entrei lá no Face (inaudível). Tu me respondeu “Estou em casa”.

[...]

A filiação de Edegar e Rosane ao PMDB não constitui, igualmente, dado decisivo para o reconhecimento da alegada “armadilha”. Noto que, nas eleições de 2016, o PMDB sequer foi adversário do PSDB, ao qual o recorrente era filiado, tendo ambas agremiações, ao lado de várias outras, integrado a “Coligação Unidos para Continuar a Mudança”, um dos motivos

que levou o juiz eleitoral condutor da instrução a indeferir o pedido de contradita dirigido àquelas duas testemunhas.

Quanto ao engajamento político de Edegar e Rosane à campanha do PDT –

partido integrante da coligação adversária à de LUIZ PAULO nas eleições de 2016 –, ambos os irmãos negaram o exercício de militância política (fls. 105- 107), tendo a testemunha Letícia Pompermaier corroborado a declaração de Edegar, dizendo que o mesmo “[...] frequentava comícios, mas não atuava na militância” (fl. 108).

As testemunhas da defesa, por sua vez, Gilmar Zanco, Álvaro Pompermaier e Leones Ultramari, apesar de apontarem a ligação de Edegar e Rosane ao

PDT, inseriram-na num ambiente normal de oposição político-partidária, sem

descrever inimizade que justificasse o induzimento do ilícito eleitoral com o

fim de prejudicar LUIZ PAULO no pleito (fls. 109-111).

Noto que Edegar se manteve coerente ao prestar depoimento pessoal na Ação Indenizatória n. 9000592-18.2016.8.21.0082, a qual respondeu por ter

ofendido a honra do recorrente com a postagem do áudio de fl. 112 em grupo do “WhatsApp”. Naquela oportunidade, Edegar reafirmou não ter trabalhado na campanha do PDT e saber da intenção de LUIZ



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

PAULO visitar a sua irmã Rosane, já que o havia chamado no “Facebook” anteriormente, assim como não ter sido orientado por terceira pessoa a efetuar a gravação da conversa, o tendo feito porque, nas suas palavras: “só achei estranha a visita e, por isso, me precavi” (CD de fl. 221).

Embora o conteúdo do áudio objeto da ação reparatória (fl. 112) tenha sido

ofensivo à honra do recorrente, conforme reconhecido em decisão judicial

(fls. 222-230), Edegar, naquele mesmo depoimento, esclareceu que a gravação e a postagem se deram após as eleições, quando, por se encontrar alcoolizado, havia “perdido a noção” e “falado sem pensar”, reconhecendo, entretanto, nunca ter tido problemas com LUIZ PAULO (CD de fl. 221).

Consequentemente, estabelecer um nexo de causalidade entre esse áudio e a suposta preparação do ilícito por Edegar e Rosane consistiria mera

especulação, destituída de força para abalar a prova produzida no sentido da voluntariedade da ação ilícita.

O teor da conversa mantida entre Edegar, Rosane e LUIZ PAULO, em momento algum revelou tivesse sido o recorrente ardilosamente induzido a

cometer o ilícito eleitoral. Ouvindo o áudio, que possui 39min39 de duração

(fl. 45), percebe-se que, até os 20min54, foi o próprio recorrente que conduziu o diálogo ao fazer uma longa retrospectiva acerca das obras e serviços executados pelos governos anteriores e descrever o modo como pretendia fazer campanha, identificando-se esparsas intervenções de Edegar, Rosane e Tadeu até aquele ponto.

Na sequência, LUIZ PAULO referiu que procuraria a ajuda de Nide, seu cabo eleitoral, para “buscar um entendimento” com Edegar e Rosane a respeito da atuação destes na campanha, sendo que, a partir dos 21min42, ficou evidente que LUIZ PAULO, sem sofrer instigação por Edegar, lhe ofereceu uma oportunidade junto à prefeitura na hipótese de ser reeleito ao cargo de prefeito, nos seguintes termos:

[...]

Rosane expressou, então, o seu desejo de concorrer novamente ao cargo de vereador por partido diverso do PMDB, ao qual era filiada e já havia disputado eleições pretéritas, passando a discutir, com LUIZ PAULO, uma

possível vinculação ao seu partido, referindo que trabalharia durante os

quatro anos seguintes para ser candidata no pleito vindouro.

Prosseguindo, LUIZ PAULO reafirmou o seu propósito de “chegar a um

entendimento” com Edegar, oferecendo, de forma espontânea e categórica, a quitação da casa de Rosane para angariar o seu voto, segundo passagem que pode ser ouvida a partir dos 29min de gravação:

[...]

Destaco a clareza do recorrente ao mencionar que, por advertência



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

de um de seus colaboradores políticos, a regularização de casas como as de Rosane somente seria concedida àqueles que não tivessem pago integralmente as parcelas do financiamento habitacional, tratando-se de um benefício particularizado, em relação ao qual Rosane e Edegar deveriam, inclusive, manter sigilo, pois não seria extensível a toda coletividade interessada:

[...]

O depoimento de Nira Lúcia da Cas Draghetti, pessoa contratada pela Prefeitura de Arvorezinha para o cadastramento de projetos federais destinados à educação, saúde e urbanismo, corroborou o caráter pessoal e

individualizado da vantagem oferecida pelo recorrente a Rosane, diametralmente oposto à generalidade e à indeterminação quanto aos destinatários, que caracterizam o formato típico das promessas de campanha.

Essa testemunha narrou que havia sido contratada para elaborar um estudo

destinado à regularização dos imóveis populares, dentro do qual se buscou

individualizar o montante devido a título de juros e correção monetária, costumeiramente calculados de forma conjunta pela Prefeitura de Arvorezinha.

Todavia, o município tencionava anistiar apenas os valores correspondentes

aos juros e multas, sem abranger o montante principal da dívida e a correção monetária (fl. 116), o que evidencia a finalidade escusa do recorrente de corromper a liberdade de escolha de Rosane com a promessa da quitação integral da dívida que recaía sobre o imóvel por ela habitado.

O recorrente não almejava apenas o apoio político, mediante o engajamento

de Edegar e Rosane em sua campanha, mas a própria “vinculação psicológica no momento do exercício do voto” (ZILIO, Rodrigues López. Direito Eleitoral. 5. ed. Porto Alegre: Editora Verbo Jurídico, p. 576), como se extrai da passagem do diálogo abaixo transcrita:

[...]

Portanto, inviável reconhecer que Edegar e Rosane influenciaram ou induziram o recorrente LUIZ PAULO, desvirtuando a sua consciência e espontaneidade no momento em que prometeu a quitação da residência de

Rosane com o propósito de conquistar-lhe o voto. A prova encartada indica,

ao contrário, que o recorrente agiu de forma livre, não tendo sido a sua vontade viciada pela instigação dos interlocutores, de modo que a sua conduta perfez todas as elementares da figura ilícita do art. 41-A da Lei n. 9.504/97, sendo-lhe aplicável a correspondente sanção pecuniária.

[...].

Ademais, ao longo da instrução processual, a parte interessada silenciou

acerca da alegada nomeação da testemunha Edegar dos Santos para exercer cargo comissionado junto à Prefeitura de Arvorezinha após as



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

eleições, de modo que os julgadores não estavam obrigados a analisar esse fato quando do julgamento da causa, ainda que tenha ganhado contornos de notoriedade ao ser divulgado no Portal de Transparência do Município de Arvorezinha.

Note-se, portanto, que não houve a apontada omissão no acórdão do e. TRE-RS, quanto à alegação do recorrente de que Edegar e Rosane eram apoiadores do partido de oposição ao do candidato à reeleição Luiz Paulo Fontana e de que teriam interesse em prejudicar este.

Tampouco houve ofensa ao art. 5º, X, e LVI, ambos da Constituição Federal, conforme restou examinado quando da análise da licitude da gravação ambiental.

Da análise dos autos, não merece provimento o recurso, pois, no caso concreto, como acertadamente reconheceram a sentença e o aresto recorrido, há prova suficiente da prática do ilícito previsto no artigo 41-A da Lei nº 9.504/97 – testemunhal e documental -, eis que restaram preenchidos todos os requisitos para a configuração da captação ilícita de sufrágio: **a)** conduta ocorrida durante o período eleitoral, consistente em promessa de vantagem pessoal (quitação do financiamento da casa), com **participação direta do candidato LUIZ PAULO FONTANA**; **b)** com a especial finalidade de obter o voto (elemento subjetivo da conduta); **c)** direcionada à eleitora ROSEANE DOS SANTOS.

Pelas razões expostas, no mérito, merece ser desprovido o recurso especial.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**III – DO PEDIDO**

Ante o exposto, o Ministério Público Eleitoral postula pelo não conhecimento do recurso especial. Caso venha a ser admitido, requer, no mérito, o seu desprovemento.

Porto Alegre, 06 de fevereiro de 2018.

**Luiz Carlos Weber**  
**PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL**

G:\A PRE 2018 Dr. Weber\Contrarrazões REsp\238-22 - contrarrazões em RESP-licitude da gravação ambiental-reexame de prova-súmula 24 TSE-captação ilícita de sufrágio.odt