



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 4ª REGIÃO

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

Recurso Eleitoral nº 0600714-03.2020.6.21.0070

Procedência: IPIRANGA DO SUL - RS (070ª ZONA ELEITORAL DE GETÚLIO VARGAS- RS)

Assunto: CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO E ABUSO DO PODER ECONÔMICO – ELEIÇÕES MAJORITÁRIA E PROPORCIONAL – CARGOS DE PREFEITO, VICE-PREFEITO E VEREADOR

Recorrente: MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO DE IPIRANGA DO SUL

Recorridos: MARCO ANTONIO SANA, FABIANO LUIZ KLEIN, ELOIR CARLOS PEGORARO, JULIO CESAR BOMBANA, IVALDO JOSE BALOTIN E MARCOS PINTO DE TOLEDO

Relator: DES. CAETANO CUERVO LO PUMO

PARECER

RECURSO ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL POR ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO (ART. 22 DA LC 64/90) E POR CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO (ART. 41-A DA LE). MUNICÍPIO DE IPIRANGA DO SUL/RS. LICITUDE DA PROVA OBTIDA MEDIANTE GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES, MAS SEM O CONSENTIMENTO DOS DEMAIS. GRAVAÇÃO AMBIENTAL DEFEITUOSA, COM QUALIDADE DE ÁUDIO MUITO BAIXA, O QUE INVIAILIZA A ANÁLISE ACERCA DO EVENTUAL FLAGRANTE PREPARADO, EIS QUE INAUDÍVEIS AS FALAS PERPETRADAS PELO ELEITOR. IMPRESTABILIDADE. PROVA REMANESCENTE CONSISTENTE EM UM ÚNICO TESTEMUNHO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 368-A DO CÓDIGO ELEITORAL. ACERVO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR PRÁTICA DAS CONDUTAS QUE CONSUBSTANCIAM-SE EM CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO E EM ABUSO DO PODER ECONÔMICO E POLÍTICO. PARECER PELO CONHECIMENTO E, NO MÉRITO, PELO

DESPROVIMENTO DO RECURSO ELEITORAL.

I – RELATÓRIO.

Trata-se de recurso eleitoral interposto contra sentença (ID 44995518) que julgou improcedentes os pedidos formulados na Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE, ajuizada pelo Movimento Democrático Brasileiro – MDB de Ipiranga do Sul, em face da Coligação PTB e PP, Marco Antônio Sana, Fabiano Luiz Klein, Eloir Carlos Pegoraro, Júlio César Bombana, Ivaldino José Balotin e Marcos Pinto de Toledo.

O partido investigante, em seu recurso eleitoral (ID 44995522), defende a licitude da gravação ambiental constante dos autos, pois não se identificou na espécie qualquer tipo de “flagrante preparado” ou “premeditação”, conforme referido na sentença, ou seja, não houve provação, pressão ou coerção por parte de Valdir Bombana, cidadão que recebeu a proposta de recebimento de valores e favores administrativos em troca de voto e apoio político. Salienta, para tanto, que os agentes denunciados foram espontaneamente na residência de Valdir e que a câmera que captou as imagens foi instalada apenas em razão da falta de segurança na localidade, não havendo nenhuma relação com a visita dos investigados. Pondera, outrossim, que *o fato da testemunha ser conhecido apoiador dos adversários dos recorridos apenas reforça a efetiva prática criminosa, posto que apenas tentaram comprar o seu voto exatamente por saberem que era um opositor, restando assim clara a intenção de cooptação política ilegal*. Entende que, ao contrário do que consignado na sentença, restou suficientemente demonstrada a ocorrência da captação ilícita de sufrágio e abuso do poder econômico, pois *na data de 11.11.2020, os recorridos ELOIR, JÚLIO, IVALDO e MARCOS, com consentimento e a mando dos corréus MARCO e FABIANO, de forma ilícita e vedada pela legislação eleitoral, apresentaram proposta e negociaram a compra do voto do anfitrião, a fim de que ele votasse nos candidatos a prefeito e vice MARCO ANTÔNIO SANA e FABIANO LUIZ KLEIN e no vereador ELOIR CARLOS PEGORARO*. Discorre sobre o teor do vídeo apresentado junto à inicial, alegando que ele revela que, *com a anuência e à mando dos candidatos a prefeito e vice MARCO e FABIANO e com a participação direta do candidato a vereador ELOIR, todos integrantes da “Coligação PTB e PP”, os recorridos se dirigiram à casa, ofertaram dinheiro e acertaram a compra do voto de VALDIR em favor de suas candidaturas à Prefeitura Municipal e à Câmara de Vereadores de Ipiranga do Sul, pelo valor inicial de R\$ 1.000,00, com ofertas de mais quantias a posteriori, além de serviços de máquinas da prefeitura*. Afirma que *a eleição municipal de Ipiranga do Sul restou*

maculada pelas ilegalidades e abusos promovidos pelos demandados, de forma que efetivamente alterou-se o resultado final do pleito, notadamente porque a diferença na votação foi mínima, ou seja, de apenas 14 votos. Aduz que resulta caracterizada a captação ilícita de sufrágio não só quando o beneficiário age diretamente, mas também quando concorda ou sabe das condutas abusivas e ilícitas praticadas em seu favor, sendo que é por demais clara a anuência e o liame psicológico dos candidatos a prefeito e vice MARCO e FABIANO com as condutas denunciadas, ainda que não tenham dela participado diretamente, devendo sobre eles recair a responsabilidade sobre a conduta, nos termos da prevalente jurisprudência.

Com contrarrazões (IDs 44995525 e 44995526), os autos foram remetidos ao Tribunal Regional Eleitoral e, em seguida, vieram à Procuradoria Regional Eleitoral para parecer.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO.

II.I – Pressupostos de admissibilidade recursal.

Estão 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.

No tocante ao prazo recursal contra sentença proferida sob o rito do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, este é de 3 (três) dias, na forma estabelecida pelo art. 258 do Código Eleitoral, restando observado pelo recorrente o referido tríduo legal.

Logo, o recurso merece ser admitido.

II.II – Mérito da lide.

O partido Movimento Democrático Brasileiro – MDB de Ipiranga do Sul, propôs Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE, em face da Coligação PTB e PP,

Marco Antônio Sana, Fabiano Luiz Klein, Eloir Carlos Pegoraro, Júlio César Bombana, Ivaldino José Balotin e Marcos Pinto de Toledo, visando o reconhecimento da ocorrência de captação ilícita de sufrágio e de abuso do poder econômico, *uma vez que, na data de 11 de novembro de 2020, na residência do Sr. VALDIR BOMBANA, sito na Localidade de São João Vianei, na cidade de Ipiranga do Sul, RS, em horário não preciso, mas pela parte da noite, os requeridos ELOIR, JÚLIO, IVALDO e MARCOS, com consentimento e à mando dos corréus MARCO e FABIANO, de forma ilícita e vedada pela legislação eleitoral, apresentaram uma proposta e negociaram a compra do voto do anfitrião, a fim de que ele votasse nos candidatos à prefeito e vice MARCO ANTÔNIO SANA e FABIANO LUIZ KLEIN e no vereador ELOIR CARLOS PEGORARO.*

Procedida a regular instrução do processo e apresentadas as alegações finais pelas partes, foi proferida sentença de improcedência dos pedidos, ante a falta de prova válida e robusta da prática de conduta específica ilícita tendente à obtenção ilícita de voto e/ou abuso de poder político.

Salientou a magistrada singular que a ação originária está fundada exclusivamente em uma gravação ambiental que teria sido feita na casa de Valdir Bombana, relativa a uma conversa deste com os réus Eloir, Júlio César, Ivaldo e Marcos, não havendo anuência dos réus que participaram de tal conversa, o que torna a prova ilegal, pois a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral *considera ilícita a gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o consentimento dos demais e sem autorização judicial.*

Diante da ausência de consentimento dos demais interlocutores, entendeu a magistrada que *fica a fundada impressão de que a presente gravação ambiental se deu produzida em contexto de flagrante preparado, atuando o eleitor como agente provocador e com premeditação, considera-se a referida gravação ambiental como ilícita, não sendo passível de ser considerada como prova de acusação na Ação de Investigação Judicial Eleitoral.*

Ponderou ainda que a gravação ambiental encontra-se, *em grande parte inaudível, principalmente, quanto as falas de Valdir Bombana, o que inviabiliza a análise contextualizada da conversa, o que, mesmo se considerada lícita tal gravação, não teria o peso probatório necessário para aplicação das penalidades extremamente gravosas advindas da procedência da presente ação.*

Ante o reconhecimento da ilicitude da gravação ambiental colacionada aos autos, salientou a magistrada que a única prova restante seria o depoimento da testemunha Valdir Bombana, *fato que por si só careceria da robusta probatória necessária para reconhecimento de ilícito eleitoral com consequências de extrema gravidade. Pontou que analisando o depoimento, em contejo com todas as demais testemunhas ouvidas, bem como, e especialmente os documentos acostados aos autos na petição ID 97185659, demonstram a existência de interesse do depoente no resultando da demanda, uma vez que fica evidente o envolvimento da testemunha na campanha eleitoral dos adversários dos réus na Eleição Municipal de 2020, o que prejudica sobremaneira a confiabilidade do presente depoimento.*

Entende o Ministério Público Eleitoral que o *decisum* não merece reparos, salvo no ponto referente ao reconhecimento da ilicitude da gravação ambiental apenas em decorrência da falta de consentimento dos interlocutores, como se passará a expor.

É sabido que o denominado pacote “anticrime” (Lei nº 13.964/19) introduziu o art. 8º-A na Lei nº 9.296/96, de modo a regulamentar a interceptação de comunicações, definindo que a captação ambiental deve ser efetuada por autorização judicial mediante requerimento do Ministério Público ou da Autoridade Policial.

Não se olvida também que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário nº 1.040.515, de relatoria do Ministro Dias Toffoli (Tema STF nº 979), sendo que a Corte ainda analisará a necessidade de autorização judicial para a utilização de gravação ambiental realizada por um dos interlocutores como prova.

Não se desconhece, por outro lado, que o Plenário do TSE, em sessão realizada em 07.10.2021, decidiu, por maioria, *que gravações ambientais em locais privados sem prévia autorização judicial não podem ser utilizadas como prova de crimes eleitorais cometidos nas Eleições 2016.*

Todavia, considerando que ainda haverá julgamento da matéria pelo pleno do STF, em sede de repercussão geral, portanto com efeito vinculante, deve ser mantida a orientação jurisprudencial até então adotada pela Corte Suprema (Tema 237), no sentido de que é lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro.

Outrossim, tem-se ainda que a superveniência de nova repercussão geral, por ocasião do Tema 979, mesmo que traga compreensão favorável à pretensão de invalidação da prova, já revela indicativos da necessária modulação temporal de seus efeitos, em homenagem ao princípio da segurança jurídica e ao disposto no artigo 16 da CF, de modo a passar a valer apenas a partir das eleições subsequentes ao julgamento final do tema, sendo nesse sentido a orientação do relator, Ministro Dias Toffoli, quando da prolação de seu voto ao iniciar-se o julgamento do RE 1040515.

A gravação ambiental feita por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais, portanto, não padece, em princípio, de ilicitude, sendo admitida como meio de prova na esfera eleitoral cível. Por isso, o exame da questão alusiva à ocorrência de flagrante preparado deve ser feito por ocasião da análise do mérito recursal, oportunidade em que se extrairá o valor probatório das gravações ambientais, do cotejo com os demais elementos probatórios produzidos na instrução judicial, sob as garantias do devido processo legal.

Os vídeos colacionados aos autos pelo autor de modo a comprovar a participação dos demandados na prática ilícita de captação ilícita de sufrágio e de abuso do poder econômico e/ou político (IDs 44995400 até 44995407), denotam conduta grave e induzem à conclusão de que, de fato, houve a oferta de valores e favores em troca do voto e apoio político do eleitor.

Com efeito, do seu teor depreende-se que o recorrido Júlio questiona Valdir nos seguintes termos: “(...) curto e grosso: quanto tu quer de entrada pra tá com nós amanhã? (...) nós faz política assim!” (ID 44995401 – a partir de 02:33). Em seguida Júlio afirma: “(...) se você emplacar com nós amanhã, tu sai com R\$ 1.000 na mão já amanhã. Vamo! Eu boto na tua mão R\$ 1.000 real amanhã. R\$ 1.000 real. (...) Amanhã R\$ 1.000 tá na tua mão! (...) mas é o que nós podemos te dar amanhã (...)” (ID 44995401 - a partir de 03:49).

Não obstante os trechos acima citados e de outros elementos contidos na gravação ambiental, os quais demonstram que os investigados Eloir, Júlio, Ivaldo e Marcos, realmente ofertaram valores e favores administrativos em troca do voto e apoio político de Valdir, tem-se que, diante das imperfeições na gravação ambiental captada, resta inviável a análise acerca de eventual preparação do flagrante, uma vez que inaudíveis muitos trechos da conversa, sobretudo as falas perpetradas pelo eleitor Valdir.

Assim, frente a impossibilidade de verificação de eventual instigação à prática ilícita por parte do eleitor, tem-se que a prova angariada aos autos é imprestável à

comprovação da prática do tipo eleitoral descrito no artigo 41-A da LE, pois não permite verificar se a conversa por eles entabulada deu-se de maneira espontânea, ou seja, sem a provocação do eleitor para o cometido do ilícito eleitoral, mesmo que o réu Júlio tenha feito referência ao ilícito.

Nesse ponto, cumpre referir novamente a sentença em que o juízo refere que, *assistindo a gravação ambiental apresentada, esta encontra-se, em grande parte inaudível, principalmente, quanto as falas de Valdir Bombana, o que inviabiliza a análise contextualizada da conversa, o que, mesmo se considerada lícita tal gravação, não teria o peso probatório necessário para aplicação das penalidades extremamente gravosas advindas da procedência da presente ação, a mais gravosa a ser considerada, a desconsideração da vontade do eleitor consistente na cassação do mandato do Prefeito e Vice-Prefeito democraticamente eleito, sendo necessária prova objetiva e robusta de ilícito eleitoral grave para desconsiderar a vontade popular em uma eleição.*

Com efeito, as consequências jurídicas da infração descrita no artigo 41-A da lei nº 9.504/1997 são definitivamente graves, sendo que a prova do ilícito e da participação ou anuência do candidato deve ser precisa, contundente e incontestável, especialmente quando se trata da suposta participação mediata dos candidatos, como ocorrido na espécie em relação aos réus Marco e Fabiano.

Além da imprescindível prova de que, se o candidato não foi o autor material e direto de nenhuma das condutas descritas na inicial, ao menos a estas aderiu de modo consciente e voluntário, tem-se ainda que a prova indiciária, para viabilizar o juízo de condenação por captação ilícita de sufrágio, deve ser veemente, convergente e concatenada, sem a existência de contraindícios, a abalar ou neutralizar dubiedade das conclusões a serem extraídas.

A gravação ambiental juntada aos autos, como visto, embora lícita, é imprestável para o desiderato pretendido pelo autor, pois a qualidade do som é deveras baixa, sobretudo em relação às falas do eleitor Valdir, as quais entende-se como imprescindíveis para a verificação do eventual flagrante preparado.

A prova remanescente, consistente no testemunho isolado de Valdir, além de ser frágil, tendo em vista a demonstração de seu vínculo com os adversários políticos dos demandados, conforme imagens colacionadas na contestação, não é hábil para a

demonstração do ilícito eleitoral aqui tratado, conforme disposto no artigo 368-A do Código Eleitoral e na esteira da jurisprudência dessa egrégia Corte Regional, *verbis*:

RECURSO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - AIJE. ELEIÇÕES 2020. IMPROCEDÊNCIA. A PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA CONFUNDE-SE COM O MÉRITO DA DEMANDA. ACERVO PROBATÓRIO INSUFICIENTE A CARACTERIZAR OS ILÍCITOS. AUSENTES PROVAS ROBUSTAS E INCONTROVERSAS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO.

(...) 4. A comprovação de captação ilícita de sufrágio ou abuso de poder é possível por prova exclusivamente testemunhal, desde que, por intermédio dela, seja demonstrada, de maneira incontrovertida, a ocorrência do ilícito eleitoral, e que não seja uma única testemunha. Inteligência do disposto no art. 368-A do Código Eleitoral, incluído ao ordenamento jurídico por meio do art. 4º da Lei n. 13.165/15. (...) (TRE-RS - Recurso Eleitoral nº 0600967-11.2020.6.21.0128 - MATO CASTELHANO – RS - Relator(a) Des. DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE - Acórdão de 24/03/2022)

Além da insuficiência e da dubiedade da prova acerca da efetiva captação ilícita de sufrágio, que, no caso, seria necessária à comprovação do abuso de poder econômico, cabe considerar que não foi demonstrado o comprometimento da legitimidade do pleito, sobretudo quanto à violação ao princípio da paridade de armas.

A vontade popular, refletida nos votos obtidos pelos candidatos demandados, portanto, deve prevalecer sobre a dúvida quanto à manipulação dessa vontade por meio da captação ilícita de sufrágio, em face do princípio "*in dubio pro suffragium*".

III – CONCLUSÃO.

Ante o exposto, opina o Ministério Público Eleitoral pelo conhecimento e, no mérito, pelo desprovimento do recurso eleitoral.

Porto Alegre, 29 de março de 2023.

PAULO GILBERTO COGO LEIVAS

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL AUXILIAR