



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MINAS GERAIS

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ELEITORAL Nº 0600841-25.2020.6.13.0211 – CRUZEIRO DA FORTALEZA

RELATORA: JUÍZA PATRÍCIA HENRIQUES

EMBARGANTE: COLIGAÇÃO TRABALHO COM JUSTIÇA E HONESTIDADE

ADVOGADA: DRA. ANA MÁRCIA DOS SANTOS MELLO - OAB/MG58065-A

ADVOGADA: DRA. MARIA FLÁVIA ALMEIDA GUIMARÃES - OAB/MG177180

ADVOGADO: DR. LINDOMAR SILVA JÚNIOR - OAB/MG181610

EMBARGADO: AGNALDO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADA: DRA. MARIZA DE MELO PORTO - OAB/MG32886

ADVOGADA: DRA. DENISE HELENA RUTKOWSKI DIAS - OAB/MG191728

ADVOGADO: DR. RENATO COSTA DIAS - OAB/MG42611

ADVOGADO: DR. FRANCISCO CARLOS FRECHIANI - OAB/MG61575B

EMBARGADO: ROMILDO SILVESTRE DA SILVA

ADVOGADA: DRA. MARIZA DE MELO PORTO - OAB/MG32886

ADVOGADA: DRA. DENISE HELENA RUTKOWSKI DIAS - OAB/MG191728

ADVOGADO: DR. RENATO COSTA DIAS - OAB/MG42611

ADVOGADO: DR. FRANCISCO CARLOS FRECHIANI - OAB/MG61575B

ADVOGADO: DR. WEDERSON ADVÍNCULA SIQUEIRA - OAB/MG102533-A

ADVOGADO: DR. MATEUS DE MOURA LIMA GOMES - OAB/MG105880-A

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ELEITORAL. AIJE. ELEIÇÕES 2020. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. ART. 22 DA LC Nº 64/90. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. CASSAÇÃO DOS



DIPLOMAS E COMINAÇÃO DE MULTA E INELEGIBILIDADE. PROVIMENTO. NULIDADE DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA. JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPROCEDÊNCIA.

1 - Alegação de premissa equivocada em razão do reconhecimento da reserva de privacidade ao gabinete do Prefeito, bem de natureza pública, em que devem prevalecer os princípios administrativos constitucionais.

- Alegação de que não há reserva de privacidade no âmbito de bem público.

Exame da natureza do local onde foi realizada a reunião do Prefeito com os servidores. Conclusão de que se trata de bem público de uso especial, nos termos do art. 99, II, do Código Civil, destinado a agente público determinado, com controle de acesso. Expectativa de privacidade. Art. 5º, X, da CRFB. Ilicitude da gravação ambiental. Precedente do TSE.

- Alegação de prevalência princípios da Administração Pública.

Em caso de colisão de direitos fundamentais e princípios constitucionais, a competência para analisar e decidir se necessário afastar o direito fundamental é do Poder Judiciário, a quem cabe autorizar ou não a gravação clandestina, previamente. Inexistência de adoção de premissa fática equivocada.

- Alegação de não aplicação da Lei nº 9.296/96, por não se tratar de investigação ou instrução criminal. A menção ao dispositivo legal não configura premissa equivocada. Esclarecimentos apenas para melhor compreensão. Destaque do voto sobre a excepcionalidade da admissão da gravação ambiental, que, na seara criminal, está restrita pela lei à hipótese de matéria de defesa, quando realizada por um dos interlocutores sem o prévio conhecimento da autoridade policial ou do Ministério Público.

Inadmissibilidade da utilização da gravação clandestina nas ações eleitorais em que não está assegurando um meio de defesa. Esclarecimentos prestados quanto à



menção à Lei nº 9.296/96, sem qualquer efeito modificativo do acórdão.

2 - Omissão em relação à confissão dos fatos indicados na inicial, que imputa incontroversos, nos termos do art. 374, II, do CPC.

- Alega que o acórdão foi omissor, pois os embargados teriam confessado a realização da reunião com os servidores, as falas sobre a perda de seus empregos em caso não vencerem as eleições e a entrega do valor de R\$100,00 dentro do gabinete.

O acórdão examinou a questão da fundamentação exclusiva da procedência da ação na sentença na gravação ambiental e nos depoimentos das testemunhas, pelo acórdão.

Reconhecimento da ilicitude da gravação ambiental nesta instância. Exame pelo acórdão das alegações feitas pela embargante na inicial, que ela afirma serem incontroversos, com base nos elementos dos autos que não foram atingidos pela ilicitude da gravação ambiental. Não configuração dos ilícitos imputados aos embargados.

Inexistência de vício de omissão.

3 - Omissão e prequestionamento em relação à exigência de cumulação de fatos para a configuração da captação ilícita de sufrágio, nos termos do art. 41-A da Lei nº 9.504/97.

- Alegação de que o acórdão foi omissor, pois confirmada a coação, quando da fala de perda de empregos aos servidores convocados para a reunião, e pela confissão e prova da entrega da mesma quantia de R\$100,00 às testemunhas, e não apenas a um servidor. Embora confirmada a realização da reunião e da entrega de valor, a parte autora não juntou qualquer elemento nos autos que comprove a versão por ela apresentada na inicial quanto a tais fatos.

- Alegação de omissão sobre fato confirmado por testemunha.



A ausência de menção no acórdão quanto à declaração da referida testemunha deve-se ao reconhecimento da ilicitude por derivação da prova testemunhal, logo, incabível fazer referência a tal fato.

- Alegação de que não cabível a exigência de ocorrência de mais de um fato para configuração da captação ilícita de sufrágio.

Conclusão de não configuração da captação ilícita de sufrágio e do abuso de poder em razão da ausência de elementos hábeis a comprovar a prática dos ilícitos, ainda que fosse admitida a licitude da prova testemunhal. Pretensão de rediscussão da matéria pela via estreita dos declaratórios. Inexistência de vício de omissão.

Acolhimento parcial dos embargos de declaração apenas para a correção de erro material e a prestação de esclarecimentos quanto à menção à Lei nº 9.296/96, sem efeito modificativo.

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo acima identificado, ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais em acolher parcialmente os embargos, à unanimidade, nos termos do voto da Relatora.

Belo Horizonte, 15 de junho de 2022.

Juiz Rezende e Santos

Para assinatura do acórdão (art. 109, § 7º, do RITREMG)

RELATÓRIO

A JUÍZA PATRÍCIA HENRIQUES – Trata-se de embargos de declaração opostos pela COLIGAÇÃO TRABALHO COM JUSTIÇA E HONESTIDADE (DEM/PV) –CRUZEIRO DA FORTALEZA – em face do acórdão de ID 70490958, que deu provimento ao recurso interposto pela parte embargada, anulou a sentença e, considerando a causa madura,



julgou improcedente a AIJE, assim ementado:

Recurso Eleitoral. AIJE. Eleições 2020. Captação ilícita de sufrágio. Art. 41-A, da Lei 9.504/97. Abuso de poder político e econômico. Art. 22, da LC nº 64/90. Sentença de parcial procedência. Cassação dos diplomas e cominação de multa e inelegibilidade.

1 - ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DA GRAVAÇÃO AMBIENTAL JUNTADA COM A PETIÇÃO INICIAL.

Arguição de ilicitude em sede de preliminar. Análise como matéria de mérito, por não se referir à irregularidade processual e confundir-se com o próprio mérito.

Alegação de que a gravação ambiental é ilícita, nos termos do art. 5º, X, da CRFB, pois foi feita de forma clandestina, por um dos interlocutores, sem o conhecimento dos demais e em ambiente privado.

Alterações na jurisprudência do TSE sobre a licitude da gravação ambiental. Precedentes. Autos nº 0000293-64.2016.6.16.0095, 0000634-06.2016.6.13. 0247 e 000385-19.2016.6.10.0092. Retorno ao entendimento pela ilicitude das gravações realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, agora com base no art. 8º-A, da Lei nº 9.296/96, incluído pela Lei nº 13.964/2019, e em maior extensão.

Gravação de áudio de reunião realizada no gabinete do Prefeito, sem o conhecimento dos demais interlocutores. Embora a sede da Prefeitura seja um bem público, não é um bem de uso comum do povo, mas, sim, um bem público de uso especial. Não se pode presumir que o interior do gabinete do Prefeito seja de acesso do público em geral, uma vez que se trata de local com controle de acesso e de uso restrito. Participantes convocados previamente para participarem da reunião, que não foi aberta ao público em geral, ou seja, foi realizada com pessoas definidas. Configuração de gravação clandestina. Ilicitude. DECLARAÇÃO DA ILICITUDE E AFASTAMENTO DA GRAVAÇÃO AMBIENTAL E (áudio de ID 70308738).

2 - DA ILICITUDE POR DERIVAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

AIJE ajuizada com base em gravação que foi o meio de prova originário dos fatos apontados como ilícitos eleitorais.

Testemunhas arroladas pelos autores, na inicial, e pelos investigados, na contestação, em razão de se tornarem conhecidas pela gravação ambiental. Nexos de causalidade entre a gravação ambiental e a prova testemunhal. Vinculação da prova testemunhal à prova considerada ilícita. Aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada, que, em síntese, estabelece que as provas decorrentes de uma prova obtida por meio ilícito são também ilícitas por derivação. Precedente do TSE. DECLARO A ILICITUDE E AFASTO A PROVA TESTEMUNHAL, pois caracterizada como meio de prova ilícita por derivação.

3 - DA ILICITUDE POR DERIVAÇÃO DOS DOCUMENTOS DE IDS 70308739, 70308740 e 70308741.

Quanto aos demais meios de prova juntados (Ata Notarial (ID 70308739); petição dirigida ao Delegado Regional da Delegacia de Patrocínio apresentando notícia criminis (ID 70308740) e Boletim de Ocorrência lavrado junto à Polícia Civil (ID 70308741); verifica-se que seu



conteúdo está relacionado à declaração da pessoa que realizou a gravação ambiental, logo, também são ilícitos por derivação, nos termos da jurisprudência do TSE. DECLARAÇÃO DA ILICITUDE E AFASTAMENTO DOS DOCUMENTOS DE IDs 70308739, 70308740 e 70308740, pois caracterizados como provas ilícitas por derivação.

4 – DA NULIDADE DA SENTENÇA.

A procedência da ação foi fundamentada exclusivamente na gravação ambiental (áudio de ID 70308738) e nos depoimentos das testemunhas (disponibilizados em link da sentença ID 70308791). Gravação ambiental e prova testemunhal declaradas meios de prova ilícitos. Julgamento de procedência da AIJE fundamentado em provas declaradas ilícitas. Inexistência de outras situações fáticas e meios probatórios independentes das provas declaradas ilícitas. PROVIMENTO DO RECURSO PARA DECLARAR A NULIDADE DA SENTENÇA DE ID 70308791.

Processo em condições de imediato julgamento. Aplicação da Teoria da Causa Madura. Art. 1.013, § 3º, I, CPC. JULGAMENTO DO MÉRITO DA AIJE.

5 - DOS ILÍCITOS ELEITORAIS ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO, NOS TERMOS DO ART. 22, DA LEI COMPLEMENTAR 64/90; E CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO, NOS TERMOS DO ART. 41-A, DA LEI 9.504/97.

AIJE ajuizada com base em fato isolado, cujo respectivo acervo probatório foi declarado ilícito. Inexistência de elementos hábeis a demonstrar a captação ilícita de sufrágio e o abuso de poder dela decorrente. Necessidade de prova robusta para demonstração de ocorrência da captação ilícita de sufrágio. A prova exclusivamente testemunhal, caso não declarada ilícita por derivação, não seria suficiente para comprovar a captação ilícita de sufrágio, conforme jurisprudência assentada pelo TSE. Além disso, necessária a comprovação de que a finalidade da ação ilícita foi direcionada à obtenção do voto, nos termos do art. 41-A, §1º, da Lei 9.504/97. Inexistência de elemento que comprove o dolo específico. IMPROCEDÊNCIA DA AIJE. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO DO RECURSO PREJUDICADO.

A embargante alega que o acórdão incorreu em supostos vícios e expõe suas razões de forma separada, em três itens distintos da petição de ID 70508148.

No primeiro, a embargante afirma que o acórdão incorreu em premissa equivocada, pois considerou ilícita a gravação realizada por um dos interlocutores presentes à reunião, no gabinete do Prefeito Municipal, sob o fundamento de que se trata de bem público de uso especial, a atrair a prerrogativa de sigilo e privacidade. Em suas razões, alega que: a) a jurisprudência sobre a questão da (i)licitude das gravações ambientais não está efetivamente pacificada, pois há decisões distintas sobre o tema na jurisprudência do STF e do TSE; b) não há reserva de privacidade em ambientes e bens públicos, salvo em caso de interesse público; c) todo bem público se submete aos princípios da publicidade e da moralidade, e não somente os de acesso livre ao povo (bens de uso comum), conforme consignado no acórdão; d) no ambiente da Administração Pública deve prevalecer os princípios da moralidade e da publicidade, não cabendo falar em reserva de privacidade; e) a convocação de servidores públicos pelo embargado, Prefeito Municipal, durante o expediente normal de trabalho, para reunião em seu gabinete, não foi feita sob sigilo, logo, não estava norteadada pela proteção de sigilo e privacidade,



principalmente se clara a pretensão de seu desvirtuamento, já que tratados assuntos relativos às eleições, ameaças de demissão e promoção de captação ilícita de sufrágio; f) não ocorreu quebra de privacidade, pois “os embargados abriram mão de qualquer proteção à sua intimidade e privacidade” ao realizarem a reunião em bem público, que não é ambiente sigiloso; g) não pode ser afastada e nem excluída a natureza de bem público quanto ao gabinete do Prefeito, ainda que seja considerado bem de uso especial, subclassificação do art. 99 do CCB; h) o ambiente da Administração Pública tem como regra a transparência e publicidade, instrumentos que garantem a correta atuação do Estado, devendo o sigilo e a privacidade serem observados excepcionalmente em caso de evidente e indiscutível interesse público; i) o acórdão partiu de premissa equivocada ao estender a prerrogativa de sigilo e de privacidade ao gabinete do Prefeito, para afastar a possibilidade de ser efetuada gravação por parte de um dos interlocutores, no caso, servidor público que foi convocado pela autoridade municipal; j) a Lei nº 9.296/96 é aplicável apenas para investigação ou instrução criminal, não ao presente caso, hipótese não abarcada por ela; k) ocorreu grave violação ao art. 37 da CRFB, especialmente, aos princípios da transparência, moralidade e publicidade, norteadores da atividade pública; l) são inaplicáveis ao caso os arts. 8º, 8º-A e 10 da Lei nº 9.296/96.

No segundo item, a embargante alega a ocorrência de omissão sob o argumento de que o acórdão afirmou que a procedência da ação fundamentou-se exclusivamente na gravação ambiental e nos depoimentos das testemunhas, porém, sustenta que há suposta confissão da parte embargada quantos aos fatos apontados na inicial. Para corroborar seu entendimento, assevera que: a) os fatos afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária não dependem de prova, nos termos do art. 374, II, do CPC; b) os embargados confessaram e confirmaram a realização da reunião com os servidores, que conversaram sobre perda de seus empregos casos não vencessem as eleições e que foi entregue quantia em dinheiro no gabinete durante a reunião; c) a sentença foi expressa ao reconhecer que os representados não impugnaram a higidez material da gravação, nem negaram a existência da reunião, dando apenas a interpretação que lhes foi favorável; d) a afirmativa constante no acórdão no sentido de que a procedência da ação foi fundamentada exclusivamente na gravação ambiental e depoimento das testemunhas não retrata o que a sentença julgou, a impor seja sanada a deficiência apontada, tendo em vista os fatos incontroversos e confessados pela parte embargada; e) as manifestações da parte embargada confirmam os fatos objetos da ação, já que o mandato outorgado ao subscritor da peças confere poderes especiais do art. 105 do CCB, de confissão; f) o acórdão é omissos quanto à confissão dos fatos incontroversos indicados na inicial.

No terceiro item, a embargante sustenta que há omissão no acórdão ao examinar o ilícito de captação ilícita de sufrágio, pois teria ocorrido infringência ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97, sob os seguintes argumentos: a) a coação foi confirmada, bem como a fala aos servidores sobre a perda de empregos, a confissão e a prova da entrega da quantia de R\$100,00 às testemunhas e ao Sr. Anderson Zonta; b) os trechos citados das peças dos embargados e da sentença demonstram a prática de captação ilícita de sufrágio e abuso de poder, não cabendo falar que tenha sido produzida prova exclusivamente testemunhal para a comprovação dos ilícitos; c) a testemunha, Sra. Grasiela do Rosário Santos Alexandre, indicou o nome de vários servidores que também teriam comparecidos em outras reuniões convocadas pelo Prefeito, fato



que não foi negado pelos investigados; d) é descabida a exigência no acórdão de ocorrência de mais de um fato para configuração do ilícito. Ao final, requer sejam acolhidos os embargos, com efeitos infringentes, para que seja reconhecida a ausência de sigilo ou privacidade da reunião ocorrida em bem público, ainda que de uso especial, por inexistir interesse público a justificá-los; a licitude da gravação ambiental e procedência dos pedidos. Caso assim não se entenda, que sejam esclarecidas as deficiências apontadas, possibilitando o prequestionamento para fins de interposição de recurso especial.

Em despacho de ID 70525489, determinei a intimação dos embargados, para contrarrazões e, após, vista à Procuradoria Regional Eleitoral.

Romildo Silvestre da Silva apresentou suas contrarrazões (petição de ID 70531991) e requer sejam rejeitados os embargos de declaração, sob a alegação de inexistentes os vícios apontados, pretendendo a embargante apenas a rediscussão da matéria, o que é inviável pela estreita via dos declaratórios.

A Procuradoria Regional Eleitoral, no parecer de ID 70544480, manifesta-se pelo acolhimento dos embargos de declaração.

É o relatório.

VOTO

A JUÍZA PATRÍCIA HENRIQUES – O recurso é próprio e tempestivo. O sistema do PJe informa que o acórdão foi disponibilizado no DJE em 12/4/2022 – terça-feira. Em consulta ao DJE, da referida data, verifica-se que a publicação ocorreu no dia 18, segunda-feira, tendo em vista a ausência de expediente no período de 13 a 15/4/2022, conforme Portaria PRE/TRE-MG nº 449/2021. Os embargos de declaração foram protocolizados na mesma data, dia 18. Presentes os demais pressupostos de admissibilidade, deles conheço.

Nos termos do art. 275 do Código Eleitoral c/c art. 1.022 do CPC, os embargos de declaração têm por finalidade precípua a integração do julgado, por meio da correção de vícios lógicos. Eventual efeito modificativo somente se viabiliza se, retificado o ponto, decorrer logicamente a necessidade de alteração do dispositivo.

1 – ALEGAÇÃO DE PREMISA EQUIVOCADA EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO DA RESERVA DE PRIVACIDADE AO GABINETE DO PREFEITO, BEM DE NATUREZA PÚBLICA, EM QUE DEVEM PREVALECER OS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS CONSTITUCIONAIS.



A embargante alega, em síntese, que o acórdão incorreu em premissa equivocada, sob o argumento de que em ambientes e bens públicos não há reserva de privacidade, devendo prevalecer os princípios da moralidade e da publicidade, sob pena de ofensa ao art. 37 da CRFB. Sustenta que tendo a reunião dos servidores com o Prefeito ocorrido em seu gabinete, bem público, a gravação por um dos interlocutores participantes deve ser considerada prova válida. Assinala que o reconhecimento do gabinete do Prefeito como bem público de uso especial não pode afastar sua natureza de bem público.

Inicialmente, cumpre registrar que a jurisprudência do TSE (REspe nº 20459, 6/9/2018; REspe nº 18744, 3/10/2017) e do TRE-MG admitem a adoção de premissa fática equivocada como fundamento para os embargos de declaração.

Esta Corte já decidiu que “a ‘adoção de premissa fática equivocada no julgamento’, invocada pelo embargante, nada mais é que hipótese de contradição do julgado decorrente de erro de fato. A contradição se estabelece quando, fixada a tese jurídica que fundamentará o julgamento, há equívoco na apreensão de dados coligidos ao processo, o que conduz a resultado incompatível com aquela.” (RP nº 518732, Rel. Des. Virgílio de Almeida Barreto, DJE 14/5/2015).

Pois bem, em exame do acórdão, verifico que a questão da ilegalidade da gravação ambiental foi examinada no seguinte trecho:

1 – ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DA GRAVAÇÃO AMBIENTAL JUNTADA COM A PETIÇÃO INICIAL.

Inicialmente, necessário registrar que, embora a arguição de ilicitude de prova tenha sido suscitada pelos recorrentes em sede de preliminar, ela será analisada como matéria de mérito, por não se referir à irregularidade processual e confundir-se com o próprio objeto da ação.

Os recorrentes alegam que a gravação ambiental em que se baseia a matéria decidida nos autos é ilícita, nos termos do art. 5º, X, da CRFB, que assegura o direito à privacidade, pois foi feita de forma clandestina, em ambiente privado (interior do gabinete do Prefeito). Assinalam que a jurisprudência do STF assentou que é lícita a gravação somente nas hipóteses de ser realizada em ambiente público e se utilizada na defesa de direitos em processo criminal.

O Juízo a quo decidiu pela litude da gravação ambiental da conversa, cuja mídia foi juntada com a inicial (ID 70308738), sob o fundamento de que realizada por um dos interlocutores, em ambiente público, conforme entendimento sedimentado pela jurisprudência do TSE, que se alinhou à jurisprudência dos tribunais superiores (STF e STJ).

No caso, a gravação ambiental foi feita por Anderson Rodrigo Zonta, funcionário da Prefeitura, que participou da reunião, no dia 12/11/2020, com o Prefeito, Agnaldo Ferreira da Silva, primeiro recorrente, no interior do seu gabinete.

A jurisprudência sobre a (i)licitude da gravação ambiental passou por uma grande mudança nos últimos anos.



O Tribunal Superior Eleitoral aplicava entendimento nas eleições de 2012 no sentido de ser ilícita a gravação ambiental realizada de forma clandestina, não amparada por autorização judicial, em ambiente fechado, com fundamento na proteção aos direitos fundamentais da intimidade e da privacidade, nos termos do art. 5º, X, da CRFB.

A partir de 2019, o entendimento do TSE, em consonância com o STF (RE 583.937-QORG, Rel. Min. Cezar Peluso, Tema 237), era no sentido de reconhecer, para as Eleições de 2016 e seguintes, “a licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro e sem autorização judicial”, assinalando que a regra se aplica para a captação realizada “em ambiente público ou privado” (REspe 408–98, Rel. Min. Edson Fachin, DJE 6.8.2019).

Contudo, nas últimas decisões, o TSE ao julgar nos autos nº 0000293-64.2016.6.16.0095, 0000634-06.2016.6.13.0247 e 000385-19.2016.6.10.0092, em 7/10/2021, abandonou o posicionamento fixado a partir de 2019 decidiu pela ilicitude do uso, para fins de acusação, de gravações realizadas sem prévia autorização judicial, na hipótese de não conhecimento do interlocutor, agora com base no art. 8º-A da Lei nº 9.296/96, incluído pela Lei nº 13.964/2019:

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL REPRESENTAÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. CANDIDATOS A PREFEITO E A VEREADOR. GRAVAÇÃO AMBIENTAL EM AMBIENTE PRIVADO. ILICITUDE DA PROVA. PROVIMENTO.

1. Nos termos do artigo 8º-A da Lei nº 9.296/96, introduzido pela Lei nº 13.964/2019, a gravação ambiental é possível para fins de investigação ou instrução criminal, por determinação judicial mediante requerimento da autoridade policial ou do Ministério Público, demonstrando que por outro meio a prova não poderia ser realizada e houver elementos probatórios razoáveis do cometimento de crime cuja pena máxima supere quatro anos.
2. Nos termos do § 4º, do artigo 8º-A da Lei nº 9.296/96, introduzido pela Lei nº 13.964/2019, a gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o prévio conhecimento das autoridades legitimadas no caput do mesmo artigo somente poderá ser utilizada em matéria de defesa, no âmbito de processo criminal e desde que comprovada a integridade de seu conteúdo.
3. Num ambiente caracterizado pela disputa, como é o político, notadamente acirrado pelo período eleitoral o desestímulo a subterfúgios espúrios voltados a tumultuar o enlace eleitoral resguardando assim a privacidade e intimidade constitucionalmente asseguradas, deve ser intensificado, de modo que reuniões políticas privadas travadas em ambientes residenciais ou inequivocamente reservados não se aprazem com gravações ambientais plantadas e clandestinas, pois vocacionadas tão só ao uso espúrio em jogo político ilegítimo, recrudescendo a possibilidade de manipulações.
4. São clandestinas e, portanto, ilícitas as gravações ambientais feitas em ambiente privado, ainda que por um dos interlocutores ou terceiros a seu rogo ou com seu consentimento, mas sem o consentimento ou ciência inequívoca dos demais, dada inequívoca afronta ao inciso X, do art. 5º, da Constituição Federal Ilícitas, do mesmo modo, as provas delas derivadas, não se prestando a fundamentar condenação em



representação eleitoral.

5. A compreensão aqui firmada não se afigura incompatível com a tese firmada pelo E. STF no RE nº 583.937 (QO-RG/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, j. em 19.11.2009 -Tema 237), que teve como perspectiva o prisma da instrução criminal sobremodo distinto do aqui tratado por força de expressa norma constitucional (art. 5º, XII, parte final) e legal.

6. E tanto há distinção de enfoques que o próprio STF, no RE 1040515 (Rel. Ministro Dias Toffoli - Tema 979), afetou a discussão da necessidade de autorização judicial para legitimar gravação ambiental realizada por um dos interlocutores ou por terceiro presente à conversa, para fins de instrução de ação de impugnação de mandato eletivo, à luz do art. 5º, incs. II e XII da Constituição da República.

7. Agravo Interno provido para julgar improcedente a Representação proposta com base no art. 41-A da Lei 9.504/1997. (Agravo de Instrumento nº 29364, Acórdão, Relator(a) Min. Alexandre de Moraes, Publicação: DJE - Diário da justiça eletrônica, Tomo 206, Data 09/11/2021).

Na esteira da nova jurisprudência do TSE, esta e. Corte Regional, por maioria, no julgamento do RE nº 0601506-20.2020.6.13.0218, Rel. Juiz Federal Guilherme Doepler, assentou entendimento de que é ilícita a gravação ambiental feita por um dos interlocutores sem o conhecimento da outra parte ou autorização judicial:

RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - AIJE. ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. INELEGIBILIDADE.

(...)

3. Preliminar de ilicitude de prova – gravação ambiental. Os recorrentes sustentam, em preliminar, que as interceptações ambientais seriam ilícitas, pugnando pela sua nulidade e dos demais elementos de informação trazidos aos autos e empregados como provas para a condenação. O fato de tais gravações e demais elementos de provas poderem ser considerados suficientes para a condenação na presente AIJE, confunde-se com o próprio mérito da ação. Portanto, examina-se a questão da ilicitude da prova juntamente com o mérito.

4. Mérito

a) Alegação de ilicitude da prova pelos recorrentes. Recente entendimento do TSE.

A Corte Superior Eleitoral, em recentíssima decisão proferida nas AIJE nº 0000293-64.2016.6.16.0095, 0000634-06.2016.6.13.0247, 0000385-19.2016.6.10.0092, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, retornou ao posicionamento já adotado anteriormente, considerando clandestina a gravação ambiental feita por um dos interlocutores, sem o conhecimento dos demais e sem autorização judicial. Prevalência do direito à privacidade e à intimidade garantidos constitucionalmente.

Em adesão ao novel entendimento jurisprudencial adotado pelo c. TSE, com ressalva do



entendimento pessoal deste Relator, consideram-se ilícitas as gravações efetuadas por um dos interlocutores, sem conhecimento dos envolvidos ou autorização judicial, caracterizando-se como ‘clandestinas’, devendo ser afastadas como provas válidas.

(...)

RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO, para afastar as sanções de inelegibilidade aplicadas.

(...)

(Recurso Eleitoral nº 060150620, Acórdão, Relator(a) Des. Guilherme Mendonça Doehler, Publicação: DJEMG - Diário de Justiça Eletrônico-TREMG, Tomo 11, Data 24/1/2022, Página 254)

Pois bem, no caso dos autos, é fato incontroverso que a reunião foi realizada no interior do gabinete do Prefeito.

A sede da Prefeitura, conquanto seja um bem público, não é um bem de uso comum do povo, mas, sim, um bem público de uso especial. Não se pode presumir que o interior do gabinete do Prefeito seja de acesso do público em geral, uma vez que se trata de local com controle de acesso e de uso restrito. As pessoas, ao acessarem um bem público de uso especial, tem trânsito livre somente nas suas áreas comuns, em geral, destinadas à circulação. Porém, o acesso ao interior dos ambientes de uso administrativo interno, como o gabinete de uma autoridade, é feito apenas com a autorização de um responsável, que permite o acesso eventual daqueles aos quais o bem não está destinado para uso.

No caso dos autos, os participantes foram convocados previamente para participarem da reunião, que não foi aberta ao público em geral, mas, sim, realizada entre pessoas definidas.

Desse modo, não cabe falar que a gravação ambiental realizada por servidor, no interior do gabinete do Prefeito, ocorreu em ambiente público.

Assim, conclui-se que a gravação ambiental em questão se configura como clandestina, pois realizada por um dos participantes da reunião, em ambiente de acesso privado, sem o conhecimento dos demais em autorização judicial. Uma vez que trazida aos autos pelos investigadores, a gravação tampouco se enquadra na hipótese no § 4º do art. 8º-A da Lei nº 9.296/96, que autoriza seu como matéria de defesa:

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.

Por conseguinte, conforme o novo entendimento jurisprudencial, a gravação ambiental realizada no interior do gabinete do Prefeito é ilícita, não podendo ser considerada como meio de prova.

Diante do exposto, DECLARO A ILICITUDE DA GRAVAÇÃO AMBIENTAL JUNTADA SOB O ID 70308738 (ÁUDIO DA GRAVAÇÃO).

Da sua leitura, observa-se que o voto condutor, após exame do local em que foi realizada a reunião, gabinete do Prefeito Municipal, concluiu que se trata de um bem público de uso especial, logo, que não era de acesso ao público em geral, devendo ser tratado como ambiente privado, ao qual é garantido constitucionalmente o direito à privacidade e à intimidade, nos termos do art. 5º, X, da CRFB.

De fato, como alegado pela embargante, o gabinete do Prefeito, local no qual foi realizada a reunião, é um bem público, já que pertencente a uma pessoa jurídica de direito público interno, nos termos do art. 98 do Código Civil, que define esse tipo de bem segundo o critério da titularidade.

Contudo, como assinalado no voto, trata-se de um bem público de uso especial, uma das três subcategorias de bens públicos previstas no art. 99 do CC, que, seguindo o critério da destinação, os classifica em: bens de uso comum do povo, bem de uso especial e bem dominical.

O Código Civil não define o que é cada uma dessas subcategorias, apenas enumera exemplos de como os bens públicos devem ser nelas enquadrados, sendo que a subcategoria dos bens públicos de uso especial está exemplificada no inciso II, do art. 99 do CC:

Art. 99. São bens públicos:

I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;

II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias;

III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.

Como se pode observar, o critério da classificação tem como base o uso que será



dado ao bem público. Os bens públicos de uso especial são aqueles destinados à utilização por agente público determinado e não são de livre acesso ao público.

Assim, no caso dos gabinetes de autoridades, há controle de acesso, com restrição e necessidade de autorização para ingresso de terceiros, a atrair a proteção à intimidade e à privacidade.

Desse modo, conquanto o gabinete do Prefeito seja um bem público, pois seu titular é o Município, pessoa jurídica de direito público interno, considerando que o bem é destinado à utilização específica do Chefe do Executivo, não se enquadra como local público, de livre acesso, a impedir que seja reconhecida a licitude da gravação, tendo em vista a violação ao direito constitucional à privacidade e à intimidade dos interlocutores.

O entendimento adotado pelo voto condutor tem como base o julgamento do Agravo de Instrumento nº 29364, Acórdão, da Relatoria do Min. Alexandre de Moraes, (DJE - Diário da Justiça Eletrônica, Tomo 206, Data 9/11/2021), um dos julgados que fixou a alteração de posição anteriormente firmada pelo c. TSE quanto à questão da ilicitude da gravação clandestina. No voto, há destaque no sentido de que “a tutela constitucional das comunicações pretende tornar inviolável a manifestação de pensamento que não se dirige ao público em geral, mas a pessoal ou pessoas determinadas.”

O trecho colacionado demonstra que o critério de aferição da validade das gravações adotado é a expectativa de privacidade gerada pelo ambiente no qual ela foi realizada.

Assim, a gravação de reunião realizada em ambiente que não é local público, ou seja, sem controle de acesso, não pode ser considerada prova lícita.

Além disso, não se tratava de reunião pública aberta à coletividade, já que seus participantes foram previamente convidados, ou seja, com determinação de pessoas.

Desse modo, entendo que diante do reconhecimento de que não se trata de local público, a garantir o direito da privacidade dos interlocutores, ainda que o gabinete do Prefeito seja um bem público, em razão da titularidade pelo Município, não seria necessário o exame da questão relativa à alegação de que “na ambiência da Administração Pública, em bem público, há de prevalecer os princípios da moralidade e da publicidade, não havendo reserva de privacidade”. Com efeito, já decidiu o TSE que se infere “do disposto no art. 489, § 1º, IV, do Código de Processo Civil que o órgão julgador não está obrigado a enfrentar todas as teses deduzidas no processo, considerando-se suficientemente fundamentada a decisão que abranja os argumentos capazes de, em tese, infirmar suas conclusões”. Petição nº 060072130, Acórdão, Relator(a) Min. Tarcísio Vieira De Carvalho Neto, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônica, Tomo 123, Data 23/6/2020).

Entretanto, vale acrescentar à fundamentação do acórdão a questão alegada pela embargante no sentido de prevalência dos princípios administrativos da publicidade e moralidade quando se trata de bens públicos, para fins de afastar a reserva de privacidade, o que



foi por ela apontado também nas suas contrarrazões ao recurso eleitoral (ID 70308800).

A alegação de prevalência dos princípios administrativos trazida envolve colisão entre direitos fundamentais e princípios, ambos previstos constitucionalmente.

A maior parte da doutrina entende que uma das características dos direitos fundamentais é sua relatividade, ou seja, não são absolutos, uma vez que há outros direitos igualmente previstos na própria Constituição.

Assim, os direitos à privacidade e à intimidade podem ser sobrepostos por outros direitos ou princípios constitucionalmente previstos, como os princípios da Administração Pública, estabelecido no art. 37 da CRFB.

Porém, diante de colisão entre direitos fundamentais e princípios constitucionalmente previstos, a competência para analisar e decidir sobre a necessidade ou não de afastar o direito fundamental é do Poder Judiciário.

Desse modo, se temos de um lado o direito fundamental à privacidade e de outro os princípios da publicidade e moralidade, conclui-se que a legitimidade da gravação clandestina dependeria de autorização judicial prévia para ser realizada, o que não ocorreu no presente caso. Nesse sentido, vejamos trecho do voto do Min. Henrique Neves sobre a questão:

É certo que não existem direitos absolutos e mesmo as regras de privacidade e intimidade, inclusive a do lar, podem ser sobrepostas por outros interesses e princípios igualmente protegidos pela Constituição Federal, especialmente, por aqueles que visam à proteção do interesse público. Essa tensão de direitos constitucionais, contudo, somente pode ser analisada, medida e decidida pelo Poder Judiciário, que, diante dos elementos concretos coligidos, autorizará ou não a medida excepcional de invasão. (d.n.)

(RO Nº 190461 (RO) - RR, Ac. DE 28/6/2012, Relator(a) Min. Arnaldo Versiani, Relator(a) designado(a) Min. Henrique Neves Da Silva)

Logo, verifica-se que ausente qualquer violação ao art. 37 da CRFB.

A embargante afirma, ainda, sob o argumento de premissa equivocada, que a Lei nº 9.296/96 é aplicável apenas à investigação ou instrução criminal, não ao presente caso, hipótese que não seria por ela abarcada.

Em leitura ao voto, verifica-se que o acórdão faz alusão à Lei nº 9.296/96, especificamente ao § 4º do art. 8º-A.

No entanto, entendo que a questão da menção ao referido dispositivo legal não constitui exemplo de adoção de premissa equivocada pelo acórdão, sendo necessário apenas registrar esclarecimentos para melhor compreensão desse ponto.



No caso, a menção ao dispositivo legal deve ser lida e entendida como um destaque do voto sobre a excepcionalidade da admissão da gravação ambiental, que na seara criminal está restrita pela lei à hipótese de matéria de defesa, quando realizada por um dos interlocutores sem o prévio conhecimento da autoridade policial ou do Ministério Público.

Assim, se no âmbito criminal sua admissão é excepcional, conclui-se que, no caso das ações eleitorais, em que a gravação não está assegurando um meio de defesa, é inadmissível sua utilização.

Por essas razões, afasto a alegação de premissa equivocada e presto esclarecimentos quanto à menção à Lei nº 9.296/96, porém, sem qualquer efeito modificativo do acórdão.

2 - OMISSÃO EM RELAÇÃO À CONFISSÃO DOS FATOS INDICADOS NA INICIAL, QUE ALEGA SEREM INCONTROVERSOS, NOS TERMOS DO ART. 374, II, DO CPC.

A embargante diz que o acórdão foi omisso, pois os embargados teriam confessado a realização da reunião com os servidores, as falas sobre a perda de seus empregos em caso não vencerem as eleições e a entrega do valor de R\$100,00 dentro do gabinete. Assinala que a sentença examinou e reconheceu os fatos confessados, o que afastaria a afirmativa constante no acórdão de que “a procedência da ação foi fundamentada exclusivamente na gravação ambiental (áudio de ID 70308738) e nos depoimentos das testemunhas (disponibilizados em link da sentença ID 70308791)”.

Em consulta ao acórdão, verifica-se que após a declaração da ilicitude da gravação ambiente, foi examinada a ilicitude por derivação da prova testemunhal e dos documentos de IDs 70308739, 70308740 e 70308741, que foram juntados com a inicial, que também foram declarados meio de provas ilícitos. Após, foi declarada a nulidade da sentença, sob o fundamento de que a procedência da ação se fundamentou exclusivamente na gravação ambiental e nos depoimentos das testemunhas, sendo dado provimento ao recurso, nos seguintes termos:

4 – DA NULIDADE DA SENTENÇA.

O Juízo Eleitoral, na sentença ID 70308791, quando do exame dos ilícitos eleitorais imputados aos investigados, concluiu que configuradas as três modalidades típicas de captação ilícita de sufrágio (promessa de vantagem, entrega de bem e coação), conforme demonstrado na gravação ambiental e trechos dos depoimentos. Quanto ao abuso de poder, também entendeu que configurado, pois a testemunha Grasiela informou que a conduta do Prefeito se repetiu com convocação de reunião e entrega de valores a mais dois servidores. Vejamos os fundamentos adotados na sentença:



4 - Da Captação Ilícita de Sufrágio Prevista no art. 41 - A da Lei 9504/97

(...)

No caso em tela, o Sr. Agnaldo Ferreira da Silva, Prefeito Municipal de Cruzeiro da Fortaleza, preencheu todos os requisitos exigidos pela lei para a configuração do ilícito de captação ilícita de sufrágio e em três de suas modalidades possíveis, quais sejam, oferecimento de vantagem, entrega de bem e coação ou grave ameaça a pessoa.

A primeira modalidade de captação ilícita de sufrágio, qual seja, a promessa de vantagem ou benefício, ficou caracterizada no instante em que Prefeito Municipal pediu aos servidores terceirizados do Município de Cruzeiro da Fortaleza, quais sejam, Anderson Rodrigo Zonta, Grasiela Do Rosário Santos Alexandre e Valderi Salvino, que nele votassem com a promessa de que, caso se sagra-se novamente reeleito Prefeito, iria renovar seus respectivos contratos de trabalho por mais quatro anos:

AGNALDO SILVA: Não tem problema. Vou assinar ele mais... eu ganhando vocês vai ficar mais os quatro anos. Compromisso que eu faço com vocês. Caladin, tá? (...) Então vocês vai lá e aperta (ininteligível) a sua esposa continua também com você trabalhando, tranquilo, de boa

A segunda modalidade típica do ilícito ocorreu com a entrega da quantia de R\$100,00 (cem) reais para os funcionários Anderson Rodrigo Zonta e Valderi Salvino, o que foi confirmando por ambos e pelo próprio informante Cássio Heberth Caixeta, Secretário Municipal, na audiência de instrução que pode ser vista no seguinte link: <https://midias.pje.jus.br/midias/web/site/login/?chave=XgUpT0UknB68W90YoGYE> (fl. 47. ID nº 91447877). Neste passo, é preciso dizer que Valderi Salvino disse que o recebimento da referida "gratificação" ocorre todo final de ano, contudo, à luz dos depoimentos prestados, conclui-se que eventuais "gratificações" até podem ter sido oferecidas nos meses de dezembro dos anos anteriores, mas jamais tinham sido entregues no mês de novembro (três dias antes dos pleitos eleitorais) como é narrados nos autos:

AGNALDO SILVA: Pois é... é o seguinte, vocês gosta de tomar uma cervejinha, você vai beber uma domingo hora que vocês votar, isso aqui é pra você compra ao menos um leite lá procê e pros seus [ininteligível] menino [ininteligível] e beber uma domingo e vocês vota caladinho lá, cêis não fala nada não.

AGNALDO SILVA: Você vai lá, vota, pega esses cem reais, vai beber cerveja, comer uma carne o resto do dia, tranquilo (...) AGNALDO SILVA: Não, eu tô falando porque eu confio em vocês.

A terceira modalidade de captação ilícita de sufrágio ocorre nos casos em que haja alguma espécie de coação assacada contra os eleitores. Segundo o ensinamento de José Jairo Gomes (GOMES. José Jairo. Direito Eleitoral, 16ª edição. Editora gen/atlas pág. 773), por coação eleitoral devemos entender o seguinte: "A coação de que cogita o legislador eleitoral é do tipo moral, psicológica o relativa (...) o agressor atua sobre o campo psicológico da vítima, dirigindo-lhe ameaça iminente e grave. Sua intenção é fomentar a insegurança, o medo, o temor. Tais sentimentos instalam-se na consciência do coato, provocando-lhe tensão, estresse, insegurança e, em certos casos, pânico. Isso para que ele vote no candidato apontado pelo coator (...) Não é qualquer ameaça que a configura, mas sim aquela que cause abalo, como e.g, o assassinato ou o sequestro de alguém, a exposição a escândalo, a destruição de coisas, a divulgação de informações que possam comprometer a vítima em seu círculo social, familiar



ou de trabalho, a demissão ou a transferência de servidor público (...).

Ora, a coação sobre a vontade dos funcionários que dependem da contraprestação pecuniária da municipalidade para sobreviver, restou caracterizada quando o alcaide os advertiu de que no caso de não ser reeleito teria que rescindir seus contratos de trabalho na segunda-feira seguinte à realização das Eleições Municipais de 2020. Vejamos:

Agora o seguinte, gente, ó, é... a eleição é domingo, eu preciso docêis lá. Tamo junto, quero que ocêis vote lá caladinho, porque, o que acontece, se der errado segunda-feira eu tenho que demitir todo mundo pra mim fechar as conta, né? Não é só ocêis não, é os outros funcionários tudo, né? (...) E você vai esquentar com seu sogro e coisa, que é efetivo na prefeitura, você vai perder seu serviço (...) porque eles fizeram uma lista dos que contratados vai tudo pra rua. Então quer dizer que você tá (ininteligível), você tá na lista.

A análise dos trechos, acima mencionados, bem como dos depoimentos prestados em juízo, principalmente pelo Sr. Aderson Rodrigo Zonta, comprovam que o Sr. Agnaldo Ferreira da Silva incorreu na prática de captação ilícita de sufrágio em pelo menos três de suas modalidades típicas, conforme acima elencado.

Em relação aos depoimentos colhidos em audiência, existe contradição parcial entre o que disse o Sr. Anderson Rodrigo Zonta e o que foi narrado pelo informante Cássio Hebert Caixeta, Secretário Municipal de Administração e pelos terceirizados Grasiela Do Rosário Santos Alexandre e Valderi Salvino. Aqui, é preciso dizer que apenas o depoimento prestado pelo Sr. Anderson Rodrigo Zonta encontra-se em total acordo com os áudios transcritos, razão pela qual goza de maior credibilidade.

(...)

Diga-se, ainda, que grande parte das informações constantes do áudio da reunião são confirmadas pela por todas as testemunhas, sendo que todas as testemunha ouvida informam que houve a entrega dos R\$ 100,00 (cem reais), sendo que as testemunhas Anderson e o informante Cássio Heberth informaram que o dinheiro foi entregue para que pudessem gastar no domingo (inclusive o informante Cássio Heberth afirma que o representado Agnaldo disse que o dinheiro "era para eles tomarem uma cervejinha no domingo"). Nesse ponto, fica descaracterizada, mais uma vez, qualquer alegação de que os valores eram ajuda que o Prefeito Municipal sempre dava aos servidores. Apesar de haver, em especial por parte do informante Cássio Heberth Caixeta, de emprestar interpretação diversa para a fala do representado Agnaldo, esta vertente restou isolada no processo e não merece ser tida como elemento probatório hábil a desconstruir as robustas provas da captação ilícita do sufrágio. Por fim, a vinculação da entrega do dinheiro pelo representado Agnaldo ao seu gasto no domingo (dia da eleição) não deixa margem de dúvida quanto a intenção de quem a entregou (elemento subjetivo - dolo) e, de uma análise de todas as provas do processo, não deixa qualquer dúvida do recado que foi passado para quem recebeu o valor (a entrega do mesmo como um benefício para a votação no representado na Eleição de 15/11/2020).

5 - Do Abuso de Poder

(...)

Para a configuração do abuso de poder, em qualquer uma de suas modalidades, é preciso que os atos praticados pelo infrator sejam revestidos de gravidade capaz de macular os Pleitos Eleitorais, ainda que não sejam determinantes para o resultados obtido nas urnas.

Em que pese a captação ilícita de sufrágio praticada pelo Sr. Agnaldo Ferreira da Silva ser



absolutamente reprovável, não foi capaz, por si só, de gerar impacto significativo nos Pleitos Eleitorais. Ademais, ressalte-se que houve informação, em especial pela testemunha Grasiela em seu depoimento que ficou sabendo que outros funcionários foram convocados para reuniões semelhantes no Gabinete do Prefeito Municipal, citando como pessoas que teriam participado de reuniões e recebido valores as Sras. Valdirene e Taciana, demonstrando que a grave conduta se repetiu com outras pessoas no município de Cruzeiro da Fortaleza, reforçando essa repetição a gravidade do fato e a configuração inegável de abuso de poder.

(...)

Da leitura dos trechos destacados da sentença, conclui-se que a procedência da ação foi fundamentada exclusivamente na gravação ambiental (áudio de ID 70308738) e nos depoimentos das testemunhas (disponibilizados em link da sentença ID 70308791).

No entanto, a gravação ambiental e a prova testemunhal foram declaradas meios de prova ilícitos e devem ser desconsiderados do exame do feito.

Assim, uma vez que inexistente outras situações fáticas e meios probatórios independentes das provas declaradas ilícitas, a fundamentar a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, DOU PROVIMENTO AO RECURSO PARA DECLARAR A NULIDADE DA SENTENÇA DE ID 70308791.

Com vistas aos princípios da celeridade e da economia processual, utilizando-me da possibilidade concedida pelo Código de Processo Civil, em seu art. 1.013, § 3º, I, aplico a Teoria da Causa Madura, considerando que o processo se encontra em condições de imediato julgamento:

Art. 1.013

[...]

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

Dito isso, passo ao julgamento do mérito da AIJE.

Da leitura dos trechos sublinhados, que foram destacados da sentença de ID 70308181, especificamente nos subitens 4, que analisou a captação ilícita de sufrágio, e 5, o abuso de poder, constata-se que o Juiz Eleitoral fundamentou a procedência da ação na gravação ambiental e nos depoimentos das testemunhas, como assinalado no acórdão, a demonstrar que não merece reparo o entendimento adotado.

A embargante alega que a sentença examinou os fatos por ela alegados na inicial como incontroversos e que concluiu que a higidez material da gravação não foi impugnada, o



que não teria sido examinado pelo acórdão.

Realmente consta na sentença o item “1- Dos Fatos Incontroversos”, tendo o Juiz afirmado que “(...) os Representados impugnaram a gravação realizada sob o ponto de vista jurídico, (...) mas não impugnaram quanto à sua higidez material.”

No entanto, ao final do item, consignou que “ (...) caso a gravação realizada seja considerada prova lícita, seu conteúdo será analisado em cotejo com as demais provas dos autos, para fins de formação do convencimento deste Magistrado na presente decisão.”

Dessa forma, a sentença considerou como incontroversos os fatos alegados na inicial, uma vez que reconheceu a licitude da gravação ambiental e, por consequência, a prova testemunhal.

Contudo, nesta instância, foi reconhecida a ilicitude da gravação e demais provas delas derivadas. Por conseguinte, o exame pelo acórdão das alegações feitas pela embargante na inicial, que ela afirma serem incontroversos, foi realizado com base nos elementos dos autos que não foram atingidos pela ilicitude da gravação ambiental, o que não permitiu concluir pela configuração dos ilícitos imputados aos embargados.

Assim, concluo que inexistente o vício de omissão alegado pela parte embargante.

3 - OMISSÃO E PREQUESTIONAMENTO EM RELAÇÃO À EXIGÊNCIA DE CUMULAÇÃO DE FATOS PARA A CONFIGURAÇÃO DA CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO, NOS TERMOS DO ART. 41-A, DA LEI Nº 9.504/97.

A embargante diz que o acórdão foi omissivo, pois confirmada a coação, quando da fala de perda de empregos aos servidores convocados para a reunião, e pela confissão e prova da entrega da mesma quantia de R\$100,00 às testemunhas, e não apenas ao Sr. Anderson Zonta. Destaca trechos da sentença em que foram reconhecidas as três modalidades de captação ilícita de sufrágio, o que corroboraria a alegação de que o acórdão foi omissivo.

A questão dos fatos incontroversos, com a realização da reunião e entrega de valores, foi examinada no acórdão quando do julgamento dos ilícitos eleitorais imputados aos embargados, vejamos:

5 - DOS ILÍCITOS ELEITORAIS ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO, NOS TERMOS DO ART. 22 DA LEI COMPLEMENTAR 64/90; E CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO, NOS TERMOS DO ART. 41-A DA LEI 9.504/97.

Como já relatado, a presente AIJE foi ajuizada sob a alegação da prática de captação ilícita de



sufrágio e abuso de poder político e econômico, em razão da entrega do valor de R\$100,00 (cem reais) a funcionários contratados pela Prefeitura Municipal de Cruzeiro da Fortaleza para serviços de limpeza. A entrega da quantia teria sido feita durante reunião com o Prefeito, em seu gabinete, que também teria prometido a renovação dos contratos de trabalho, caso eleito.

Observa-se que a presente AIJE baseia-se em fato isolado, qual seja, a entrega da quantia pelo Prefeito, Sr. Agnaldo Ferreira da Silva, ao funcionário contratado da Prefeitura, Sr. Anderson Zonta.

O acervo probatório colacionado aos autos, para comprovação dos ilícitos eleitorais foi declarado ilícito, conforme itens 1,2 e 3 do voto.

Assim, excluída a gravação e demais provas dela derivadas, não subsistem nos autos elementos hábeis a demonstrar a captação ilícita de sufrágio e o respectivo abuso de poder dela decorrente.

Necessário ainda destacar que, segundo a jurisprudência sedimentada pelo c. TSE, "A captação ilícita de sufrágio exige prova robusta da finalidade de se obter votos. Além disso, a prova testemunhal, para ser considerada apta a fim de fundamentar a condenação, necessita que seja corroborada por outros elementos probantes que afastem dúvida razoável da prática do referido ilícito, o que na espécie não se observa" (AgR-REspe 461-69, rel. Min. Edson Fachin, DJE de 16.4.2019)

Desse modo, ainda que, em tese, não fosse declarada a ilicitude da prova testemunhal por derivação, verifica-se que foram colhidos os depoimentos de apenas três testemunhas, sendo que uma delas foi a responsável pela realização da gravação. Logo, no caso em tela, o acervo probatório estaria limitado a prova exclusivamente testemunhal, de duas testemunhas, o que, segundo a jurisprudência, não é suficiente para comprovar a captação ilícita de sufrágio.

Além disso, para configuração da captação ilícita de sufrágio exige-se a presença de alguns requisitos: "(i) realização de uma das condutas típicas, a saber: doar, oferecer, prometer ou entregar bem ou vantagem pessoal a eleitor, bem como contra ele praticar violência ou grave ameaça; (ii) fim especial de agir, consistente na obtenção do voto do eleitor; (iii) ocorrência do fato durante o período eleitoral." (Gomes, p. 768).

Como se pode observar, é essencial a comprovação de que a finalidade da ação ilícita foi direcionada à obtenção do voto.

Porém, no presente caso, embora alguns fatos sejam incontroversos, como a realização da reunião e a entrega de valor ao funcionário contratado Anderson Zonta, poucos dias antes do pleito, fatos que não foram negados pelos investigadores, ora recorrentes; inexistente nos autos qualquer elemento que comprove o dolo específico na entrega do valor de R\$100,00, pelo Prefeito, conforme exigido pelo art. 41-A, §1º, da Lei n. 9.504/97.

Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE A AIJE. Prejudicado o pedido de efeito suspensivo.

É como voto.

Como se pode observar, o voto condutor do acórdão concluiu que, embora confirmada a realização da reunião e a entrega de valor pelos investigados e não investigados,



como mencionado no referido trecho, que ora retifico, por se tratar de mero erro material, a parte autora não juntou qualquer elemento aos autos a comprovar a versão por ela apresentada na inicial quanto a tais fatos.

Desse modo, não pode prevalecer a sua interpretação dos fatos, diante de ausência de prova hábil para sustentá-los.

A embargante alega ainda que ocorreu omissão no acórdão, em razão de “fato confirmado pela testemunha Sra. Grasiela do Rosário Santos Alexandre (arrolada por ambas as partes, 47:27/49:08), que indicou os nomes de vários servidores que também compareceram em reuniões outras convocadas pelo Sr. Prefeito para o mesmo fim (Valderi, Valdirene, Tiago, Taciana...), o que não foi negado pelos Investigados.”

A ausência de menção no acórdão quanto à declaração da referida testemunha deve-se ao reconhecimento da ilicitude por derivação da prova testemunhal, logo, incabível fazer referência a tal fato.

Ao final, a embargante aduz que, ainda que considerada clandestina a gravação, “é descabida, data venia, a exigência promovida pelo v. acórdão de ocorrência de mais de um fato para a sua configuração, seja por também dispensar a prova testemunhal produzida para a sua incidência, ignorando, ainda, a confissão feita pela Embargada.”

A conclusão de não configuração da captação ilícita de sufrágio e do abuso de poder decorreu da ausência de elementos hábeis a comprovar a prática dos ilícitos, já que declaradas ilícitas as provas colacionadas. Além disso, foi assinalado que, ainda que se adotasse entendimento no sentido da licitude da prova testemunhal, não seria suficiente para comprovar a captação ilícita de sufrágio, conforme trecho já colacionado.

Assim, verifica-se que a questão foi analisada de forma fundamentada e que a insurgência da embargante, sob a alegação de ocorrência de omissões e prequestionamento, na verdade, pretende a rediscussão do mérito, o que não é possível pela via estreita dos declaratórios, conforme jurisprudência sedimentada pelo c. Tribunal Superior Eleitoral:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR. VEICULAÇÃO DE PROPAGANDA COM EFEITO VISUAL DE OUTDOOR. ART. 39, § 8º, DA LEI Nº 9.504/97. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA NO CASO. INCONFORMISMO QUANTO AO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver, no acórdão, contradição, obscuridade, omissão ou mesmo erro material, o que não ocorre no presente caso. 2. O inconformismo da parte com o acórdão não caracteriza vício de omissão que legitime a oposição dos aclaratórios, tampouco autoriza a rediscussão de fundamentos já expostos no acórdão impugnado. 3. No caso, as questões apresentadas sob a alegação de omissão foram devidamente apreciadas e fundamentadas no acórdão impugnado, inexistindo necessidade de sua integração por via de embargos de declaração. 4. Embargos de declaração



Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE os embargos de declaração apenas para corrigir erro material e prestar esclarecimentos quanto à menção à Lei nº 9.296/96, sem efeitos modificativos.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

Sessão de 15/6/2022

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ELEITORAL Nº 0600841-25.2020.6.13.0211 – CRUZEIRO DA FORTALEZA

RELATORA: JUÍZA PATRÍCIA HENRIQUES

EMBARGANTE: COLIGAÇÃO TRABALHO COM JUSTIÇA E HONESTIDADE - CRUZEIRO DA FORTALEZA

ADVOGADA: DRA. ANA MÁRCIA DOS SANTOS MELLO - OAB/MG58065-A

ADVOGADA: DRA. MARIA FLÁVIA ALMEIDA GUIMARÃES - OAB/MG177180

ADVOGADO: DR. LINDOMAR SILVA JÚNIOR - OAB/MG181610

EMBARGADO: AGNALDO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADA: DRA. MARIZA DE MELO PORTO - OAB/MG32886

ADVOGADA: DRA. DENISE HELENA RUTKOWSKI DIAS - OAB/MG191728

ADVOGADO: DR. RENATO COSTA DIAS - OAB/MG42611

ADVOGADO: DR. FRANCISCO CARLOS FRECHIANI - OAB/MG61575B

EMBARGADO: ROMILDO SILVESTRE DA SILVA

ADVOGADA: DRA. MARIZA DE MELO PORTO - OAB/MG32886

ADVOGADA: DRA. DENISE HELENA RUTKOWSKI DIAS - OAB/MG191728

ADVOGADO: DR. RENATO COSTA DIAS - OAB/MG42611

ADVOGADO: DR. FRANCISCO CARLOS FRECHIANI - OAB/MG61575B

ADVOGADO: DR. WEDERSON ADVÍNCULA SIQUEIRA - OAB/MG102533-A

ADVOGADO: DR. MATEUS DE MOURA LIMA GOMES - OAB/MG105880-A

Decisão: O Tribunal acolheu parcialmente os embargos, à unanimidade, nos termos do voto da Relatora.



Presidência do Exmo. Sr. Des. Marcos Lincoln. Presentes os Exmos. Srs. Des. Maurício Soares e Juízes Vaz Bueno, Patrícia Henriques, Rezende e Santos, Marcelo Salgado e Guilherme Doepler e o Dr. Eduardo Morato, Procurador Regional Eleitoral.

