

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DES.(A) ELEITORAL RELATOR(A)
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Recurso Eleitoral n.º 466-53.2016.6.21.0094

Procedência: FREDERICO WESTPHALEN - RS (94ª ZONA ELEITORAL – FREDERICO WESTPHALEN)

Assunto: RECURSO ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO - NOTÍCIA-CRIME - PEDIDO DE INVESTIGAÇÃO - PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA – SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO

Recorrente: COLIGAÇÃO UNIÃO POR FREDERICO

Recorrido: GILBERTO ESTEVÃO STEFANELLO, AIRTON ROBERTO HENTZ, ALENCAR LAMONATTO, ANDRÉ ATAMIS DIOVANI DA SILVA COELHO, CHARLES SCHMIDT DOS SANTOS, VILMAR BLACZECEKIEVIEZ, ALEXANDRE MORESCO, COLIGAÇÃO PARA RETOMAR O DESENVOLVIMENTO (PMDB/PR/PSOL/PSDB), MARCIO ANDRÉ FELIPPI E DIRCEU BRIZOLA

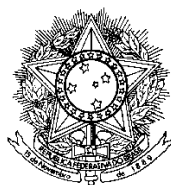
Relator(a): DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO DA SILVEIRA

PARECER

RECURSO ELEITORAL. ELEIÇÕES 2016. INICIAL QUE NOTICIA FATOS EXTRAÍDOS DE GRAVAÇÕES AMBIENTAIS, CUJA ORIGEM E AUTOR NÃO FORAM DEVIDAMENTE IDENTIFICADOS. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIR A LICITUDE OU ILICITUDE DA PROVA. NECESSÁRIA A DEMONSTRAÇÃO DA FORMA, DATA, LOCAL E DA PESSOA QUE REALIZOU A GRAVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA ESFERA ELEITORAL OU CRIMINAL. ARQUIVAMENTO. *Parecer pelo desprovimento do recurso.*

I – RELATÓRIO

Os autos veiculam recurso eleitoral interposto pela COLIGAÇÃO UNIÃO POR FREDERICO (fls. 29-32), em face da decisão do Juízo Eleitoral de Frederico Westphalen, que determinou o arquivamento de representação em que requerida a condenação dos representados nos crimes eleitorais de captação ilícita

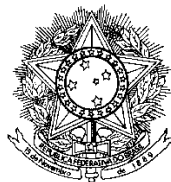


**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

de sufrágio (art. 41-A da Lei n. 9.504-97 e art. 299 do Código Eleitoral). Requereu o representante a cassação do registro dos representados candidatos à eleição majoritária no município de Frederico Westphalen, e consequentemente, a proibição de sua diplomação, caso eleitos, com fulcro no art. 22, XIV, da LC 64-90. Requereu, outrossim, caso a decisão judicial sobrevenha à diplomação dos representados, o envio das peças ao Ministério Público Eleitoral para a propositura de recurso contra a diplomação ou ação de impugnação de mandato eletivo, na forma do art. 22, XIV, da LC 64-90.

O representante apresentou emenda à inicial (fls. 19-20), requerendo a conversão da presente representação em investigação da coligação representada e de seus candidatos, bem como dos demais declinados na inicial. Requereu, ainda, a suspensão da diplomação dos candidatos a prefeito, José Alberto Panosso, e seu vice, Digo Duarte, bem como dos candidatos a vereadores Jaques de Oliveira, Panosso e Joãozinho. Requereu, por fim, que o Ministério Público adote as medidas cabíveis, como a suspensão da diplomação e instauração de processo de investigação, por suposta compra de votos, abuso do poder econômico, distribuição de vale combustível, além de outras condutas, conforme legislação eleitoral.

Em suas razões recursais o representante requer que o julgador reconsidere a sua decisão. Requer, outrossim, a anulação da decisão que determinou o arquivamento e o envio do feito à Corregedoria do Ministério Público, para designação de novo Promotor para atuar no caso. Requer, ao final, a procedência da representação com a condenação dos representados nos crimes eleitorais de captação ilícita de sufrágio, conforme art. 41-A da Lei n. 9.504-97, bem como a cassação do registro dos representados candidatos à majoritária, proibindo-se, por consequência, a diplomação dos mesmos, com base no art. 22, XIV, da LC 64-90 e art. 73, §5º, da Lei n. 9.504-97.



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

Apresentadas contrarrazões pelos representados Alencar Lamonatto, Airton Roberto Hentz, André Atamis Diovani da Silva Coelho (fls. 59-66), Gilberto Estevão Stefanello (fls. 108-118). Em relação aos representados Charles Schmidt dos Santos, Vilmar Blaczecekieviez (fl. 56), Alexandre Moresco (fl. 57), Marcio André Filippi (fl. 88) e Dirceu Brizola (fl. 135), devidamente citados, deixaram transcorrer o prazo in albis, conforme certificado às fls. 73, 157v e 158. Em relação ao representado Rudi Bonissoni, o Oficial de Justiça, após diligência realizada, certificou ser pessoa desconhecida e que o proprietário da loja de carros que existia no endereço diligenciado, pertencia a Walmor Bonissoni (fl. 137v). Sendo assim, a Coligação representante requereu a exclusão do processo de Rudi Bonissoni, por ser pessoa desconhecida, alegando ter havido erro de digitação (fl. 143), o que foi deferido pelo juízo eleitoral, conforme decisão de fl. 143v.

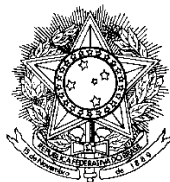
Subiram os autos ao TRE-RS e vieram, na sequência, à Procuradoria Regional Eleitoral.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.I.I - Da Tempestividade

O recurso é tempestivo, eis que adotado o rito previsto no Processo das Infrações Penais, na forma do art. 355 e seguintes do Código Eleitoral, que prevê, em seu art. 362, ser de 10 dias o prazo para recorrer das decisões finais de condenação ou absolvição.

Além disso, verifica-se que o processo foi autuado como Notícia-Crime (NC 46653), o que atrai o rito previsto nos arts. 355 a 364 do Código Eleitoral.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

No caso dos autos, a decisão de arquivamento foi afixada no Mural Eletrônico em 29/11/2016, (fl. 26), bem como foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral do Rio Grande do Sul no dia 01/12/2016 (fl. 27), e a interposição do recurso se deu em 09/12/2016, portanto, dentro do prazo de 10 dias, previsto no art. 362 do Código Eleitoral.

Por essa razão o recurso deve ser conhecido.

II.II – MÉRITO

A presente representação foi proposta pela COLIGAÇÃO UNIÃO POR FREDERICO, com base em alegada violação aos arts. 41-A da Lei n. 9.504-97 e 299 do Código Eleitoral por parte dos representados.

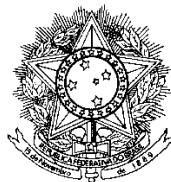
Seguem os preceptivos:

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)**

Art. 299. Dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita:

Pena - reclusão até quatro anos e pagamento de cinco a quinze dias-multa.

De acordo com a coligação representante, os representados, em organização criminosa, cometeram crimes eleitorais como o trancamento das ruas das vilas e apreensão de títulos de eleitor. Além disso, praticaram graves ameaças



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

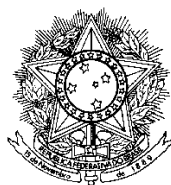
de agressão física e até de morte, com o único objetivo de vencer as eleições municipais de 2016.

Para comprovar o alegado, juntaram cópia do registro de ocorrência feito pelo então Prefeito do Município de Frederico Westphalen na Polícia Civil daquele município em 28/09/2016, na qual o mesmo narra que chegou ao seu conhecimento, por meio de áudio gravado, cuja voz identificou como sendo de Coelho, proprietário da Metalúrgica Coelho, que se preciso fosse “iriam colocar veneno na comida, que a partir de janeiro iria encontrar o comunicante e acabar com o comunicante, e o Betinho, se tiver que pegar ele agora, que pegasse ele agora” (fl. 07).

O representante também juntou aos autos cópia do registro de ocorrência perante a Polícia Civil de Frederico Westphalen, realizado em 28/09/2016 por Volmar João Tauffer, apoiador da campanha do representante, em que o mesmo narrou que estava recebendo ameaças de morte e que, inclusive, recebeu uma ligação telefônica em que o interlocutor disse: “se liga que você vai morrer”. Narrou que tomou conhecimento da gravação de um áudio, onde várias pessoas conversavam e comentavam em uma reunião de cunho político comandada por André Coelho. Que faziam comentários de “encher o comunicante de tiro, e que somente não haviam atirado contra o comunicante porque outras pessoas haviam atrapalhado o momento de atirarem. Que tem plena convicção de que as ameaças são em decorrência do pleito eleitoral, pois o comunicante faz parte da organização da campanha da coligação do PP” (f. 09).

Além disso, o representante acostou aos autos um CD, cujos trechos foram degravados no corpo da inicial.

Quanto à gravação ambiental, alega o representante que é lícita, pois



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

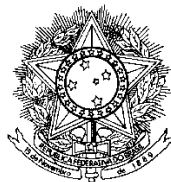
somente seria ilícita se flagrante a violação da intimidade daquele que desconhece a situação da gravação. Aduz que os interlocutores estavam cometendo um ilícito, tanto eleitoral, como criminal eleitoral, previstos nos arts. 41-A da Lei n. 9.504-97 e art. 299 do Código Eleitoral, e que não havia possibilidades fáticas de “privilegiar a intimidade”, tendo em vista o flagrante de sua conduta (fl. 04). Sustenta que a gravação do áudio foi feita em local público, em uma reunião, em que presentes um grande número de pessoas.

Entretanto, correta a decisão que determinou o arquivamento da presente representação, senão vejamos.

Nesse sentido, devem ser acolhidos os fundamentos do parecer do Ministério Público em primeiro grau (fls. 22-23v), que entendeu necessária a demonstração da forma, da data, do local e da pessoa que realizou a gravação, “posto que ação eleitoral e/ou ação penal fundamentadas em prova ilícita e/ou em provas derivadas de prova ilícita, além de fadadas ao insucesso, atentam contra princípios constitucionais e garantias individuais” (fl. 23).

De fato, para fins de ser aferida a licitude da gravação ambiental, importa saber se foi feita em ambiente privado ou público, se houve a participação do interlocutor no áudio ou não, se houve autorização judicial ou se essa era dispensada.

De acordo com o STF, 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



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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 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



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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:

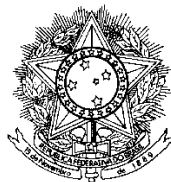
(...) Tirante as situações excepcionais em que, no fundo, prepondera a exigência de proteção da intimidade, ou de outra garantia da integridade moral da pessoa humana, nenhuma consideração pode sobrepor-se à divulgação do relato de conversa telefônica, cuja prova seja necessária à reconstituição processual 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'. (RE 402717, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, DJe 12.2.2009)

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



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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).

No caso dos autos, instado a manifestar-se acerca da identificação da pessoa que efetuou as gravações trazidas aos autos, bem como a forma, local, data e horário que foram realizadas (fl. 15), o representante aduziu que ao cidadão assiste o direito de comunicar fatos que entende serem ilícitos eleitorais à Justiça Eleitoral e que as investigações e averiguações cabem aos órgãos competentes. Disse que não houve a identificação de quem gravou o áudio, por medo de represálias, agressões e até ameaças de morte. Disse que: “sabe-se que a gravação fora feita na noite do dia 28 para 29/09/2016, numa festa/janta, que ocorreu na antiga marmoraria do Bairro São Cristovão, logo depois do Posto Lagoa, à margem esquerda da BR 386” (fl. 19). Disse que a pessoa que fez a gravação e a fez chegar até a coligação representante estava na festa/janta, que tinha por objetivo motivar os militantes e ensinar como deviam agir nos dias que restavam para as eleições municipais. Disse que quem gravou tem certeza de que “se revelar seu nome é um homem morto, pois será considerado traidor do grupo” (fl. 20). Requereu a conversão da representação em investigação da coligação representada e seus candidatos, inclusive os vereadores, e demais nominados na inicial.

Com efeito, detém a Coligação representante, assim como qualquer candidato ou partido político legitimidade para promover as ações eleitorais que entender pertinentes.

Merece destaque o fato de que Roberto Felin Junior, ao registrar ocorrência dos fatos na Polícia Civil, disse que não desejava representar criminalmente e ficou ciente do prazo decadencial de 06 meses (fl. 07). Da mesma forma procedeu o declarante Volmar João Tauffer (fl. 09).



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

Quanto ao pedido do representante de envio do feito à Corregedoria do Ministério Público, para designação de novo Promotor para atuar no caso, também não merece ser acolhido, senão vejamos.

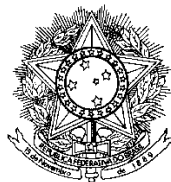
Veja-se que o §1º do art. 357 do Código Eleitoral prevê que somente no caso de o juiz considerar improcedentes as razões invocadas pelo Ministério Público para requerer o arquivamento da comunicação é que fará remessa da comunicação ao Procurador Regional, e que este oferecerá denúncia, designará outro Promotor para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender:

§ 1º Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento da comunicação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa da comunicação ao Procurador Regional, e este oferecerá a denúncia, designará outro Promotor para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.

No caso dos autos, no entanto, o juiz eleitoral acolheu a promoção ministerial, adotando-a como razão de decidir, para determinar o “arquivamento do expediente” (fl. 24).

Por essa razão deve ser rejeitado o pedido de remessa do feito à Corregedoria do Ministério Público, para designação de novo Promotor para atuar no caso.

Dessa forma, o recurso deve ser desprovido para manter a decisão de arquivamento da representação.



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

III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, opina o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL pelo desprovimento do recurso.

Porto Alegre, 19 de março de 2018.

**Luiz Carlos Weber
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL**

G:\A PRE 2018 Dr. Weber\Classe RE\Captção ilícita de sufrágio\466-53 - decisão de arquivamento-pedido de designação de outro Promotor de Justiça-art. 357,§1º, do CE.odt