

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

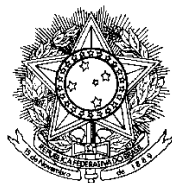
EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR ELEITORAL RELATOR
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 0600469-75.2020.6.21.0107

Procedência: CHIAPETTA - RS (107ª ZONA ELEITORAL DE SANTO AUGUSTO RS)
Assunto: CARGO – PREFEITO – VICE-PREFEITO – ABUSO – DE PODER ECONÔMICO – CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO
Recorrente: PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA - PSDB DIRETORIO MUNICIPAL DE CHIAPETTA
COLIGAÇÃO CHIAPETTA PARA TODOS
Recorrido: EDER LUIS BOTH
JORGE ROCHINHESKI
Relator: DES. LUIS ALBERTO DAZEVEDO AURVALLE

PARECER

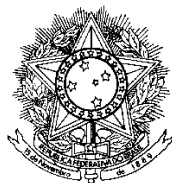
RECURSO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - AIJE. MAJORITÁRIA. ELEIÇÕES DE 2020. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. ART. 22 DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97. PARTIDO POLÍTICO. ILEGITIMIDADE ATIVA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. LICITUDE. OFERTA DE VANTAGEM À CANDIDATA A VEREADORA, EM TROCA DE APOIO POLÍTICO E VOTOS DE SEUS FAMILIARES. INDUZIMENTO. ARDIL. PROVA ORAL. CONTRADIÇÕES. INCONSISTÊNCIAS. FLAGRANTE PREPARADO. CONFIGURAÇÃO. PROVA. FRAGILIDADE. Preliminares. **(1)** Ilegitimidade ativa do partido político autor. Considerando que a investigação judicial eleitoral foi proposta em data anterior à eleição, a agremiação política não detém autonomia para postular de forma isolada perante a Justiça Eleitoral, consoante disposto no art. 6º, § 4º, da LE; **(2)** É lícita a gravação ambiental efetuada por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais, sem prejuízo do oportuno exame, no mérito, acerca da alegação de flagrante preparado, sob a perspectiva do valor probatório da gravação, face às peculiaridades do caso concreto e demais elementos probatórios colhidos durante a instrução judicial. Entendimento firmado pelo TSE para as Eleições de 2016 e seguintes, em homenagem ao princípio da segurança jurídica (REspe nº 40898, Rel. Min. Edson Fachin, j. 06.08.2019). Ressaltada pela Corte Superior a necessidade de harmonização de sua



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

jurisprudência com a orientação sedimentada pelo STF sobre a matéria (RE nº 583.937/RJ, com repercussão geral reconhecida, j. 19.11.2009, Rel. Min. Cezar Peluso). Precedente da Suprema Corte claro no sentido de traçar distinção entre a gravação feita por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais e aquela em que duas ou mais pessoas têm suas comunicações interceptadas por um terceiro, sendo este o único que tem conhecimento da gravação, hipótese em que haveria violação do direito ao sigilo das comunicações insculpido no art. 5º, XII, da CF/88. A despeito da repercussão geral reconhecida pelo STF no RE nº 1.040.515 (Tema 979) - acerca da matéria relativa à validade da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais na seara eleitoral - restou assentada pelo TSE a inexistência de óbice ao exame da temática, em virtude da celeridade própria dos feitos eleitorais (REspe nº 40898, Rel. Min. Edson Fachin, j. 06.08.2019). A Lei nº 9.296/96, mesmo com as inovações trazidas pela Lei nº 13.964/2019, não dispôs sobre a necessidade de autorização judicial para a gravação de diálogo por um dos interlocutores, ao passo que ressaltou expressamente não haver crime se a gravação é feita por um dos interlocutores, concluindo-se que tal meio de prova permanece sendo considerado lícito e validamente admitido no processo penal, na linha da jurisprudência da Suprema Corte. Entendimento sufragado no STJ (T6, HC 512.290/RJ, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, T6, j. 18/08/2020, DJe 25/08/2020). Acolhimento da prefacial de licitude da prova. Mérito recursal.

(3) Amplo conjunto probatório que permite inferir existência de ardil por parte da candidata a vereadora, por meio da instigação de seus interlocutores, a fim de que se comportassem de forma contrária ao que determina a lei. Candidata que chamou os investigados até sua casa, gravou a conversa e a levou ao advogado do candidato adversário, tendo depois recebido apoio político deste. Depoimento prestado em juízo pela aludida candidata, pivô de toda a controvérsia, que se mostra eivado de inconsistências e contradições. O reconhecimento da infração por captação ilícita de sufrágio, por atrair a incidência da grave sanção de cassação do registro ou diploma, ainda que se verifique a compra de um único voto, não prescinde de prova contundente para sua configuração, não verificada na hipótese, face à evidente instigação por parte da candidata, para que os investigados praticassem eventual ilícito eleitoral. E, com maior razão, não se presta aludida prova a embasar juízo condenatório por abuso do poder econômico, haja vista que, além da cassação do registro ou do diploma, o reconhecimento



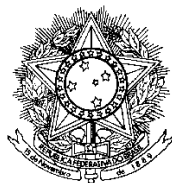
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

de tal infração ainda atrairia a aplicação da grave sanção de inelegibilidade pelo prazo de 8 (oito) anos. **(4)** Pedido de condenação dos investigantes à pena de multa por litigância de má-fé. Ausência da prática de conduta apta a denotar deslealdade processual por parte dos recorrentes. Descabimento do pedido formulado pelos recorridos. **Parecer pelo conhecimento e, no mérito, pelo desprovemento do recurso, a fim de que se mantenha o juízo de improcedência da ação de investigação judicial eleitoral, por ausência de prova segura para condenação.**

I – RELATÓRIO.

Trata-se de recurso interposto pelo PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA - PSDB DE CHIAPETTA e pela COLIGAÇÃO CHIAPETTA PARA TODOS (PSDB-MDB), em face da sentença (ID 42754733), exarada pelo Juízo da 107ª Zona Eleitoral de Santo Augusto - RS, que, acolhendo preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam*, declarou extinta sem julgamento de mérito a Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE em relação ao PSDB DE CHIAPETTA, excluindo-o do polo passivo, declarou a ilicitude da gravação ambiental acostada aos autos, bem como julgou improcedentes os pedidos deduzidos pela COLIGAÇÃO CHIAPETTA PARA TODOS em face dos investigados EDER BOTH e JORGE ROCHINHESKI, candidatos a Prefeito e Vice-Prefeito eleitos do município de Chiapetta-RS nas Eleições de 2020, por inexistência de prova segura quanto à suposta prática de abuso do poder econômico e de captação ilícita de sufrágio narradas na exordial.

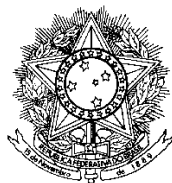
O PSDB DE CHIAPETTA e a COLIGAÇÃO CHIAPETTA PARA TODOS, em suas razões recursais (ID 42754933), alegam (i) que o partido político tem legitimidade para propositura da demanda eleitoral de forma concorrente com a coligação; (ii) ausência de ilicitude da gravação ambiental, pois os investigados, por livre e espontânea vontade, mantiveram contato com a candidata Marilda e seus familiares, oferecendo-lhes vantagens em troca de apoio político e votos; (iii) ausência de flagrante preparado, por ser infundada a alegação de “revanchismo”,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

pois foi Marilda que pediu demissão do cargo na prefeitura municipal; Marilda e seu esposo Gilmar são pessoas humildes e de baixa escolaridade, não detendo condições de induzir os investigados à prática de um ilícito eleitoral; (iv) a livre manifestação de vontade dos recorridos restou comprovada pela gravação ambiental e pela transcrição dos respectivos diálogos em ata notarial acostadas aos autos; (v) os investigados ofereceram vantagens à candidata Marilda e seus familiares em troca de apoio político e dos votos destes, conforme a gravação ambiental e a prova oral colhida em juízo; (vi) a tese dos recorridos restou embasada no depoimento da testemunha Valmor dos Santos Viana, de alcunha “Cascão”, o qual mentiu em juízo ao negar o fato de haver trabalhado como cabo eleitoral dos investigados; (vii) os medos e temores que a candidata Marilda tinha de Valmor Viana decorrem de seu conhecimento sobre a vida pregressa de tal indivíduo, haja vista já ter sido condenado pela prática do crime de porte ilegal de arma de fogo, cometido no município de Chiapetta-RS; (viii) a interferência indevida na legitimidade do pleito torna-se mais evidente pelo fato dos recorridos terem vencido o pleito com pequena diferença de apenas 16 (dezesesseis) votos. Requerem, ao final, o provimento do recurso para que, reformada a sentença, sejam os recorridos condenados pela prática das condutas de captação ilícita de sufrágio e abuso de poder econômico, previstas nos artigos 41-A da Lei nº 9.504/97 e 22 da Lei Complementar nº 64/90, sendo-lhes aplicadas as sanções de cassação dos diplomas e de inelegibilidade pelo prazo de 8 (oito) anos, bem como pena de multa.

Os investigados EDER LUIS BOTH e JORGE ROCHINHESKI, em contrarrazões (ID 42755233), deduzem as seguintes alegações: (i) ilegitimidade do partido para figurar no polo ativo, pois este não detém legitimidade concorrente com a coligação, durante o período eleitoral, para propositura de investigação judicial, estando correta a exclusão determinada pelo Juízo *a quo*; (ii) ilicitude da gravação ambiental; (iii) ilicitude da prova em razão de flagrante preparado, porque as duas reuniões com os investigados foram realizadas a pedido de Marilda, para realização de uma “emboscada”, uma vez que ela estava ressentida pelo fato de haver sido

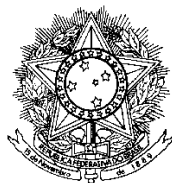


MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

exonerada de cargo temporário que ocupara na prefeitura municipal durante a gestão do investigado Eder Luís Both; (iv) a alteração legislativa que resultou na inclusão do art. 8ª-A, § 4º, da Lei nº 9.296/96, por meio da Lei nº 13.964/2019, enseja a revisão do entendimento até então consolidado na Justiça Eleitoral, no que concerne à validade da gravação ambiental realizada por uma das partes para constituir prova condenatória; (v) inoccorrência de captação ilícita de sufrágio, pois *“não houve qualquer discussão a respeito do voto em si da candidata Marilda e seu esposo Gilmar. Tudo que se conversou de juridicamente relevante vinculava-se à possibilidade de apoio político da candidata”*, conforme gravação ambiental acostada aos autos; (vi) inoccorrência de abuso do poder econômico, pois *“somente houve tratativas sobre eventuais necessidades da campanha da candidata à vereadora Marilda e a disposição dos representados em colaborar para que sua campanha se efetivasse”*, na eventualidade de que a candidata viesse a apoiar a candidatura dos investigados, o que, no entanto, não se concretizou; (vii) os recorrentes incorrem em litigância de má-fé, ao afirmarem que *“o candidato Éder Both é experiente e reincidente na prática de captação ilícita de sufrágio, inclusive já fora condenado e cassado por este Egrégio Tribunal Regional Eleitoral, conforme dispõe o acórdão exarado no RE 485-59.2012.6.21.0107”*, visto que referida decisão fora reformada pelo TSE, ao dar provimento ao Recurso Especial Eleitoral interposto naqueles autos. Pugnam, ao final, pelo desprovimento do recurso e pela condenação dos investigantes à sanção de multa por litigância de má-fé.

Os autos foram remetidos ao Eg. Tribunal Regional Eleitoral e, em seguida, vieram a esta Procuradoria Regional Eleitoral para exame e parecer.

É o relatório.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

II – FUNDAMENTAÇÃO.

II.I – Pressupostos de admissibilidade recursal.

No caso, restam presentes todos os requisitos concernentes à admissibilidade recursal, quais sejam: tempestividade, cabimento, interesse e legitimidade para recorrer, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer, e regularidade formal.

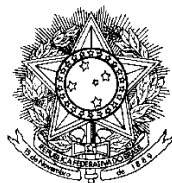
O prazo recursal contra sentença proferida em Ação de Investigação Eleitoral pela prática de abuso de poder, previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, é de 3 (três) dias, na forma prevista pelo art. 258 do Código Eleitoral¹.

Nota-se que a intimação da sentença foi expedida por meio do sistema Processo Judicial Eletrônico – PJe.

O prazo de 10 (dez) dias para consumação da intimação tem início no dia seguinte à disponibilização do ato de comunicação no sistema (art. 55, inc. I, da Resolução TRE-RS n.º 338/2019, que regulamenta a utilização do PJE na JE do RS), sendo que a intimação se perfectibiliza no décimo dia, quando há expediente judiciário, ou no primeiro útil seguinte (art. 55, inc. II, da Resolução TRE-RS n.º 338/2019), ou ainda caso efetivada a ciência pela parte antes desse prazo (art. 56 da Resolução TRE-RS n.º 338/2019).

No caso, a intimação da sentença foi disponibilizada às partes no dia 07.06.2021 (ID 42754833). Os 10 dias contados a partir de 08.06.2021 findaram em 17.06.2021, quinta-feira, data em que se efetivou a intimação. Iniciada a contagem do prazo de 3 (três) dias em 18.06.2021, sexta-feira, verificou-se seu término no dia

¹ Art. 258. Sempre que a lei não fixar prazo especial, o recurso deverá ser interposto em três dias da publicação do ato, resolução ou despacho.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

20.06.2021, domingo, prorrogando-se para o primeiro dia útil seguinte, 21.06.2021, segunda-feira. Assim, como o recurso foi interposto no dia 16.06.2021, o tríduo legal restou observado.

Logo, o recurso merece se admitido.

II.II – Preliminares.

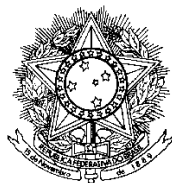
II.II.I – Da ilegitimidade ativa do partido político.

Os recorrentes, em suas razões recursais, alegam que o partido político detém legitimidade concorrente com a coligação, para propositura de investigação judicial eleitoral. Argumentam que, depois de passado o pleito eleitoral e não tendo havido o julgamento da preliminar arguida, o que se verificou apenas por ocasião da prolação da sentença, teria se “perfectibilizado” a permanência da agremiação política no polo processual ativo.

Não assiste razão aos recorrentes.

O partido político coligado somente possui legitimidade para atuar de forma isolada no processo eleitoral quando questionar a validade da própria coligação, durante o período compreendido entre a data da convenção e o termo final do prazo para a impugnação do registro de candidatos, conforme disposto no art. 6º, § 4º, da Lei nº 9.504/97²:

2 Art. 6º É facultado aos partidos políticos, dentro da mesma circunscrição, celebrar coligações para eleição majoritária, proporcional, ou para ambas, podendo, neste último caso, formar-se mais de uma coligação para a eleição proporcional dentre os partidos que integram a coligação para o pleito majoritário. (...) § 4º O partido político coligado somente possui legitimidade para atuar de forma isolada no processo eleitoral quando questionar a validade da própria coligação, durante o período compreendido entre a data da convenção e o termo final do prazo para a impugnação do registro de candidatos. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

No caso, considerando que a investigação judicial eleitoral foi proposta em data anterior à eleição, a agremiação política não detém autonomia para postular de forma isolada perante a Justiça Eleitoral.

A Magistrada de primeiro grau bem enfrentou a questão, na seguinte passagem da sentença, que ora se transcreve, a fim de evitar desnecessária tautologia (grifos no original):

Da ilegitimidade ativa do Partido PSDB

Arguiu a parte ré, em alegações finais, a ilegitimidade ativa do partido político PSDB, pois o § 4º do art. 6º da Lei Eleitoral veda tal condição.

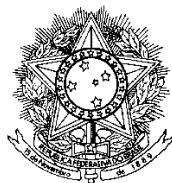
A preliminar merece acolhimento, pois durante o processo eleitoral os partidos políticos não tem autonomia e somente podem postular perante a justiça eleitoral por meio da respectiva coligação.

É o caso dos autos, já que a ação foi proposta em 10/11/2020, antes do pleito, portanto.

Não se desconhece a legitimidade concorrente do partido e coligação após a eleição, mas esse não é o caso em apreço.

Neste sentido:

“Recurso especial. Eleição 2000. Representação. Partido político coligado. Ilegitimidade para agir isoladamente. Dissídio. Não-caracterização. Conhecido, mas desprovido. I – O partido político integrante de coligação não tem legitimidade ativa para, isoladamente, ajuizar representação com vistas a apurar possível infração. [...]” NE: “[...] a coligação, no momento de sua constituição, assume, em relação ao pleito do qual participa, todas as obrigações e direitos inerentes a uma agremiação partidária, como dispõe o art. 6º, § 1º, da Lei nº 9.504/97. [...] Como destacado pelo parecer ministerial, ‘essa situação perdura durante o processo eleitoral, da fase das convenções até a realização das eleições’, só se podendo falar em legitimidade concorrente após a proclamação dos resultados do pleito. [...] Demais disso, o acolhimento da tese do recorrente, de que haveria legitimidade concorrente entre os partidos e a coligação da qual fazem parte, implicaria esvaziamento do próprio conceito de coligação, qual seja, funcionar como se fosse um único partido. [...]” (Ac. nº 21.346, de 9.9.2003, rel. Min. Peçanha Martins; no mesmo sentido os acórdãos nos 22.107, de 11.11.2004, rel. Min. Caputo Bastos e 25.033, de 10.3.2005, rel. Min. Humberto Gomes de Barros) (grifei).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Assim sendo, acolho a preliminar, determinando a exclusão do Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB do polo ativo.

Destarte, mostra-se correta a sentença no que concerne ao julgamento de extinção do processo, sem resolução do mérito, em relação ao Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB de Chiapetta, com fundamento no art. 485, VI, do NCPC³.

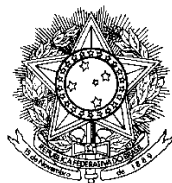
A preliminar, portanto, não merece acolhida.

II.II.II – Da licitude da gravação ambiental.

Os recorrentes, em suas razões recursais, sustentam inexistência de ilicitude na gravação ambiental, porque os investigados, por livre e espontânea vontade, mantiveram contato com a candidata Marilda e seus familiares, oferecendo-lhes vantagens em troca de apoio político e votos. Defendem ausência de flagrante preparado, por ser infundada a alegação de “revanchismo”, pois foi Marilda que pediu demissão de cargo de contratação temporária que ocupava na prefeitura municipal; argumentam que Marilda e seu esposo Gilmar são pessoas humildes e de baixa escolaridade, não detendo condições de induzir os investigados à prática de um ilícito eleitoral; aduzem que a livre manifestação de vontade dos recorridos restou comprovada pela gravação ambiental e transcrição dos respectivos diálogos em ata notarial acostada aos autos.

Desde logo registra-se que a posição do *Parquet* é no sentido da licitude da gravação ambiental efetuada por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais, sem prejuízo do oportuno exame, no mérito, acerca da alegação de flagrante preparado, sob a perspectiva do valor probatório dessa

3 Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: (...) VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;



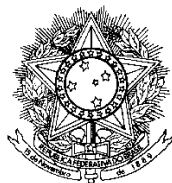
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

gravação, em face das peculiaridades do caso concreto e dos demais elementos de prova colhidos durante a instrução judicial.

Mister sublinhar que o entendimento acima preconizado encontra amparo na atual jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral sobre a matéria, estabelecida para as Eleições de 2016 e seguintes, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

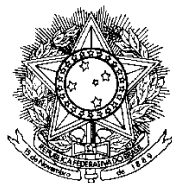
Confira-se, quanto ao ponto, a ementa do julgado proferido no REspe nº 408-98, em sessão realizada no dia 09.09.2019, sob a relatoria do Ministro Edson Fachin:

ELEIÇÕES 2016. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. VEREADOR. ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97. ART. 22 DA LC Nº 64/90. PRELIMINAR. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LICITUDE DA PROVA. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. OFERTA DE BENESSES EM TROCA DE VOTO. CONFIGURAÇÃO. ABUSO DE PODER POLÍTICO OU DE AUTORIDADE. NÃO CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DE GRAVIDADE. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. 1. A jurisprudência que vem sendo aplicada por este Tribunal Superior, nos feitos cíveis-eleitorais relativos a eleições anteriores a 2016, é no sentido da ilicitude da prova obtida mediante gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais e desacompanhada de autorização judicial, considerando-se lícita a prova somente nas hipóteses em que captada em ambiente público ou desprovida de qualquer controle de acesso. 2. Não obstante esse posicionamento jurisprudencial, mantido mormente em deferência ao princípio da segurança jurídica, entendimentos divergentes já foram, por vezes, suscitados desde julgamentos referentes ao pleito de 2012, amadurecendo a compreensão acerca da licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais e sem autorização judicial. **3. À luz dessas sinalizações sobre a licitude da gravação ambiental neste Tribunal e da inexistência de decisão sobre o tema em processos relativos às eleições de 2016, além da necessidade de harmonizar o entendimento desta Corte com a compreensão do STF firmada no RE nº 583.937/RJ (Tema 237), é admissível a evolução jurisprudencial desta Corte Superior, para as eleições de 2016 e seguintes, a fim de reconhecer, como regra, a licitude da gravação ambiental realizada por um dos**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

interlocutores sem o conhecimento do outro e sem autorização judicial, sem que isso acarrete prejuízo à segurança jurídica. 4. A despeito da repercussão geral reconhecida pelo STF no RE nº 1.040.515 (Tema 979) acerca da matéria relativa à (i)licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais nesta seara eleitoral, as decisões deste Tribunal Superior sobre a temática não ficam obstadas, dada a celeridade cogente aos feitos eleitorais. 5. Admite-se, para os feitos referentes às Eleições 2016 e seguintes, que sejam examinadas as circunstâncias do caso concreto para haurir a licitude da gravação ambiental. Ou seja, a gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o consentimento dos demais e sem autorização judicial, em ambiente público ou privado, é, em regra, lícita, ficando as excepcionalidades, capazes de ensejar a invalidade do conteúdo gravado, submetidas à apreciação do julgador no caso concreto, de modo a ampliar os meios de apuração de ilícitos eleitorais que afetam a lisura e a legitimidade das eleições. 6. No caso, analisando o teor da conversa transcrita e o contexto em que capturado o áudio, a gravação ambiental afigura-se lícita, visto que os recorrentes protagonizaram o diálogo, direcionando-o para oferta espontânea de benesses à eleitora, de modo que restou descaracterizada a situação de flagrante preparado. **7. O ilícito descrito no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 se consubstancia com a oferta, a doação, a promessa ou a entrega de benefícios de qualquer natureza, pelo candidato, ao eleitor, em troca de voto, que, comprovado por meio de acervo probatório robusto, acarreta a cominação de sanção pecuniária e a cassação do registro ou do diploma.** 8. Acertada a decisão regional, visto que, a partir do teor da conversa anteriormente transcrito, objeto da gravação ambiental, depreende-se ter havido espontânea oferta de benesses, pelos recorrentes, à eleitora Juscelaine Bairos de Souza e seus familiares - oferecimento da quantia de R\$ 500,00 (quinhentos reais), facilitação do uso dos serviços médicos da Unidade de Saúde Moisés Dias, oferta de gasolina e de veículos para transportar, no dia das eleições, os parentes que moram em outro município e promessa de emprego para o marido da eleitora -, vinculada ao especial fim de obter votos para o então candidato Gilberto Massaneiro, que participou ativamente da conduta. 9. O art. 22, XVI, da LC nº 64/90, com a redação conferida pela LC nº 135/2010, erigiu a gravidade como elemento caracterizador do ato abusivo, a qual deve ser apurada no caso concreto. A despeito da inexistência de parâmetros objetivos, a aferição da presença desse elemento normativo é balizada pela vulneração dos bens jurídicos tutelados pela norma, quais sejam, a normalidade e legitimidade das eleições, que possuem guarida constitucional no art. 14, § 9º, da Lei Maior. 10. Consoante jurisprudência deste Tribunal Superior, o abuso do poder político ou de autoridade insculpido no art. 22, caput, da LC nº 64/90, caracteriza-se quando o agente público, valendo-se de sua condição funcional e em manifesto desvio de finalidade, compromete a igualdade e a legitimidade da disputa eleitoral em benefício de candidatura própria ou de terceiros (RO nº 172365/DF, Rel. Min. Admar Gonzaga, DJe de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

27.2.2018; RO nº 466997/PR, Rel. Gilmar Mendes, DJe de 3.10.2016; REspe nº 33230/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 31.3.2016). 11. Na hipótese dos autos, em que pese a moldura fática evidencie o uso desvirtuado da instituição pública, as circunstâncias não se afiguram suficientemente graves para macular a legitimidade e a isonomia do pleito, porquanto os fatos comprovados no acórdão cingem-se à eleitora específica e à ocasião única, o que, embora aptos a caracterizar captação ilícita de sufrágio, mostram-se inábeis para atrair a gravidade necessária à configuração do ato abusivo.

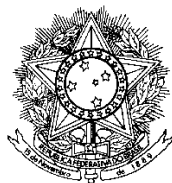
12. Recurso especial parcialmente provido apenas para afastar a configuração do abuso do poder político em relação a ambos os recorrentes, mantendo-se a condenação de Gilberto Massaneiro pela prática de captação ilícita de sufrágio. Julgo prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso especial.

(Recurso Especial Eleitoral nº 40898, Acórdão, Relator(a) Min. Edson Fachin, Publicação: DJE - Diário da justiça eletrônica, Tomo 150, Data 06/08/2019, Página 71/72) – grifou-se

Com efeito, percebe-se que, a despeito da repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.040.515 (Tema 979) - acerca da matéria relativa à validade da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais na seara eleitoral - restou assentada a inexistência de óbice ao exame da temática pelo Tribunal Superior Eleitoral, em virtude da celeridade própria dos feitos eleitorais.

Ademais, impende referir que, no precedente acima citado, o Tribunal Superior Eleitoral ressaltou a necessidade de harmonizar seu entendimento com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmada no julgamento do RE nº 583.937/RJ, j. 19.11.2009, com repercussão geral reconhecida, da Relatoria do Ministro Cezar Peluso (Tema 237).

É assente, a esse propósito, que a Suprema Corte, no precedente em questão, firmou entendimento no sentido da validade da gravação ambiental feita por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Sendo assim, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, para as Eleições de 2016 e seguintes, evoluiu no sentido de aplicar esse mesmo entendimento, na esfera eleitoral-cível, uma vez que a questão tratada é idêntica.

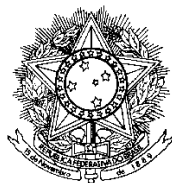
A propósito, o fato do entendimento em questão ter sido adotado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião de julgamento proferido em um feito criminal (RE nº 583.937/RJ), tampouco impede que seja adotada a mesma compreensão sobre a matéria na esfera eleitoral-cível.

Isso porque, como restou assentado pelo Tribunal Superior Eleitoral no retrocitado precedente (REspe nº 408-98), se se admite a utilização de tal meio de prova para fundamentar condenação criminal, que importa aplicação de sanção restritiva à liberdade de locomoção do indivíduo, não há razão para não admitir a gravação ambiental na esfera eleitoral-cível, a pretexto de preservar a privacidade e a intimidade do candidato, mormente por se tratar de interpretação que privilegia relevante interesse público voltado à preservação da lisura do processo eleitoral.

Aliás, mostra-se infundado o argumento de que a alteração legislativa que resultou na inclusão do art. 8º-A, § 4º, da Lei nº 9.296/96, por meio da Lei nº 13.964/2019⁴, teria o condão de ensejar a revisão do entendimento até então consolidado na Justiça Eleitoral, no que concerne à validade da gravação ambiental realizada por uma das partes para constituir prova condenatória.

Ora, o citado dispositivo legal, no que se limita a prever, para fins de investigação criminal, a possibilidade da captação ambiental feita por um dos interlocutores sem o prévio conhecimento da autoridade policial ou do Ministério

4 Art. 8º-A. Para investigação ou instrução criminal, poderá ser autorizada pelo juiz, a requerimento da autoridade policial ou do Ministério Público, a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos, quando: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (...) § 4º A captação ambiental feita por um dos interlocutores sem o prévio conhecimento da autoridade policial ou do Ministério Público poderá ser utilizada, em matéria de defesa, quando demonstrada a integridade da gravação. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Público ser utilizada em matéria de defesa, não constitui óbice à possibilidade de utilização de tal meio de prova em desfavor do acusado, em consonância com a jurisprudência sedimentada do Pretório Excelso, no julgamento exarado no RE nº 583.937/RJ.

A propósito, cumpre observar que a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do HC 512.290/RJ, da Relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, j. 18.08.2020, *DJe* 25.08.2020, teve oportunidade de analisar o tema, tendo decidido, à unanimidade, que a Lei nº 9.296/96, mesmo com as inovações trazidas pela Lei nº 13.964/2019, não dispôs sobre a necessidade de autorização judicial para a gravação de diálogo por um dos interlocutores, ao passo que ressaltou expressamente não haver crime se a gravação é feita por um dos interlocutores, conduzindo à conclusão de que tal meio de prova permanece sendo lícito e validamente admitido no processo penal.

A fim de evitar tautologia, pede-se vênica para colacionar, quanto ao ponto, o seguinte excerto do Informativo de Jurisprudência nº 680 daquela Corte Superior, de 23.10.2020, às fls. 21-22, que bem resume a questão, nos seguintes termos:

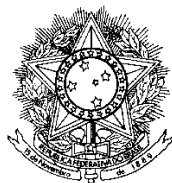
PROCESSO *HC 512.290-RJ, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 18/08/2020, DJe 25/08/2020*

RAMO DO DIREITO *DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL*

TEMA *Organização criminosa. Gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Prova lícita. Inovações da Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime). Entendimento consolidado. Não alteração.*

DESTAQUE

As inovações do Pacote Anticrime na Lei n. 9.296/1996 não alteraram o entendimento de que é lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese, depois de firmado acordo de colaboração premiada ocorreu a gravação ambiental de conversa realizada por um dos interlocutores, em repartição pública, sem o conhecimento dos outros, o que, apesar de clandestina, não consubstancia prova ilícita, conforme reconhecido pela jurisprudência deste Superior Tribunal.

Atualmente, existe tratamento diferenciado na jurisprudência entre: a) interceptação captação de comunicação alheia e sem conhecimento dos comunicadores, de forma sub-reptícia; b) escuta captação de conversa, por terceiro, com o consentimento de um dos interlocutores e c) gravação captação feita por um dos próprios comunicadores sem que o outro saiba.

A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a gravação ambiental realizada por colaborador premiado, um dos interlocutores da conversa, sem o consentimento dos outros, é lícita, ainda que obtida sem autorização judicial, e pode ser validamente utilizada como meio de prova no processo penal.

No mesmo sentido é o precedente do Supremo Tribunal Federal, exarado na QO-RG RE 583.937/RJ, de que, desde que não haja causa legal de sigilo, "é lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro" (Tema 237).

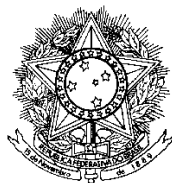
Na oportunidade, o Colegiado concluiu que a disponibilização de conteúdo de conversa por partícipe, emissor ou receptor, significaria apenas dispor daquilo que também é seu, sem que se possa falar em interceptação, sigilo de comunicação ou de intromissão furtiva em situação comunicativa. Não se delimitou que a gravação de conversa por um dos participantes do diálogo seria lícita somente se utilizada em defesa própria, nunca como meio de prova da acusação.

É mister ressaltar, ainda, que a Lei n. 9.296, de 24/7/1996, mesmo com as inovações trazidas pela Lei n. 13.964/2019, não dispôs sobre a necessidade de autorização judicial para a gravação de diálogo por um dos seus comunicadores.

Consta, em dispositivo novo da Lei n. 9.296/1996 (art. 10-A, § 1º) que não há crime se a captação é realizada por um dos interlocutores.

Remanesce a reserva jurisdicional apenas aos casos relacionados à captação por terceiros, sem conhecimento dos comunicadores, quando existe a inviolabilidade da privacidade, protegida constitucionalmente.

Confira-se, neste particular, o seguinte excerto do voto-condutor, da lavra do Ministro Rogério Schietti Cruz (grifou-se):



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

É mister ressaltar, ainda, que a Lei nº 9.296, de 24/07/1996, mesmo com as inovações trazidas pela Lei nº 13.964/2019, não dispôs sobre a necessidade de autorização judicial para a gravação de diálogo por um dos seus comunicadores. Confira-se:

Art. 8º-A. Para investigação ou instrução criminal, poderá ser autorizada pelo juiz, a requerimento da autoridade policial ou do Ministério Público, a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos, quando: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

(...)

§ 5º Aplicam-se subsidiariamente à captação ambiental as regras previstas na legislação específica para a interceptação telefônica e telemática. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

Consta, em dispositivo novo da Lei n. 9.296/1996 que:

Art. 10-A. Realizar captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos para investigação ou instrução criminal sem autorização judicial, quando esta for exigida: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

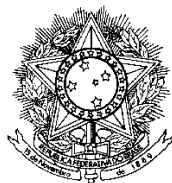
Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 1º Não há crime se a captação é realizada por um dos interlocutores. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

Remanesce a reserva jurisdicional apenas aos casos relacionados à captação por terceiros, sem conhecimento dos comunicadores, quando existe a inviolabilidade da privacidade, protegida constitucionalmente.

Efetivamente, o precedente do Superior Tribunal de Justiça acima colacionado encontra-se em consonância com o entendimento sedimentado na Suprema Corte, firmado em decisão proferida com repercussão geral, por ocasião do julgamento do RE nº 583.937/RJ. E tal aresto é claro ao traçar distinção entre a gravação feita por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais, como ocorre na hipótese dos autos, e aquela em que duas ou mais pessoas têm suas comunicações interceptadas por terceiro, sendo este o único que tem conhecimento da gravação, hipótese em que haveria violação do direito ao sigilo das comunicações insculpido no art. 5º, XII, da Constituição da República⁵.

5 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Ademais, como restou bem observado por essa Eg. Corte Regional ao enfrentar a questão no julgamento de caso análogo, *“Diante da introdução do art. 8º-A da Lei nº 9.296/96, que regulamenta a interceptação de comunicações, o STF ainda analisará a necessidade de autorização judicial para a utilização de gravação ambiental realizada por um dos interlocutores, ou por terceiro presente à conversa, como prova”*, motivo pelo qual se ponderou que, *“Considerando que ainda não houve julgamento da matéria, deve ser mantida a orientação jurisprudencial até o momento adotada, no sentido da licitude da prova”* (Recurso Eleitoral 0600412-08.2020.6.21.0091, Rel. Desembargador Eleitoral Gerson Fischmann, j. 10.08.2021).

Com efeito, na linha do entendimento acima preconizado, em consonância com a hodierna jurisprudência do Pretório Excelso, impende se reconheça, na hipótese vertente, a licitude da gravação ambiental.

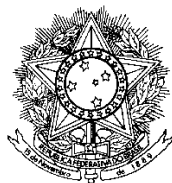
Feitas essas considerações, registra-se que a alegação de eventual manipulação da gravação ambiental, suscitada pelos recorrentes, que dizem ter sido vítimas de flagrante preparado, será analisada a seguir, por ocasião da abordagem do mérito recursal.

II.III – Mérito recursal.

II.III.I – Do objeto da AIJE.

Os recorrentes, em suas razões recursais, atribuem aos investigados a prática de captação ilícita de sufrágio e abuso do poder econômico, em razão do oferecimento de vantagens à então candidata a vereadora Marilda de Fátima Viana

estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Aguir, em troca de seu apoio político e votos de seu esposo Gilmar Aguiar Camargo da Silva e demais familiares.

Pois bem.

A Constituição Federal dispõe sobre a necessidade de se proteger a normalidade e a legitimidade do pleito contra a influência nociva do abuso de poder, com o intuito de preservar, ao máximo, a vontade do eleitor, nos termos do § 9º do art. 14 da CF, *in litteris*:

Art. 14. [...]

[...]

§9º. Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de **proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.** (grifado).

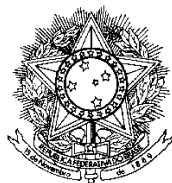
No mesmo sentido dispõe o art. 19 da Lei Complementar nº 64/90:

Art. 19. As transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários, abuso do poder econômico ou político, em detrimento da liberdade de voto, serão apuradas mediante investigações jurisdicionais realizadas pelo Corregedor-Geral e Corregedores Regionais Eleitorais.

Parágrafo único. A apuração e a punição das transgressões mencionadas no caput deste artigo terão o objetivo de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta, indireta e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Acerca do abuso de poder econômico, Rodrigo López Zilio leciona que⁶ (grifou-se):

6 Direito Eleitoral. 7. ed. rev. Ampl. E atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 652-3.

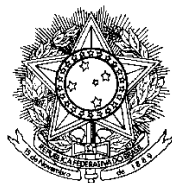


MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Caracteriza-se o abuso de poder econômico, na esfera eleitoral, quando o uso de parcela do poder financeiro é utilizada indevidamente, com o intuito de obter vantagem, ainda que indireta ou reflexa, na disputa do pleito. Vale dizer, abuso de poder econômico consiste no emprego de recursos financeiros em espécie ou que tenham mensuração econômica para beneficiar determinado candidato, partido ou coligação, interferindo indevidamente no certame eleitoral. Pode-se configurar o abuso de poder econômico, exemplificativamente, no caso de descumprimento das normas que disciplinam as regras de arrecadação e prestação de contas na campanha eleitoral (v.g. arts. 18 a 25 da LE). Em face à adoção da livre concorrência como um dos princípios basilares da ordem econômica (art. 170, inciso IV, da CF), tem-se que o abuso do poder econômico é o mais nefasto vício que assola os atos de campanha, distorcendo a vontade do eleitor e causando inegáveis prejuízos à normalidade e legitimidade do pleito. Para a caracterização do abuso do poder econômico desimporta a origem dos recursos, configurando-se o ilícito no aporte de recursos de caráter privado ou público. (...) O TSE tem entendido que *“o abuso de poder econômico ocorre pelo uso exorbitante de recursos patrimoniais, sejam eles públicos ou privados, de forma a comprometer a isonomia da disputa e a legitimidade do pleito em benefício de determinada candidatura”* (Ag.Rg-REspe nº 105717/TO – j. 22.10.2019). **Da mesma sorte, para o TSE, configuram atos de abuso de poder econômico: a) “a oferta de valores a candidato, com intuito de comprar-lhe a candidatura” (REspe nº 198-47/RS – j. 03.02.2015); b) “a negociação de apoio político, mediante o oferecimento de vantagens com conteúdo econômico” (AgRg-REspe nº 259-52/RS – j. 30.06.2015).**

Importante salientar que, conforme a redação atual do inc. XVI do art. 22 da Lei Complementar 64/90, *para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.*

As circunstâncias possuirão gravidade suficiente para configurar o ato abusivo se os atos praticados importarem em prejuízo à normalidade e legitimidade do pleito, bem jurídico tutelado conforme se extrai do § 9º do art. 14 da CF/88 e do art. 19, parágrafo único, da LC nº64/90.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

No tocante à captação ilícita de sufrágio, esta constitui uma infração cível e administrativa, encontrando-se prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, cuja redação é a seguinte:

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 Ufr, 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)

§ 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)

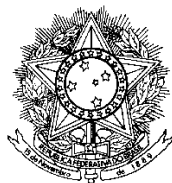
§ 2º As sanções previstas no caput aplicam-se contra quem praticar atos de violência ou grave ameaça a pessoa, com o fim de obter-lhe o voto. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

§ 3º A representação contra as condutas vedadas no caput poderá ser ajuizada até a data da diplomação. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

§ 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)

O dispositivo legal contém a indicação dos elementos exigidos para caracterização da infração de captação ilícita de sufrágio: (i) a prática, pelo candidato, do verbo nuclear de uma das seguintes condutas: **doar, oferecer, prometer, ou entregar** benesse ao eleitor; (ii) elemento subjetivo da conduta, consistente na **finalidade de obter o voto do eleitor**; (iii) promessa ou entrega de uma **dádiva** ao eleitor, a qual não precisa ter natureza pecuniária, podendo ser *vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública*; e (iv) **prática da conduta no período compreendido entre o registro da candidatura e o dia da eleição**.

Para a configuração do ilícito, não se exige que o candidato tenha praticado diretamente a conduta, sendo igualmente responsável se, a seu mando,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

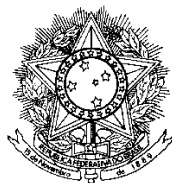
esta foi praticada por seu cabo eleitoral ou apoiador, ou ao menos que terceiro a tenha praticado com a sua anuência, consoante a iterativa jurisprudência eleitoral.

De outra senda, como a prova de pedido expresso de voto é extremamente difícil, pois esse tipo de conduta costuma ocorrer na clandestinidade, o Tribunal Superior Eleitoral assentou que não se exige pedido explícito de voto para configuração da infração, sendo suficiente a evidência do especial fim de agir previsto na norma. E tal entendimento jurisprudencial, com a edição da Lei nº 12.034/2009, passou a ter *status* de lei ordinária, constando da redação do dispositivo legal em comento.

De outra senda, o Tribunal Superior Eleitoral já assentou que para a configuração da infração prevista no art. 41-A da LE não se faz indispensável a identificação do eleitor, caso se trate de uma pluralidade de eleitores corrompidos com a conduta ilícita, sendo suficiente, na hipótese, que fique demonstrado o direcionamento da conduta a um eleitor determinado ou determinável.

Anota-se que a configuração da infração sob comento não depende da demonstração de potencialidade lesiva ou gravidade da conduta, pois o bem jurídico tutelado pelo art. 41-A da Lei nº 9.504/97 é a liberdade do voto do eleitor (Recurso Especial Eleitoral nº 26118, Acórdão, Relator(a) Min. Gerardo Grossi, Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 28/03/2007, Página 115). Ademais, é suficiente, para sua configuração, a compra de um único voto.

Por isso, para caracterização do ilícito, exige-se prova contundente acerca da prática da conduta pelo candidato, ou ao menos de que terceiro a tenha praticado com sua anuência, não podendo se fundar em meras presunções, consoante a iterativa jurisprudência eleitoral (Agravo de Instrumento nº 55420, Acórdão, Relator(a) Min. Og Fernandes, Publicação: DJE - Diário da justiça eletrônica, Tomo 120, Data 19/06/2020).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Assentadas tais premissas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

II.III.II – Do fragrante preparado.

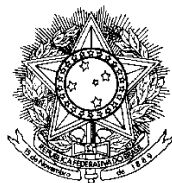
Os recorrentes sustentam inexistência de ilicitude da gravação ambiental, pois os investigados, por livre e espontânea vontade, teriam mantido contato com a candidata Marilda e seus familiares, oferecendo-lhes vantagens em troca de apoio político e votos.

Não assiste razão aos recorrentes.

Compulsados os autos, percebe-se que os investigadores anexaram à exordial gravação de áudio (ID 42743583), envolvendo as falas de quatro interlocutores: (i) a então candidata à vereadora **Marilda de Fátima Viana Aguir**; (ii) o eleitor **Gilmar A. Camargo da Silva, de alcunha “Edo”**, esposo de Marilda; (iii) o então Prefeito e candidato à reeleição **EDER LUIS BOTH**; e (iv) o então candidato a Vice-Prefeito **JORGE ROCHINHESKI**.

Nos termos da exordial, a aludida reunião ocorreu no dia 17.10.2020, por volta das 19h20min, na Granja Boa Vista, Monte Alvão, interior do município de Chiapetta - RS, na residência do casal, tendo sido gravada por **Marilda**, sendo que apenas os investigados não sabiam que a conversa estava sendo gravada. A justificativa apresentada pela então candidata, para realização da gravação, foi de que assim agiu com o intuito de se defender, porque se sentia ameaçada.

Na oportunidade, os investigados teriam oferecido, em troca do apoio político de **Marilda** e dos votos de seus familiares, vantagens consistentes em gasolina para campanha, importância em dinheiro para conserto de automóvel de propriedade do casal e emprego para a neta da candidata.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

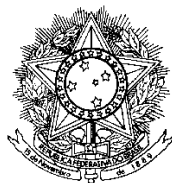
Pois bem.

O exame do teor dos diálogos gravados, do contexto em que se deu a gravação ambiental, bem como dos demais elementos probatórios produzidos durante a instrução judicial, permite inferir ocorrência de ardil por parte da candidata Marilda, por meio da instigação dos interlocutores, a fim de que se comportassem de forma contrária ao que determina a lei.

Em primeiro lugar, **Marilda** admite que, a seu convite, os investigados foram até sua casa. Ela também declara que efetuou a gravação por medo de Valmor, vulgo "Cascão", cabo eleitoral dos investigados. Entretanto, não soube informar em que consistiu a ameaça que, segundo alega, teria sofrido de tal indivíduo. Curiosamente, afirma não ter comunicado suposta ameaça à Polícia, nem ao Ministério Público, nem tampouco à direção de seu partido político (PT). E, contraditoriamente, declara ter convidado os candidatos apoiados por "Cascão" para irem até sua residência.

De outra parte, consta que, de posse da aludida gravação, **Marilda** cuidou de entregá-la a Gabriel Maçalai, advogado, durante o período eleitoral, de Celso Paulo Beier, candidato a prefeito pelo PSDB, partido autor da presente ação. E, segundo restou apurado pela prova oral colhida em juízo, após a entrega da aludida gravação **Marilda** recebeu apoio do partido contrário aos investigados.

Ademais, em seu depoimento prestado em juízo, restou evidente o ressentimento de **Marilda** com o então Prefeito/candidato à reeleição **EDER**, ora investigado, em razão de sua exoneração de cargo ocupado na prefeitura.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

A Magistrada *a quo*, a propósito, analisou com acuidade a questão, nas seguintes passagens da sentença, que pede-se vênha para transcrever, a fim de evitar desnecessária tautologia (grifos no original):

Assim, o TSE tem admitido como lícita a gravação ambiental sem prévia autorização judicial ou de um dos interlocutores, devendo-se analisar o caso concreto de modo a verificar possível ilicitude.

No caso em apreço assevera a parte requerida a configuração do flagrante preparado.

Flagrante preparado é aquele verificado quando alguém, de modo sorrateiro, induz outra pessoa a praticar conduta delituosa, adotando, simultaneamente, medidas capazes de evitar a consumação da infração penal.

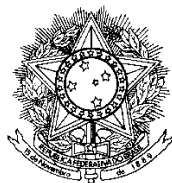
A jurisprudência dos Tribunais Superiores é pacífica no sentido de que o flagrante preparado é espécie de crime impossível, conforme se nota na Súmula n. 145 do STF:

“Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação”.

Nesse sentido, segundo doutrina e jurisprudência majoritárias, não há crime quando a situação de flagrância é provocada (LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2014. p. 867-868) (STJ. HC 81.020/SP, 5ª T., DJe 14/04/2008).

Nesta senda:

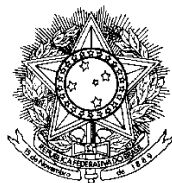
“Eleições 2008. Agravo de instrumento. Recurso especial eleitoral. Crime eleitoral. Art. 299 do Código Eleitoral. Gravação ambiental. Conduta induzida. Ilicitude. Depoimento testemunhal de coautor. Inadmissibilidade. Confissão insuficiente para condenação. [...] 2. Alegação de ilicitude de provas (gravação ambiental e depoimento de coautor do delito) que confirmam fatos confessados pelo réu em seu interrogatório. 3. A confissão do réu é uma prova independente, não contaminada por eventual ilicitude da gravação ou do depoimento das testemunhas (art. 157, § 2º, do CPP). 4. A parte não pode alegar a ilicitude de provas que confirmam a própria versão dos fatos. Mesmo que ilicitude houvesse, não haveria prejuízo, na medida em que a parte optou validamente por produzir prova contra si mesma, confessando os fatos corroborados pelas provas supostamente ilícitas. Se a prova ilícita confirma a versão da parte, a ilicitude não lhe causa prejuízo. Na forma do art. 563 do CPP, à míngua de prejuízo, não se pronuncia invalidade. 5. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral faz uma distinção, em relação à gravação de conversas ocorridas no



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

período eleitoral, para a prova de crimes eleitorais. Admite-se a prova, se utilizada para a demonstração de conversas em ambientes públicos, ou para as quais não há expectativa de privacidade. Pelo contrário, rejeita-se a utilização de gravações de conversas privadas, tendo em vista que a disputa eleitoral é propícia para a indução à prática de crimes. Precedentes. 6. Há uma conexão da distinção com o direito penal material subjacente. O fundamento da distinguishing é justamente o ambiente de disputa eleitoral, propício ao induzimento da prática de crimes. **A situação se assemelha ao chamado flagrante preparado, em que a atividade criminosa é planejada e induzida por agentes alheios com o fim de surpreender o indivíduo em prática criminosa. Isso representa, aliás, o teor da Súmula nº 145/STF, segundo a qual 'não há crime, quando a preparação do flagrante torna impossível a sua consumação'.** 7. O caso deve ser avaliado à luz do art. 17 do Código Penal, que trata do crime impossível. A conduta de membros de campanha eleitoral que, induzidos por partidários de campo político diverso, praticam conduta formalmente típica, mas sem possibilidade de atingir o bem jurídico protegido pela norma, é atípica. 8. Eleitor que admitiu ter solicitado vantagem ilícita ao candidato e efetuado a respectiva gravação mediante paga, por adversários políticos do réu. 9. Tendo em vista o induzimento, a conduta não colocou o bem jurídico protegido em risco, nem ao menos em tese. Via de regra, a reserva mental, por parte do eleitor, não impede a consumação do crime do art. 299 do Código Eleitoral – crime formal. O relevante é que a própria negociação do voto é insincera. **O eleitor policitante tem por objetivo principal obter uma prova incriminatória contra o candidato.** 10. Do ponto de vista do direito penal, a conduta é atípica, porque o crime é impossível, por absoluta impropriedade do objeto, na forma do art. 17 do Código Penal. 11. Ainda que tenha caído em emboscada, o candidato oblato agiu de forma moralmente reprovável, ao aceitar a proposta ilícita e pagar a vantagem indevida. 12. Agravo de instrumento provido. Recurso especial eleitoral provido, para absolver o recorrente.” (Ac. de 8.5.2018 no AI nº 153370, rel. Min. Gilmar Mendes, red. designada Min. Rosa Weber.) (grifei).

ELEIÇÕES 2008. HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. RECEBIMENTO DE DENÚNCIA. PREFEITO. CRIME DE CORRUPÇÃO ELEITORAL. ART. 299 DO CÓDIGO ELEITORAL. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. FRAGILIDADE DA PROVA. ILICITUDE. ORDEM CONCEDIDA. 1. A gravação ambiental clandestina realizada no pleito eleitoral com o fim de realizar mera vingança é ilícita, já que "a licitude ou a ilicitude da prova, conforme assentado na doutrina e na jurisprudência, liga-se ao modo de sua obtenção, com desrespeito aos direitos fundamentais de privacidade e intimidade, e não a qualquer outra razão, como a motivação egoística, com fins eleitorais. No caso dos autos, a gravação que embasou a denúncia é ilícita assemelhando-se ao flagrante preparado" (HC nº 309-90/BA, Rel. Min. João Otávio Noronha, DJe de 5.11.2015). 2. A simples leitura da inicial acusatória indica ter o agente realizado as gravações com nítida finalidade de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

vingança, pois era segurança particular do candidato e pretendia a represália, ante ao fato de o paciente não cumprir as promessas que fazia. **3. A gravação ambiental intencionalmente preparada para se vingar do interlocutor que desconhece que está sendo gravado, assemelha-se, ao instituto do flagrante preparado, uma vez que conduz o interlocutor por um caminho previamente estabelecido e com o prévio propósito de supostamente formar uma prova de cometimento de crime.** 4. Inexistindo justa causa para o regular exercício da persecução penal, ante o reconhecimento da ilicitude da prova que embasa a investigação, deve ser realizado o trancamento da ação penal. 5. Ordem concedida. Agravo regimental que se julga prejudicado. (HC - Habeas Corpus nº 060004405 - HERVAL D'OESTE – SC, Relator(a) Min. Luciana Lóssio, Relator(a) designado(a) Min. Admar Gonzaga, DJE – Diário de justiça eletrônico, Tomo 244, Data 18/12/2017) (grifei).

No caso em apreço consta dos autos, mais especificamente do depoimento da Sra. Marilda, quem realizou a gravação, que **os investigados foram convidados por ela até a sua casa, local em que o áudio foi captado.** Disse ela em juízo que assim o fez para se defender, pois momentos antes na casa do Valmor, vulgo Cascão, teria se sentido ameaçada por este, não sabendo descrever em que consistiu essa ameaça.

Relatou em juízo não ter medo dos investigados e não ter sido ameaçada por eles.

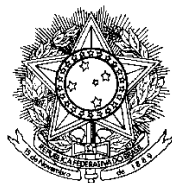
Logo, a tese de que teria gravado a conversa para se defender não encontra guarida.

Apesar de estar se sentindo ameaçada por Valmor, deixou de comunicar o fato à Polícia, e convidou os investigados para sua casa a fim de que falassem com seu companheiro, Gilmar (Edo). Ressalta-se que na conversa gravada o referido Cascão não estava presente.

Após a conversa, de posse do áudio, a Sra. Marilda por acreditar ter ocorrido um crime eleitoral entregou a gravação a Gabriel Maçalai, advogado de Celso Paulo Beier durante o período eleitoral, candidato a prefeito pelo PSDB, partido autor da presente ação.

Pelo modo como os fatos se desenrolaram, percebe-se que a intenção da gravação foi induzir os investigados no possível cometimento de um ilícito eleitoral.

Denota-se que a Sra. Marilda chamou os requeridos até sua casa, gravou a conversa e a levou ao partido contrário, o qual depois concedeu seu apoio político, conforme relato das testemunhas arroladas pela parte ré. Acrescente-se, ainda, ao fato de que pelo depoimento da Sra. Marilda, fica claro que esta não se conformava



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

com o fato de ter sido exonerada de um cargo na Prefeitura 2 anos antes pelos requeridos.

Impende destacar, ainda, o depoimento de Ana Paula, companheira de partido de Marilda, a qual afirmou em juízo que Marilda apoiou a chapa da oposição (parte autora) antes da gravação, tendo inclusive recebido um carro para fazer campanha.

Assim, entendo que restou configurado o flagrante preparado.

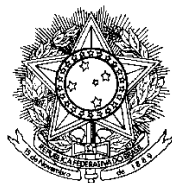
Desta forma, **declaro a ilicitude da gravação acostada aos autos.**

Com efeito, ao se acessar o arquivo de áudio da aludida gravação ambiental, cujo *link* encontra-se disponibilizado no corpo da petição anexada ao ID 42743583, exame mais detido do teor dos diálogos registrados reforça a conclusão quanto à ocorrência de um direcionamento dos investigados por parte de **Marilda**.

Pede-se vênica para destacar, a respeito, apenas alguns pontos reputados revelantes para melhor ilustrar a influência de **Marilda** sobre os investigados na realização da gravação ambiental. Vejamos.

Nota-se, inicialmente, que de fato foi **Marilda** quem convidou os investigados a irem até sua residência, pois, em dado momento, o Prefeito **EDER** pergunta para ela: ***“O teu filho que tinha ligado aquela hora lá?”***, ao que ela responde a seu interlocutor, afirmativamente e rindo: ***“Ligou, e te mandou uma foto do gurizinho dele lá, dormindo...”***. Assim, percebe-se que a então candidata **Marilda**, por intermédio de seu filho (Jerri), entrou em contato com o Prefeito **EDER**, para convidá-lo a ir até sua residência, local adrede preparado para gravação da conversa que teria com seus interlocutores (12:54).

Outrossim, curioso notar que, em outro momento, o então candidato a Vice-Prefeito **JORGE** pergunta a **Marilda**: ***“Quantos anos tem a menina do Jerri [filho de Marilda] ?”***, ao que ela prontamente responde: ***“Aquele grande... que ela... quer serviço, aquela tem dezoito, dezoito não, tem dezenove ou vinte”*** (13:22). Ora, a fala de Marilda encerra sutil solicitação de emprego para sua neta. E,



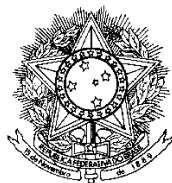
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

voltando ao assunto, em outro momento, o Prefeito **EDER** afirma ***“Aquela menina do Jerri lá, é uma menina que a gente valoriza bastante... a gente vê que tem futuro, tem que ter uma oportunidade”***, ao que **Marilda** laconicamente responde ***“Ah, pior”*** (38:15). E, mais adiante, o então candidato a Vice-Prefeito **JORGE** diz: ***“Saindo o Osmar hoje, lá... E aí vamos dar oportunidade para a menina do Jerri... Ela é bem inteligente, né prefeito?”*** (46:40).

No que concerne à suposta oferta de combustível, em troca de apoio político, cumpre observar que, de acordo com os diálogos capturados, os investigados limitam-se a oferecer a **Marilda** a mesma cota semanal de combustível disponibilizada aos demais candidatos a vereador apoiados pela sua coligação. O então candidato a Vice **JORGE**, a esse respeito, diz para **Marilda** e Gilmar: ***“E daí, a gasolina, pra tua campanha, que tu gastar, nós botemo também... Nossos vereador, nós demo também, né... Assim, cada duas semanas é 100 litros pra cada um, né...”*** ao que **EDER** comenta: ***“É, mais ou menos”***. E **JORGE** complementa: ***“É 50 litros por semana, que eles tem que sair, e visitar... E a gente vai ajudando”*** (56:00).

O contexto sob exame, a princípio, não permite inferir que a doação de combustível proposta pelos investigados seria feita à margem da contabilidade de campanha, ou com infração ao princípio da igualdade de oportunidade entre os candidatos, mormente por haverem ressaltado que os demais candidatos a vereador recebiam deles o mesmo apoio. Ademais, a má-fé de **Marilda** fica evidente, no momento em que, a propósito da oferta de gasolina, ela pergunta rindo para seus interlocutores: ***“E bota a onde?”*** Ao que prontamente o Prefeito **EDER** responde: ***“Botar no auto... Do Jerri”***. E **JORGE** complementa: ***“Motorista que é de confiança pra sair né... Visitar no interior”*** (56:30).

Da mesma forma, verifica-se que foi **Gilmar A. Camargo da Silva, de alcunha “Edo”**, esposo de **Marilda**, quem solicitou aos investigados quantia em



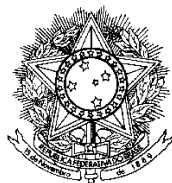
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

dinheiro para conserto do veículo da família que estava estragado: ***“É, que nem eu agora, na verdade eu... Eu precisava de um dinheiro agora, agora, na verdade, né... Eu tenho umas contas pra pagar, aí tá meio pesado... Por isso que eu tô meio assim, eu tenho o auto estragado, lá, eu não tenho dinheiro”*** (47:50). Em virtude disso, o então candidato a Vice **JORGE** oferece a Gilmar R\$ 2.000,00 (dois mil reais) e pergunta se, com esse valor, ele consegue arrumar o veículo (49:45). Claro, neste ponto, o induzimento de **Gilmar/”Edo”**.

A propósito, evidencia-se a má-fé de **Gilmar** quando este, logo em seguida, diz para o Prefeito **EDER**: ***“Eu até ia falar pro EDER, me paga o que Marilda ficou dois anos sem trabalhar”*** (50:39), ao que **EDER** responde rindo ***“Aí tu me quebra, aí tenho que... Aí eu entrego meu auto, e tá, chega...”*** (50:39). Aliás, cumpre observar que **Marilda**, em seu depoimento em juízo, mentiu quando afirmou, categoricamente, que partiu dos investigados o oferecimento de dinheiro a **“Edo”** para conserto do carro, asseverando que não teria havido, a esse propósito, nenhuma solicitação de ajuda financeira por parte de seu esposo (ID 42753283, 4:00): ***“Não, o Edo foi e comentou com eles que tava com o carro estragado, mas ele não pediu dinheiro pra campanha..., pra faze”***. E, mesmo após o advogado dos recorridos haver lido trecho da transcrição dos diálogos em que **“Edo”** pede dinheiro aos investigados, a depoente insistiu: ***“Então isso foi o Edo, pela fala aí, isso foi o Edo... Ele falou do auto que tava estragado, mas ele não pediu dinheiro pra conserta o carro”*** (ID 42753283, 4:30).

Por outro lado, embora **Marilda** tenha afirmado, categoricamente, em seu depoimento em juízo, que foi ela quem pediu o desligamento do cargo na prefeitura, verifica-se que, em verdade, o encerramento de seu vínculo laborativo se deu em virtude do término do prazo previsto no contrato temporário, conforme termo de rescisão acostado ao ID 42746883, fl. 8.

O fato não passou despercebida à percuente análise da Magistrada:

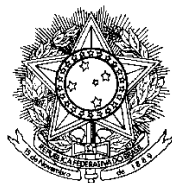


MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Pelos depoimentos em juízo fica evidente que a testemunha Marilda culpa os réus pela sua saída da Prefeitura, não entendendo que sua exoneração se deu por termo final de contrato temporário. Em seu depoimento menciona “Seu Eder me largou, certo não era mais suficiente”. Neste mesmo sentido é o depoimento de Gilmar, esposo de Marilda, o qual mencionou que no dia da gravação falou que Eder “mandou ela embora”.

Finalmente, cumpre observar que, embora **Marilda** tenha afirmado que fez a gravação ambiental porque sentia medo de **Valmor**, vulgo “**Cascão**”, ela reconheceu, em seu depoimento em juízo, que foi espontaneamente até a casa de tal indivíduo: **“Advogado dos investigadores: E como é que foi essa situação, a senhora estava aonde, e como que aconteceu essa abordagem dele [Valmor/“Cascão”] e no que redundou essa abordagem? Depoente: “Eu tava lá na vila, né... Na Vila Rosa, né... Eu chamo Vila Rosa... Daí eu tinha recebido os meus santinho, veio tarde nossos santinhos do PT. Daí eu peguei meus santinhos e fui distribuir”** (ID 42752933, 4:35 a 5:000) **“na vila, né... Daí como que eu ia pula a casa do Cascão, não tem como. Desculpa eu falar em Cascão, mas é o apelido dele. Daí tava ele a mulher sentada assim, daí eu: ‘bom dia’, ‘bom dia’. Daí eu disse, ‘eu queria entregar uns santinhos pra vocês, vocês aceitam?’ Daí ele disse, ‘não, aceitamos sim’. Pegou a cadeira, me deu para sentar, e eu sentei...”** (ID 42752983, 00:01 a 00:25). E, na sequência, a depoente diz que “Cascão” teria começado a lhe “chantagear” para que ela apoiasse o candidato **EDER**.

Não faria sentido que, mesmo temendo “Cascão”, **Marilda** tivesse ido até a residência de tal indivíduo, muito menos retornado a esse mesmo local, e ainda que tivesse convidado os investigados, para quem “Cascão” prestava serviços de cabo eleitoral, para irem até sua residência. Ademais, se ela efetivamente tivesse sido ameaçada e se sentisse amedrontada, comunicaria o fato à Polícia, ao Ministério Público, ou mesmo à direção de seu partido político (PT), o que tampouco fez.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Sendo assim, resta evidente que, desde o início, foi **Marilda** quem procurou os investigados, para incitá-los à prática de eventual ilícito eleitoral, o que restou corroborado pelo fato de, após a gravação, ter procedido à entrega desta ao advogado do candidato adversário.

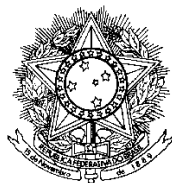
Em razão disso, tem-se que o valor probatório dos diálogos resta sobremaneira fragilizado, face aos sérios indícios de induzimento extraídos do contexto em que se deu a gravação ambiental, notadamente frente às inúmeras contradições e inconsistências verificadas no depoimento da então candidata a vereadora **Marilda**, que constitui o pivô de toda a controvérsia.

Ademais, como dito alhures, o reconhecimento da infração por captação ilícita de sufrágio, por atrair a incidência da grave sanção de cassação do registro ou diploma, ainda que se verifique a compra de um único voto, não prescinde de prova segura para sua configuração, o que, todavia, não se verifica no presente caso, face à instigação por parte da candidata **Marilda**, a fim de que os investigados adotassem postura contrária ao que determina a lei.

Da mesma forma, tem-se por não configurada a prática de abuso do poder econômico, prevista no art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, haja vista que, além da cassação do registro ou do diploma, o reconhecimento da prática de tal ilícito ainda atrairia a aplicação da sanção de inelegibilidade pelo prazo de 8 (oito) anos, a exigir, com maior razão, a existência de lastro probatório idôneo e seguro, o que igualmente não se verifica na espécie.

Destarte, impõe-se a manutenção, no mérito, do juízo de improcedência da ação, em virtude da fragilidade da prova.

II.III.III – Do pedido de condenação dos investigadores por litigância de má-fé.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Os investigados EDER LUIS BOTH e JORGE ROCHINHESKI, em suas contrarrazões recursais, pugnam pela condenação dos recorrentes à sanção de multa por litigância de má-fé, por haverem afirmado que ***“o candidato Éder Both é experiente e reincidente na prática de captação ilícita de sufrágio, inclusive já fora condenado e cassado por este Egrégio Tribunal Regional Eleitoral, conforme dispõe o acórdão exarado no RE 485-59.2012.6.21.0107”***. Aduzem, a respeito, que a aludida condenação foi reformada pelo Tribunal Superior Eleitoral, que deu provimento ao Recurso Especial Eleitoral interposto pelo representado **EDER** nos autos do aludido processo.

Não assiste razão aos recorridos.

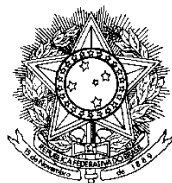
Quanto a esse ponto, cumpre observar que, embora os investigadores tenham de fato afirmado que o investigado **EDER BOTH** é ***“reincidente”*** e ***“experiente”***, na prática da infração de captação ilícita de sufrágio, em virtude de condenação sofrida em processo alusivo às Eleições de 2012, nas quais concorreu ao cargo de vereador, tiveram o cuidado de mencionar, a todo o momento, que referida condenação foi posteriormente reformada pelo Tribunal Superior Eleitoral.

Confira-se, a respeito, o seguinte excerto da exordial (ID 42743033, à fl. 6):

Diante do exposto, urge destacar que é notório e sabido por todos na pequena comuna de Chiapetta, da prática da compra de votos, mormente, pelos candidatos Representados, como forma de se perpetuar na chefia do poder público.

As provas documentais, áudios e as testemunhas trazidas e arroladas nesta ação irão comprovar a prática rotineira da compra de votos, além dos supra elencados.

Neste sentido, convém destacar que o candidato EDER BOTH é reincidente na prática de captação ilícita de sufrágio, pois quando candidato ao vereador em 2012 o Representado fora condenado



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

por tal ilícito pelo TRE-RS (RE 485-59.2012.6.21.0107)1, sendo que posteriormente o TSE (RESPE nº 48559) entendeu pela ilicitude da prova, absolvendo o mesmo. (Grifou-se)

Nota-se que, ao reiterarem tal alegação em grau recursal, os investigadores mantiveram a ressalva, como se observa do seguinte excerto de suas razões recursais (ID 42754933, às fls. 6 e 8):

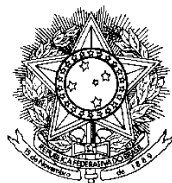
Neste sentido, se destaca que especialmente o candidato Éder Both é experiente e reincidente na prática de captação ilícita de sufrágio, inclusive já fora condenado e cassado por este Egrégio Tribunal Regional Eleitoral, conforme dispõe o acórdão exarado no RE nº 485-59.2012.6.21.0107, de onde destaca-se excertos que retratam a repetição e a similitude dos fatos discutidos neste recurso, inclusive a rejeição da tese do flagrante preparado, a saber:

(...)

Cumpra registrar que naquele momento político - Eleições de 2012 - preponderava no TSE orientação jurisprudencial ensinando que a gravação ambiental seria ilícita, e assim, o Recorrido EDER LUIS BOTH fora socorrido por decisão de recurso especial que afastou a condenação supradescrita.

Portanto, a citação do julgado supra é imprescindível para demonstrar que não se sustenta qualquer possibilidade das testemunhas terem viciado ou induzido os Recorridos a cometerem os atos ilícitos em questão, aliás, experiência na lide ilícita não falta aos investigados. (grifou-se)

Efetivamente, em consulta ao andamento do aludido processo (RE 485-59.2012.6.21.0107) perante o Tribunal Superior Eleitoral, verifica-se que o representado **EDER BOTH** interpôs, naqueles autos, Recurso Especial Eleitoral, tombado sob mesmo número (0000485-59.2012.6.21.0107), sob a relatoria do eminente Ministro João Otávio de Noronha, que, em decisão monocrática, proferida no dia 01.08.2014, deu **“provimento ao recurso especial eleitoral para, reformando o acórdão recorrido, julgar improcedentes os pedidos e afastar a condenação imposta ao recorrente”**.



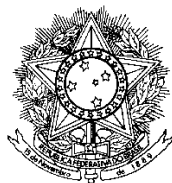
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Observa-se que a conclusão do eminente Ministro Relator João Otávio de Noronha baseou-se na adoção de entendimento então vigente naquela Corte Superior sobre a questão atinente à licitude da gravação ambiental feita por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais: ***“consoante a atual jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral inaugurada em 2012, a licitude da prova colhida mediante interceptação ou gravação ambiental pressupõe a existência de prévia autorização judicial e que seja utilizada como prova em processo penal. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes: (...)”***. E, tendo sido interposto Agravo Regimental pela *“Coligação Unidos Por Uma Chiapetta Melhor”*, este restou desprovido pelo Tribunal Superior Eleitoral por decisão proferida, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, em sessão realizada no dia 04.09.2014, com o trânsito em julgado ocorrendo em 02.10.2014.

Com efeito, percebe-se ter sido a ilicitude da prova o único fundamento que embasou aludido *decisum*, haja vista o entendimento de então daquela Corte Superior a respeito da matéria, suficiente para, sem necessidade de exame da questão de fundo, sobre o qual se debruçara esse Eg. Tribunal Regional Eleitoral, ensejar o provimento do recurso especial eleitoral, com a reforma do aresto regional e consequente julgamento de improcedência da representação.

Feitas essas considerações, pode-se concluir que os investigadores não agiram com deslealdade processual, pois, embora tenham afirmado ser o investigado **EDER** "experiente" ou "reincidente" em captação ilícita de sufrágio, em virtude de condenação sofrida pela prática de infração dessa espécie, cuidaram de esclarecer que a indigitada condenação foi posteriormente cassada pelo Tribunal Superior Eleitoral, em virtude de provimento dado ao Recurso Especial Eleitoral interposto pelo representado.

Portanto, nota-se que tal alegação foi deduzida pelos investigadores a título meramente argumentativo, com o intuito de convencer a Corte de que, por já haver respondido a processo por infração da mesma espécie, ainda que ao final



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

tenha sido absolvido, o investigado **EDER** não poderia, no presente caso, justificar sua conduta alegando ter agido sob a influência da candidata a vereadora Marilda. Assim, não se verifica terem os investigadores deduzido nenhuma afirmativa falsa acerca dos fatos que são objeto da controvérsia, tampouco que tenham agido com o intuito de induzir em erro essa Eg. Corte.

Portanto, não merece acolhida o pedido de decretação de litigância de má-fé dos recorrentes.

III – CONCLUSÃO.

Ante o exposto, opina o Ministério Público Eleitoral pelo conhecimento e, no mérito, pelo **desprovemento** do recurso, a fim de que se mantenha o juízo de improcedência da ação de investigação judicial eleitoral, por ausência de prova segura para condenação.

Porto Alegre, 19 de agosto de 2021.

JOSÉ OSMAR PUMES,
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL SUBSTITUTO.