



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MINAS GERAIS

RECURSO ELEITORAL Nº 0601328-32.2020.6.13.0328 – SÃO JOÃO DEL REY
RELATOR: JUIZ REZENDE E SANTOS
RECORRENTE: NIVALDO JOSÉ DE ANDRADE
ADVOGADA: DRA. CYNTHIA AMARO MAMEDE MADEREIRA - OAB/MG137705-A
ADVOGADO: DR. MAURO JORGE DE PAULA BOMFIM - OAB/MG43712-A
RECORRENTE: JOÃO HEITOR DE CARVALHO
ADVOGADO: DR. MARCUS VINÍCIUS ROZZETTO SILVA - OAB/MG0108010
ADVOGADA: DRA. CAROLINA TORGA REZENDE - OAB/MG0173792
ADVOGADO: DR. MILTON EVANDRO SILVA JÚNIOR - OAB/MG0135346
RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

ACÓRDÃO

ELEIÇÕES 2020 – RECURSO ELEITORAL – CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO – APREENSÃO DE CELULARES E QUEBRA DE SIGILO DE DADOS – GRAVAÇÃO CLANDESTINA DE CONVERSA PRIVADA – PROVA ILÍCITA – PROCESSO ANULADO.

Preliminar de nulidade do processo por violação ao devido processo legal. Rejeitada. Mesmo com a juntada de documentos novos, não se verificou alteração do pedido inicial e foi possível o exercício do contraditório. Discussão que deve ser travada no feito principal, ou seja, na ação de investigação judicial eleitoral em andamento, para onde as provas foram direcionadas.

Preliminar de nulidade do processo por violação ao princípio do contraditório. Rejeitada. Juntada de prova extraída dos aparelhos telefônicos apreendidos. Perícia já deferida no processo principal. Por não haver flagrante ilegalidade na juntada dos documentos mencionados, oriundos da quebra do sigilo dos aparelhos telefônicos apreendidos com autorização judicial, especialmente porque serão



submetidos ao contraditório na ação principal, essa discussão também deve ser travada nos autos da ação de investigação judicial eleitoral, onde as provas foram juntadas e serão valoradas.

Mérito

Prejudicial de ilicitude da gravação ambiental

– A proteção dada pela Constituição Federal à inviolabilidade do sigilo das comunicações, inclusive no que toca à captação ambiental de sinais acústicos, só foi excepcionada nas hipóteses legais de investigação criminal ou instrução processual penal. Inteligência do inciso XII do art. 5º da Constituição Federal.

- Deferimento de medida cautelar de busca e apreensão para fins de instrução de ação eleitoral não criminal, com base em gravação ambiental de uma conversa privada não autorizada.

– A gravação ambiental se deu em lugar de confiança de um dos interlocutores, na casa de sua mãe, numa reunião política pós-eleitoral, mas ainda com reflexos no pleito, em que participaram uma assessora e uma vereadora recém-eleita, em clara violação ao direito de intimidade protegido constitucionalmente.

– O art. 8º-A da Lei nº 9296/96, que regulamenta a parte final do inciso XII do art. 5º da Constituição da República, imprimiu caráter nitidamente excepcional à autorização judicial para captação ambiental de sinais sonoros e desde que haja indícios robustos de autoria e participação em crimes graves.

– Permitir indiscriminadamente a utilização de áudios de conversas gravadas clandestinamente e divulgadas na imprensa local como prova original de um feito cível, de onde se desencadeará toda uma série de outras provas ilícitas por derivação, “antes desmerecem o escoreito processo eleitoral e vão na contramão do aperfeiçoamento das instituições democráticas, do que virtuosamente contribuem para um sistema capaz de expurgar quem não detenha os atributos necessários a bem desempenhar mandatos eletivos” (Agravo Regimental nº 0000293-64.2016.6.16.0095, Rel. Min. Alexandre de Moraes)”.

– É de se considerar como prova ilícita a gravação ambiental de conversa em ambiente privado,



mesmo que por um dos interlocutores, mas sem o consentimento ou ciência inequívoca dos demais participantes.

– Por conseguinte, devem ser consideradas ilícitas todas as outras provas derivadas do vício original, qual seja, a gravação ambiental clandestina de conversa privada, nos termos do art. 157, § 1º, do Código de Processo Penal, que não mais poderão ser utilizadas na ação de investigação judicial eleitoral em trâmite ou em qualquer outro feito cível ou criminal de competência da Justiça Eleitoral.

Preliminares de nulidade do processo rejeitadas, recurso provido para acolher a prejudicial de mérito e anular o processo

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo acima identificado, ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais em rejeitar as preliminares de nulidade do processo por violação ao devido processo legal e de nulidade do processo por violação ao princípio do contraditório e, no mérito, dar provimento aos recursos, por maioria, nos termos do voto do Relator.

Belo Horizonte, 27 de abril de 2022.

Juiz Rezende e Santos

Relator

RELATÓRIO

O JUIZ REZENDE E SANTOS – Nivaldo José de Andrade e João Heitor de Carvalho interpuseram recursos eleitorais contra sentença do Juízo da 328ª Zona Eleitoral de São João Del Rey que, nos autos de tutela cautelar de urgência aviada pelo Ministério Público Eleitoral, julgou procedente o pedido, tornando definitiva a liminar deferida de busca e apreensão dos aparelhos celulares de propriedade dos representados e autorização de quebra de sigilo dos dados telemáticos.

Petição Inicial, ID 43963895.



Cópia do Inquérito Civil Público, ID MPMG – 0625.20.000573-8, ID 43963945 e seguintes.

Cópia da petição inicial da ação de investigação judicial eleitoral ajuizada pelo Ministério Público contra os recorrentes e outros, ID 43964345 e seguinte.

Decisão, ID 43964545, deferindo da liminar de tutela de urgência “de busca e apreensão domiciliar e/ou pessoal dos aparelhos celulares de propriedade dos representados e autorizo a quebra de sigilo dos dados telemáticos dos aparelhos, por parte dos servidores do Ministério Público, circunscrita constitucionalmente ao acesso às informações, dados e conteúdos efetivamente cambiados pelos envolvidos entre si e relativamente à causa de pedir da ação principal (art. 5º, XII da Constituição Federal), ou seja, entre as pessoas de Nivaldo José de Andrade, Weriton José de Andrade, Stefânio Rodrigues Pires, Igor Luiz Sandim Gonzaga, José Heitor de Carvalho e Gilberto Luiz dos Santos”.

Petição do Ministério Público Eleitoral, ID 43964745, com a juntada dos mandados de busca e apreensão e pedido para acesso aos dados constantes em nuvens de dados vinculados aos celulares apreendidos.

Decisão, ID 43965095, informando que na decisão anterior estava incluído o acesso à nuvem de dados vinculada aos celulares e a quebra de sigilos deferidos.

Pedido do Ministério Público Eleitoral para conversão da medida liminar de busca e apreensão em definitiva, ID 43965395.

Contestação do primeiro recorrente, ID 43965845.

Contestação do investigado Igor Luiz Sandim Gonzaga, ID 43965995.

Contestação do recorrente João Heitor de Carvalho, ID 43966145.

Sentença julgando procedente o pedido, ID 43966595, para tornar definitiva a tutela cautelar anteriormente deferida.

Em seu recurso eleitoral, ID 43966895, o primeiro recorrente, Nivaldo José de Andrade informa que se trata “pedido de tutela provisória de urgência de busca e apreensão, buscas pessoais e de autorização para o acesso a dados telemáticos, manejado pelo Ministério Público Eleitoral, em face de Nivaldo José de Andrade, Weriton José de Andrade, Stefânio Rodrigues Pires, Igor Luiz Sandim Gonzaga, José Heitor de Carvalho e Gilberto Luiz dos Santos, qualificados na inicial, para subsidiar Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº. 0601327- 47.2020.6.13.0328”.

Alega, em preliminar, nulidade do processo em razão da inconstitucionalidade da prova. Aduz que “no caso em tela, nítida a ofensa, pela sentença recorrida, ao artigo 5º, inciso LVI, da Constituição da República, que consagra o devido processo legal e ainda ao artigo 329, do CPC, uma vez



já estabilizada a demanda principal, à qual a presente ação cautelar é dependente, bem como efetivada a cautelar em decisão que rejeitou o “pedido de que fosse aclarada”, em arremedo de embargos declaratórios, contra a qual não se insurgiu o MP Eleitoral, sendo impossível a *inovação na causa de pedir, a ampliação dos fatos e fundamentos, a juntada de novos documentos, em nítida ‘ação nova’*, conforme pleiteado pelo autor e deferido por esse douto Juízo nos pedidos constantes do ID n. 77315180 –“.

Argumenta que “seria admitir uma nova AIJE, mesmo quando já ultrapassado o prazo de diplomação e até mesmo já fulminado pela decadência o prazo para ajuizamento de AIME – da qual não se desincumbiu o Parquet Eleitoral”.

Ainda, em preliminar, sustenta a ilicitude da prova, em razão de sua inconstitucionalidade. Diz que a medida cautelar foi deferida com base em gravação clandestina, “correspondendo a um *pen drive* entregue na PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL por um anônimo (que usou o pseudônimo de José de Arimatéia) – não degravados na sua integralidade – são provas ilícitas porque derivam de gravações clandestinas e, mais do que isso, trata-se da condenável prática do ‘flagrante preparado’, de induzimento, o que é vedado no âmbito do processo eleitoral”.

Defende que, quanto “*a cadeia de custódia, celulares apreendidos e HD GAECO-10 (serial EC1-37AE) contendo os arquivos de extrações e relatórios*”, *trata-se de perícia unilateralmente produzida pelo GAECO, sem o crivo do contraditório, DAÍ PORQUE AS PROVAS SÃO INCONSTITUCIONAIS, E, PORTANTO, NULAS*”.

No mérito, sustenta que “*há enorme prejuízo para a defesa do investigado ora Recorrente, seja porque a Tutela Cautelar Antecedente está lastreada em procedimentos preparatórios eleitorais unilateralmente conduzidos pelo digno representante do Ministério Público, ou seja, prova não jurisdicionalizada, sem o crivo do contraditório, o que é inaceitável no ordenamento jurídico, seja porque ao tornar definitiva a Tutela Cautelar com as medidas dantes determinadas, serão adotadas todas as provas e materiais coligados como prova emprestada na AIJE, com inovação processual, juntada de novos elementos e ainda reconhecendo valor probante a áudios não periciados, adrede produzidos, além de interceptações de conversas de celulares e material novo resultando da apuração que não havia sido objeto da liminar deferida na Tutela Cautelar Antecedente, e que não constataram da inicial dessa*”.

Requer, ao final: a) a cassação da sentença, anulando-se o processo a partir do ID n. 77315180 e demais atos decisórios subsequentes, inclusive a sentença proferida no ID n. 81719637, assentando-se a *inconstitucionalidade da prova e sua absoluta nulidade*, com o deferimento, em maior extensão, de todos os perdidos formulados pelos requeridos no ID 80392759; ou b) o provimento parcial ao recurso, em menor extensão, assegurando-se a realização da prova pericial, nos áudios que acompanham a inicial (pendrive), bem como em todos os arquivos relativos à cadeia de custódia dos celulares apreendidos, arquivos de extração e relatórios UFDR juntados aos autos, nomeando-se técnico especializado, na forma e para os fins de



direito.

No recurso eleitoral, ID 43967045, o recorrente João Heitor de Carvalho alega, em preliminar, nulidade do processo e ilicitude da prova em razão de sua inconstitucionalidade e, no mérito, pelo provimento do recurso, pelas mesmas razões expostas no recurso do primeiro recorrente.

Em contrarrazões, ID 70386084, o Ministério Público Eleitoral, quanto à preliminar de violação ao devido processo legal, por inovação após a petição inicial, argumenta que ainda que o MM. Juízo a quo tenha deferido os pedidos apresentados na referida cópia de ID 77315180 nos presentes autos, tais pedidos foram realizados nos autos da AIJE e os documentos lá carreados, assim, eventual impugnação deve ser feita naqueles autos”.

Quanto à preliminar de ilicitude da gravação clandestina, sustenta que também aqui “os recorrentes apresentaram alegações que tangenciam o mérito a ser discutido na Ação de Investigação Judicial Eleitoral e não na presente Tutela Cautelar Antecedente”.

Aduz que “eventuais falhas na cadeia de custódia não implicam na nulidade da prova produzida. Na realidade, eventual quebra na cadeia de custódia não redundaria na ilicitude ou ilegitimidade da prova e, via de consequência, na sua inadmissibilidade, mas deve ser sopesada em outro momento probatório, qual seja, a valoração”.

Afirma que “foi acostada aos autos a prova da cadeia de custódia de todos os celulares apreendidos, conforme se extrai ID 77315178/77316281, com a demonstração de todas as pessoas que estiveram em sua posse. Assim, em relação aos celulares como fonte de prova, evidente que a cadeia de custódia se encontra hígida”.

Quanto à alegada unilateralidade da prova produzida, diz que “os policiais que atuam no GAECO não são peritos, mas como agentes públicos são credenciados ao manuseio das evidências apreendidas” e que “a exigência de perito oficial apenas se dá nos casos em que, pela natureza do vestígio, sua análise depende de determinada expertise, como se dá por exemplo, com o corpo de um cadáver”. E que “se presume é que os membros do Ministério Público Eleitoral e os policiais integrantes do GAECO atuam sob o amparo da lei, com correção e sob os ditames da boa-fé, sob pena de subversão da lógica do sistema jurídico”.

Destaca que “a ferramenta utilizada para extração dos dados – Cellebrite – é mundialmente utilizada, sendo certo que não permite adulteração de conteúdo, sendo a autenticidade dos dados extraídos garantida por código matemático (hash), que é calculado não após, mas durante o processo de extração”.

No mérito, argumenta que “pretendem os recorrentes mais uma vez discutir matéria objeto da AIJE, ou seja, em sede de recurso em tutela Cautelar



Antecedente, querem que seja valorada não só a prova produzida no presente processo (busca e apreensão de celulares), mas também matéria alheia (áudios atribuídos ao Prefeito Municipal Nivaldo José de Andrade, à Vereadora recém-eleita Mara Nogueira Souto e à senhora Zélia Campos que deram ensejo às investigações)", pugnando pelo não provimento do recurso.

Parecer da Procuradoria Regional Eleitoral, ID 70456842, pelo não provimento dos recursos interpostos.

Esse é o relatório.

VOTO

O JUIZ REZENDE E SANTOS – Nivaldo José de Andrade e João Heitor de Carvalho interpuseram recursos eleitorais contra sentença do Juízo da 328ª Zona Eleitoral, de São João Del Rey que, nos autos de tutela cautelar de urgência aviada pelo Ministério Público Eleitoral, julgou procedente o pedido, tornando definitiva a liminar deferida de busca e apreensão dos aparelhos celulares de propriedade dos representados e autorização de quebra de sigilo dos dados telemáticos.

Os recursos eleitorais e as contrarrazões são tempestivos, já que apresentados no prazo legal, conforme certidão ID 43967345.

1. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO POR VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

Alegam os dois recorrentes, em matéria preliminar, que deve ser declarada a nulidade do processo por violação ao princípio constitucional do devido processo legal.

Sustentam que, sem fazer qualquer aditamento à inicial, o Ministério Público Eleitoral, após a estabilização da lide cautelar e principal, por meio da petição ID 77315180, ID atual 43965445, requereu a juntada de novas provas e a realização de diligências probatórias, em desrespeito ao art. 329, do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, porém, não se vislumbra a ilegalidade levantada pelos recorrentes. Primeiro, porque o pedido do Ministério Público Eleitoral foi feito em 5/2/2021, antes de determinada a citação, que ocorreu em 22/2/2021, e antes de apresentadas as contestações, o que se deu a partir de 28/2/2021 e possibilitou o



exercício satisfatório do contraditório aos litigantes.

Segundo, porque não foram narrados novos fatos no pedido apresentado, que se limitou a pedir a juntada neste feito e no processo principal de documentos descobertos após a entrega da petição inicial.

Terceiro, porque na sentença proferida apenas confirmou o conteúdo da decisão cautelar, sem prejuízo algum aos recorrentes, não havendo que se falar em alteração dos fatos postos em Juízo.

E, por último, porque essa discussão deve ser travada no feito principal, ou seja, na ação de investigação judicial eleitoral em andamento, para onde as provas foram direcionadas.

Nesses termos, **rejeito a preliminar de nulidade arguida.**

2. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO POR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.

Ainda em sede de preliminar, sustentam os recorrentes a nulidade do processo em razão de violação ao princípio do contraditório, acusando que a prova extraída dos aparelhos eletrônicos foi validada apenas por perícia unilateral do GAECO.

Nesse ponto, importa destacar que parte desta questão já foi resolvida nos autos MS 0600120-90.2021.6.13.000, onde foi deferida a realização de prova pericial nos áudios que acompanham a inicial do feito principal.

E, assim como na questão preliminar anterior, essa discussão deve ser travada no feito principal, ou seja, na ação de investigação judicial eleitoral em andamento, para onde as provas foram direcionadas.

Dessa forma, **também rejeito esta preliminar de nulidade do feito.**

MÉRITO

3. PREJUDICIAL DE MÉRITO – DA ILICITUDE DE PROVA ORIUNDA DE GRAVAÇÃO CLANDESTINA



Suscitam os recorrentes a prejudicial de ilicitude da prova, oriunda da gravação clandestina da conversa entabulada entre o primeiro recorrente, Sr. Nivaldo José de Andrade, e outras pessoas, representada pelos áudios entregues ao Ministério Público Eleitoral, juntamente com a notícia anônima dos ilícitos eleitorais apurados no feito principal.

3.1. Breve histórico da demanda

Cuida o feito, na origem, de pedido do Ministério Público Eleitoral, em face dos recorrentes e outras pessoas, de busca e apreensão de aparelhos telefônicos, com autorização de buscas pessoais, “bem como autorização para o acesso a dados telemáticos e registros existentes em *smartphones* e similares, além de acesso à nuvem de dados”, para fins de instrução de ação de investigação judicial eleitoral.

Informa o *Parquet* que foi apresentada representação anônima, acompanhada de *pen drive*, com áudios de conversas em que, supostamente, participaram o Prefeito Municipal de São João Del Rey, ora recorrente, uma Vereadora recém-eleita e outra pessoa.

Sustenta que tal prova, corroborada por uma publicação jornalística local, revelaria “abuso de poder político, pois o representado Nivaldo José de Andrade, na qualidade de atual Prefeito Municipal de São João Del Rey, em seu sexto mandato, aproveitando-se da influência política e do uso dos recursos do erário municipal, demonstrou a dinâmica de condutas praticadas que violam o princípio da isonomia no processo eleitoral em prol da sua candidatura e da candidatura do segundo, terceiro, quarto e quinto representados, que gozaram de seu apoio político”.

Diz que dos áudios mencionados, depreende-se “a oferta de indicações diretas para cargos comissionados ou temporários, indicações de ruas a serem asfaltadas ou maquinário à disposição de estradas rurais e indicação de pessoas a serem atendidas com prioridade irregular pelo SUS, aos vereadores seria o segredo para conquistarem o eleitorado e se perpetuarem no poder, em troca de apoio político ao Prefeito Municipal”.

Destaca que foram ouvidas no ICP nº MPMG-0625.20.000573-8, as pessoas citadas nos áudios pelo Prefeito Municipal reeleito e outros agentes públicos que pudessem esclarecer os fatos, que teriam confirmado o abuso político.

Ressalta, também, que “restou apurado pelo Ministério Público a constante ocorrência de casos de nepotismo, além da criação de cargos comissionados irregulares e a transformação de cargos temporários em permanentes, tudo resultando em preenchimento dos quadros públicos, de forma irregular e por pessoas “apadrinhadas” pelo Prefeito Municipal, claramente visando servirem de barganha para apoio político”.



Afirma que no início do mandato do primeiro recorrente, “foram editadas leis, criando cargos comissionados e temporários, prorrogando contratos temporários, tudo tendendo a burlar a regra do provimento de cargo de natureza efetiva e permanente pela via do concurso público”.

Por fim, elencou as condutas ilícitas supostamente evidenciadas nas investigações:

“1- Nivaldo José de Andrade, utilizar-se do poder político do cargo de prefeito, em troca de apoio político, mediante favorecimento a vereadores na obtenção de indicações diretas para cargos comissionados ou temporários, indicações de ruas a serem asfaltadas ou disponibilizando maquinário para as estradas rurais e indicação de pessoas a serem atendidas com prioridade irregular pelo SUS e negociando a desistência da candidatura à Presidência da Câmara de seu líder político na Câmara, Vereador Stefênio, a fim de que o candidato reeleito, Vereador Igor, votasse a favor da aprovação das contas do exercício de 2001;

2- Weriton José de Andrade, utilizar-se do poder político do cargo de vereador e, sendo filho do Prefeito, indicar obras, cirurgias de catarata, com o fim de se reeleger, além de participar de reunião em que o prefeito tenta angariar mais apoio político em troca de benesses irregulares administrativas;

3- Stefano Rodrigues Pires, utilizar-se do poder político do cargo de vereador e, sendo líder de governo na Câmara Municipal, obter indicações diretas para cargos comissionados ou temporários no Executivo, indicações de ruas a serem asfaltadas e negociando a desistência de sua candidatura à Presidência, a fim de que o candidato reeleito, Vereador Igor, votasse a favor da aprovação das contas do exercício de 2001;

4- Igor Luiz Sandim Gonzaga, utilizar-se do poder político do cargo de vereador negociando a Presidência da Câmara Municipal em troca de votação a favor da aprovação das contas do exercício de 2001;

5- João Heitor de Carvalho, utilizar-se do poder político do cargo de vereador e ter à sua disposição maquinário da Prefeitura Municipal para uso nas estradas rurais e indicar pessoas a cargos temporários no Executivo;

6- Gilberto Luiz dos Santos, utilizar-se do poder político do cargo de vereador e obter indicações diretas para cargos comissionados ou temporários no Executivo, indicações de ruas a serem asfaltadas e eleger seu chefe de gabinete, Vereador Edmar Abreu Rezende.” (ID 43963895)

Nesse contexto, argumenta o Ministério Público em sua peça inicial que, “tendo em vista a necessidade de reunirem-se eventuais provas da ocorrência das infrações eleitorais cogitadas, necessário empreender diligência de busca e apreensão dos aparelhos celulares de propriedade dos representados, sendo indispensável, ainda, a obtenção de informações relacionadas ao teor das conversas de texto e/ou de



áudio trocadas entre os envolvidos no oferecimento/aceitação das tais vantagens indevidas bem como eventuais documentos, imagens ou vídeos relacionados aos delitos aqui tratados”.

Na decisão liminar, ID 43964545, proferida no Juízo de 1º grau, fazendo menção aos áudios localizados no *pen drive* que acompanhou a representação anônima e ao procedimento investigatório realizado pelo Ministério Público Eleitoral, a Cautelar foi deferida e os mandados de busca e apreensão expedidos.

Ato contínuo com a apresentação do pedido cautelar de busca e apreensão, que ora se discute, foi ajuizada, pelo Ministério Público Eleitoral, quanto aos mesmos fatos, a Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 0601327-47.2020.13.0328, contra os recorrentes e outros, conforme se vê na ID 43964345 e seguinte, para onde foram direcionadas as provas obtidas após o cumprimento dos mandados de busca e apreensão expedidos.

Citados os réus e apresentadas as respectivas contestações, a tutela provisória foi convertida em definitiva pela sentença ID 43966595, contra a qual se insurgem os recorrentes.

3.2. Da ilicitude da gravação ambiental clandestina

Sustentam os recorrentes que são ilícitos os áudios que embasam a presente ação cautelar porque oriundos de gravação clandestina de conversa privada, fruto de flagrante preparado e induzimento de um dos interlocutores.

Quanto ao tema, a jurisprudência deste Tribunal e do Tribunal Superior Eleitoral vinha se posicionando pela licitude da gravação ambiental clandestina, desde que fosse realizada por um de seus interlocutores e não houvesse indícios de manipulação da conversa ou flagrante preparado.

Em julgados recentes, contudo, parece haver uma evolução desse entendimento, o que parece ser acertado, para não mais se aceitar como prova lícita a gravação clandestina de conversa particular, mesmo que realizada por um dos interlocutores, como é o caso dos autos. Vejamos.

Segundo informações extraídas de matéria jornalística acostada no ID 43964045, pp. 08-17, os áudios em que se basearam a decisão judicial foram captados em uma reunião realizada na casa da mãe do Prefeito reeleito Nivaldo José de Andrade, ora recorrente, entre ele, sra. Zélia Santos e a Vereadora Mara Nogueira Santos. Não há menção, na peça inaugural, quanto ao local onde a gravação ambiental foi realizada.

E da degravação não oficial submetida à apreciação perfunctória do Juízo



primevo, percebe-se nitidamente que o conteúdo da conversa tem caráter eleitoral, mesmo que já ultrapassado o pleito municipal.

E nesse contexto, o Tribunal Superior Eleitoral, em caso semelhante julgado no Agravo Regimental nº 0000293-64.2016.6.16.0095, em que foi Relator o Min. Alexandre de Moraes, no que tange à prova obtida por meio da gravação ambiental, S.Exa. entendeu como “clandestinas aquelas em que a captação e gravação da conversa pessoal, ambiental ou telefônica se dá no mesmo momento em que conversa se realiza, feita por um dos interlocutores, ou por terceira pessoa com seu consentimento, sem que haja conhecimento dos demais interlocutores, implicando inequívoca afronta ao inciso XII do art. 5º da Constituição Federal”.

A propósito, o referido dispositivo constitucional garante que:

Art. 5º (...)

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; (Vide Lei nº 9.296, de 1996).

Pelo que se vê acima, a proteção dada pela Constituição Federal à inviolabilidade do sigilo das comunicações só foi excepcionada nas hipóteses legais de investigação criminal ou instrução processual penal.

E para que não se diga que a captação ambiental de sinais acústicos, como é o caso de conversas particulares, não esteja abarcada pela norma constitucional, o art. 8º-A da Lei nº 9.296/96, que regulamenta a parte final do inciso XII do art. 5º da Constituição da República, e foi incluído pela Lei nº 13.964/2019, deixa claro que:

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: [\(Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019\)](#)

I - a prova não puder ser feita por outros meios disponíveis e igualmente eficazes; e [\(Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019\)](#)

II - houver elementos probatórios razoáveis de autoria e participação em infrações criminais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos ou em infrações penais conexas. [\(Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019\)](#)



Pelo que se depreende, em casos de investigação ou instrução criminal, a alteração legislativa imprimiu caráter nitidamente excepcional à autorização judicial para captação ambiental de sinais sonoros, desde que haja indícios robustos de autoria e participação em crimes graves.

E é bom que se não esqueça que, no caso dos autos, a gravação ambiental de uma conversa privada serviu como base para o deferimento de medida cautelar de busca e apreensão para fins de instrução de uma ação eleitoral não criminal, o que torna ainda mais relevante a questão.

Tocando nesse ponto, na mesma decisão citada acima, o Relator deixa claro que, “a consideração de que válidas as gravações aqui utilizadas seria questionável ainda que de instrução ou investigação criminal se cuidasse. No âmbito estrito de representação eleitoral sem vinculação penal, então, a ilegalidade é patente” (Agravamento Regimental nº 0000293-64.2016.6.16.0095).

Mister destacar, ainda, que a necessidade de proteção à intimidade se mostra presente mesmo quando se trata de disputas eleitorais e sabendo que o objetivo das ações eleitorais é afastar os supostos atores políticos infratores à legislação vigente.

Isso porque, principalmente nos pleitos municipais em que a disputa entre os candidatos é por demais acirrada, é cada vez mais comum a utilização premeditada de gravação ambiental por um dos interlocutores, com o intuito exclusivo de prejudicar candidato ou grupo político adversário.

Não se trata, na espécie, de gravação realizada por vítima de algum crime ou pessoa que sofre algum tipo de perseguição e que precisa se defender de algum malfeitor, o que até se encaixaria na exceção da norma, em tese.

Permitir, indiscriminadamente, a utilização de áudios de conversas gravadas clandestinamente e divulgadas na imprensa local como prova original de um feito cível, de onde se desencadeará toda uma série de outras provas ilícitas por derivação, “antes desmerecem o correto processo eleitoral e vão na contramão do aperfeiçoamento das instituições democráticas, do que virtuosamente contribuem para um sistema capaz de expurgar quem não detenha os atributos necessários a bem desempenhar mandatos eletivos” (Agravamento Regimental nº 0000293-64.2016.6.16.0095)”.

E por mais que se afirme nos autos que o Prefeito recorrente falava para quem quisesse ouvir e não nega que tenha tido essa conversa com as interlocutoras, a gravação ambiental se deu em lugar de sua confiança, na casa de sua mãe, numa reunião política pós-eleitoral, mas ainda com reflexos no pleito, em que participaram uma assessora e uma Vereadora recém-eleita, em clara violação ao direito de intimidade protegido constitucionalmente.



Eis a ementa do acórdão paradigma do Tribunal Superior Eleitoral citado neste voto:

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 Eletrônico, Tomo 206, Data 9/11/2021).

Pensar de outro modo implicaria mudança drástica da maneira como enxergamos as relações interpessoais de convivência humana, especialmente as travadas nos ambientes de intimidade e privacidade, que estariam sempre



potencialmente sujeitas à exposição em praça pública sob o pretexto de se fazer Justiça, às custas, porém, da violação de princípios constitucionais inafastáveis.

Deste modo, é de se considerar como prova ilícita a gravação ambiental de conversa em ambiente privado, mesmo que por um dos interlocutores, mas sem o consentimento ou ciência inequívoca dos demais participantes.

Por conseguinte, devem ser consideradas ilícitas todas as outras provas derivadas do vício original, qual seja, a gravação ambiental clandestina de conversa privada, nos termos do art. 157, § 1º, do Código de Processo Penal, que não mais poderão ser utilizadas na Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 0601327-47.2020.13.0328 ou em qualquer outro feito cível ou criminal de competência da Justiça Eleitoral.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso, para acolher a prejudicial de mérito e anular o processo** a partir da decisão cautelar que deferiu a medida de busca e apreensão dos aparelhos celulares de propriedade dos recorrentes e demais representados com autorização de quebra de sigilo dos dados telemáticos, determinando o arquivamento da provas obtidas ilicitamente e as delas derivadas.

Comunique-se com urgência do Juízo da 328ª Zona Eleitoral, onde tramita a Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 0601327-47.2020.13.0328.

É como voto.

O JUIZ MARCELO SALGADO – Peço vista dos autos para o dia 27/4/2022.

EXTRATO DA ATA

Sessão de 27/4/2022

RECURSO ELEITORAL Nº 0601328-32.2020.6.13.0328 – SÃO JOÃO DEL REY
RELATOR: JUIZ REZENDE E SANTOS
RECORRENTE: NIVALDO JOSÉ DE ANDRADE
ADVOGADA: DRA. CYNTHIA AMARO MAMEDE MADEREIRA - OAB/MG137705-A
ADVOGADO: DR. MAURO JORGE DE PAULA BOMFIM - OAB/MG43712-A
RECORRENTE: JOÃO HEITOR DE CARVALHO
ADVOGADO: DR. MARCUS VINÍCIUS ROZZETTO SILVA - OAB/MG0108010
ADVOGADA: DRA. CAROLINA TORGA REZENDE - OAB/MG0173792
ADVOGADO: DR. MILTON EVANDRO SILVA JÚNIOR - OAB/MG0135346
RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL



Registrada a presença da Dra. Cynthia Amaro Mamede Madureira, advogada do recorrente.

Decisão: O Tribunal rejeitou as preliminares de nulidade do processo por violação ao devido processo legal e de nulidade do processo por violação ao princípio do contraditório, à unanimidade. No mérito, o Relator deu provimento ao recurso. O Juiz Marcelo Salgado pediu vista para o dia 27/4/2022.

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 Doehler, e em substituição ao Dr. Eduardo Morato, o Dr. Lauro Coelho Júnior, Procurador Regional Eleitoral.

Sessão de 27/4/2022

VOTO DE VISTA – (DIVERGENTE NO MÉRITO)

O JUIZ MARCELO SALGADO – Nivaldo José de Andrade e João Heitor de Carvalho interpuseram recursos eleitorais contra sentença do Juízo da 328ª Zona Eleitoral de São João Del Rey que, nos autos de tutela cautelar de urgência manejada pelo Ministério Público Eleitoral, julgou procedente o pedido, tornando definitiva a liminar deferida de busca e apreensão dos aparelhos celulares de propriedade dos representados e autorização de quebra de sigilo dos dados telemáticos.

Na sessão de 19/04/22, após acompanhar o em. Relator na rejeição das preliminares de nulidade do processo e depois de o em. Relator concluir por dar provimento ao recurso ao acolher a prejudicial de mérito relativa à nulidade das provas e anular o processo a partir da decisão que deferiu a medida de busca e apreensão dos aparelhos celulares de propriedade dos recorrentes e dos demais representados, pedi vista dos autos para melhor análise.

A questão relativa à nulidade das provas derivadas de gravação ambiental realizada por um dos interlocutores já foi objeto de debates nesta Corte Eleitoral e, como em outras ocasiões, peço licença para divergir de S. Exa. quanto a este ponto, no sentido que venho reiteradamente decidindo.

Os recorrentes alegam que são ilícitos os áudios que embasam a presente ação cautelar porque oriundos de gravação clandestina de conversa privada, fruto de



flagrante preparado e induzimento de um dos interlocutores.

Como me manifestei em outras oportunidades, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), ao adequar sua jurisprudência ao entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), passou a considerar a gravação ambiental, realizada por um dos interlocutores de uma conversa, sem o conhecimento dos demais, como lícita.

O Acórdão proferido pela Corte do TSE em 20/5/2021, e publicado em agosto de 2021, no Recurso Especial Eleitoral 0000495-85.2016.6.21.0003, de Relatoria do Ministro Sérgio Silveira Banhos, esclarece muito bem o tema, inclusive citando o voto do Ministro Dias Toffoli, no julgamento do *leading case* RE 1040515, em trâmite no STF, no qual foi reconhecida a repercussão geral da questão concernente à licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, destacando que, no bojo daquela ação, foi indeferido o pedido de suspensão dos processos que versem sobre a matéria. Vejamos:

ELEIÇÕES 2016. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. ELEIÇÕES PROPORCIONAIS. FRAUDE À QUOTA DE GÊNERO. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. LICITUDE. CASSAÇÃO DOS REGISTROS E DOS DIPLOMAS VINCULADOS AO DRAP VICIADO. RETOTALIZAÇÃO DOS VOTOS.

SÍNTESE DO CASO

(...)

ANÁLISE DO RECURSO ESPECIAL

2. Na hipótese de fraude à quota de gênero, não procede o argumento dos recorrentes, no sentido de que a ação de impugnação de mandato eletivo deveria ser extinta, sem resolução de mérito, por ilegitimidade ad causam de todos os candidatos não eleitos. Isso porque, no julgamento dos Agravos Regimentais nos Recursos Especiais 684–80 e 685–65, rel. designado Ministro Luís Roberto Barroso, DJE de 31.8.2020, o Tribunal já decidira, por maioria, que os suplentes, embora possam participar do processo, não tem sua inclusão no polo passivo da demanda alçada a pressuposto necessário para a viabilidade da ação, já que são litisconsortes meramente facultativos.

3. Conquanto o STF tenha reconhecido a repercussão geral da questão concernente à licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, na seara ambiental, o Ministro Dias Toffoli, relator do leading case (RE 1040515) – no bojo do qual foi reconhecida a repercussão geral –, indeferiu pedido de suspensão dos processos que versem sobre a matéria.

4. Não houve negativa de prestação jurisdicional, mas julgamento contrário à pretensão da parte, com base na análise detida do conjunto probatório pela Corte de



origem, circunstância que afasta as apontadas ofensas legais.

5. Não procede a alegação de cerceamento de defesa, tampouco de negativa de prestação jurisdicional pela Corte Regional, em relação ao pedido de produção de prova pericial, quando se percebe, pelos termos do acórdão regional, que os ora recorrentes, nem em primeira instância, nem em sede recursal, insurgiram-se contra o indeferimento da prova.

6. Este Tribunal, no julgamento do REspe 408–98, procedeu à adequação da sua jurisprudência à compreensão do STF, firmada no RE 583.937/RJ (Tema 237), "para as Eleições de 2016 e seguintes, a fim de reconhecer, como regra, a licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro e sem autorização judicial", assentando a sua aplicação independentemente da circunstância de a captação ter se realizado "em ambiente público ou privado" (REspe 408–98, rel. Min. Edson Fachin, DJE 6.8.2019).

(...)

10. A análise da questão alusiva à incidência do art. 224 do Código Eleitoral às eleições proporcionais, dado o momento da conclusão do presente julgamento, está prejudicada, por perda de objeto, em face do término da legislatura referente ao pleito de 2016.

CONCLUSÃO

Recurso especial a que se nega provimento.

(RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 49585, Acórdão, Relator(a) Min. Sergio Silveira Banhos, Publicação: DJE - Diário da justiça eletrônica, Tomo 142, Data 03/08/2021, Página 0) (g.n.)

Insta frisar, nesse contexto, que a rejeição da preliminar referente à ilicitude de gravação ambiental, no processo citado, ocorreu por unanimidade, tendo votado com o Relator os Ministros Carlos Horbach, Alexandre de Moraes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques e Luís Roberto Barroso (Presidente).

Além disso, o Ministro Dias Toffoli, em seu voto no RE 1040515, em trâmite no STF, sugere a fixação da tese da ilicitude da prova colhida por meio de gravação ambiental clandestina, a partir das Eleições de 2022, em homenagem ao princípio da segurança jurídica e ao disposto no artigo 16 da Constituição Federal, como podemos verificar da decisão retirada do site do STF (Supremo Tribunal Federal (stf.jus.br)):

28/06/2021



Vista ao(à) Ministro(a)

MIN. GILMAR MENDES

Decisão: Após o voto do Ministro Dias Toffoli (Relator), que negava provimento ao recurso extraordinário e propunha a fixação da seguinte tese (tema 979 da repercussão geral), a ser aplicada a partir das eleições de 2022, em homenagem ao princípio da segurança jurídica e ao disposto no art. 16 da CF: "- No processo eleitoral, é ilícita a prova colhida por meio de gravação ambiental clandestina, sem autorização judicial e com violação à privacidade e à intimidade dos interlocutores, ainda que realizada por um dos participantes, sem o conhecimento dos demais. - A exceção à regra da ilicitude da gravação ambiental feita sem o conhecimento de um dos interlocutores e sem autorização judicial ocorre na hipótese de registro de fato ocorrido em local público desprovido de qualquer controle de acesso, pois, nesse caso, não há violação à intimidade ou quebra da expectativa de privacidade", pediu vista dos autos o Ministro Gilmar Mendes. Falou, pelo amicus curiae, o Dr. Guilherme Barcelos. Plenário.

Dessa feita, ainda que o STF reveja seu posicionamento e passe a entender como ilícita a gravação ambiental realizada por um dos interlocutores, sem o conhecimento dos demais, em ambiente privado, essa alteração deve ser válida apenas para as próximas eleições, no intuito de não violar o princípio da segurança jurídica e o disposto no artigo 16 da Constituição Federal.

No entanto, o TSE, em recentíssimo julgado, considerou ilícita a gravação ambiental realizada por um dos interlocutores, sem a anuência dos outros presentes, em ambiente privado. Vejamos:

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 Eletrônico, Tomo 206, Data 9/11/2021).

Nesse viés, importante destacar que essa decisão decorreu de votação acirrada, de 4 votos a 3, estando ausente o Ministro Carlos Horbach.

Assim, não obstante os judiciosos fundamentos do acórdão mencionado, **fílio-me ao entendimento, até o momento vigente, do STF ao considerar lícita as gravações ambientais, independente se realizadas em ambientes públicos ou privados.**

Nesse contexto, irrelevante se discutir se o local no qual foram feitas as gravações, cuja licitude ora se questiona, se trata de ambiente público ou privado, já que não alterará a conclusão aqui adotada.

Friso, ainda, que, como já exposto pelo Ministro Dias Toffoli em seu voto



no julgamento do *leading case* RE 1040515, em trâmite no STF, o princípio da segurança jurídica e o disposto no artigo 16 da Constituição Federal devem ser salvaguardados, razão pela qual considero que uma mudança tão abrupta deve ser aplicada apenas em eleições futuras e não em casos em trâmite, sob pena, inclusive, de existirem decisões diferentes para casos similares.

Ademais, no presente caso, não há indicativo de falsidade ou adulteração do conteúdo gravado, bem como não há qualquer demonstração de induzimento ou instigação da conversa.

Nesse ponto não prospera a tese dos representados de que ficou caracterizado flagrante preparado, o que também ensejaria a ilicitude da prova, até mesmo porque, conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, este instituto é aplicado com ressalvas e de forma excepcional a ilícitos civis eleitorais.

É que, não há nos autos qualquer indício de que os participantes do diálogo teriam sido instigados ou induzidos a praticar condutas ilícitas ou criminosas, sendo possível perceber que a conversa é conduzida pelo próprio Prefeito e que ele não nega que teve essa conversa com as interlocutoras.

Portanto, não vislumbro, no acervo probatório acostado ao processo, qualquer contexto que impeça de se considerar lícitas as gravações ambientais apresentadas.

Considerando-se a validade das gravações, também considero válidas as provas dela decorrentes, não havendo falar em ilicitude da prova e, conseqüentemente, em anulação do processo.

Quanto ao mérito propriamente dito, destaco que, conforme bem salientou o i. Procurador Regional Eleitoral, o valor probatório e a aptidão da prova para comprovar os ilícitos eleitorais imputados aos representados deve ser aferida no bojo da Ação Judicial Eleitoral correspondente, na qual são oportunizados o contraditório e a ampla defesa a todos os participantes.

Dessa forma, não considero merecer reparos a sentença recorrida que deferiu a medida cautelar de busca e apreensão dos aparelhos celulares, pois devidamente embasada e fundamentada pelo Magistrado *a quo*.

Peço licença aos Pares para mencionar trechos da decisão ora impugnada:

Verifico que se encontram satisfeitos os pressupostos de admissibilidade da ação cautelar, pela preservação do devido processo eleitoral, nos termos do art. 300 do CPC, conforme já arrazoado na decisão ID 58498865.

Diante da gravidade dos fatos trazidos à colação e da necessidade jurídica de se coletar provas preparatórias com risco de desaparecimento, a medida da busca e



apreensão se mostrou urgente, útil e necessária à obtenção da cautela pleiteada, para fins de garantir eventuais provas de influência viciosa do Executivo no Legislativo, com base em controle e distribuição de benefícios.

Assim, o resultado da cautelar foi obtido de forma satisfativa ao tempo do cumprimento da medida liminar.

Em nome do princípio da instrumentalidade, rejeito o pedido preliminar de exercício do juízo de retratação e a reforma da decisão ID 79275996, bem como o indeferimento dos pedidos articulados na petição ministerial ID 77315180. Na mesma toada e com respaldo no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, rejeito também a preliminar de declaração de nulidade do processo a partir de ID 77315180 e mantenho a legitimidade jurídica de tal documento, por envolver juntada posterior de documentos que evidentemente se tornaram conhecidos, acessíveis ou disponíveis após a distribuição da exordial. Resta claro não se tratar de prova surpresa, pois teor se relaciona aos fatos narrados na inicial e o princípio do contraditório foi devidamente preservado com a juntada posterior dos documentos, de maneira a não resultar em cerceamento de defesa.

Rejeito, por fim, a preliminar de declaração de inconstitucionalidade das provas, quais sejam, o áudio do diálogo de Nivaldo Andrade (prefeito) e a vereadora eleita Mara Nogueira Souto (Mara dos Animais), sob custódia judicial, bem como o pedido de perícia neste material. Com efeito, conforme resulta evidenciado nos autos, o local onde teria acontecido a conversa entre o Prefeito Nivaldo e a vereadora eleita Mara era de amplo acesso ao público, sendo que no momento da gravação lá havia várias pessoas. Assim, não havia, ao que parece, qualquer sigilo na conversa.

(...)

De outro lado, o próprio prefeito Nivaldo, em entrevistas a emissoras de comunicação local, logo após a divulgação do conteúdo da gravação da conversa entre ele e a vereadora Mara, não só esclareceu que houve realmente tal diálogo, confirmando implicitamente seu conteúdo, justificando que as propostas dirigidas à vereadora, constitui uma “praxe” na administração pública. Não se mostra razoável menosprezar a própria manifestação do prefeito Nivaldo a respeito do referido áudio, quando ele mesmo confirma o conteúdo da conversa. Ademais, referida mídia foi tecnicamente periciada pelo GAECO (órgão público competente) e foi objeto de efetiva degrevação, na forma da lei, bem como posto à disposição das partes, desde o ajuizamento da ação. Demais disso, a natureza da (im)prestabilidade daquele conteúdo terá ainda, lugar para enfrentamento por ocasião da decisão de mérito, diretamente na ação principal.

Igualmente rejeito o pedido de perícia no HD GAECO 10, contendo resultados de extração e relatórios elaborados pelo GAECO, colacionados após perícia técnica empreendida nos aparelhos celulares dos investigados na ação cautelar. A necessidade da operação sigilosa de busca e apreensão dos aparelhos celulares e de perícia empreendida pelo GAECO subjaz devidamente fundamentada como um suporte antecedente e juridicamente útil à instrução da ação principal (Ação de Investigação Judicial Eleitoral).



O GAECO é grupo público que trabalha de forma coordenada com as Promotorias de Justiça e com o Ministério Público e outras instituições e tem a competência institucional para periciar os aparelhos apreendidos, conforme empreendido. Nos termos da Resolução PGJ nº. 02, de 15 de fevereiro de 2017, o GAECO se dedica também a acompanhar investigações e intercâmbio de informações com órgãos de inteligência e investigação, de forma que resta preservada a legitimidade dos atos do grupo de operações especiais.

Por fim, a decisão ID 79275996 determinou a intimação dos réus da ação cautelar, para ciência da juntada da cadeia de custódia dos celulares apreendidos, bem como do HE externo contendo os relatórios produzidos pelo GAECO”.

Depreende-se da sentença recorrida que os pressupostos de admissibilidade da tutela cautelar antecedente estavam presentes, vez que demonstrado o direito que se pretendia assegurar e o risco ao resultado útil do processo, nos termos do art. 305 do CPC.

Está, portanto, devidamente comprovado que a busca e apreensão dos aparelhos celulares era necessária e útil para a instrução da AIJE relacionada, bem como que estava presente o risco de desaparecimento do conteúdo de interesse, a ameaçar a efetividade do procedimento.

Diante do exposto, concluo que não têm razão os recorrentes quanto ao pedido de reforma da decisão, razão pela qual, renovando o meu pedido de vênias ao e. Relator, **NEGO PROVIMENTO AOS RECURSOS e mantenho integralmente a sentença recorrida.**

É como voto.

O JUIZ GUILHERME DOHLER – De acordo com o Relator.

O DES. MAURÍCIO SOARES – De acordo com o Relator.

O JUIZ VAZ BUENO – Acompanho o Relator.

A JUÍZA PATRÍCIA HENRIQUES – Acompanho o Relator.



EXTRATO DA ATA

Sessão de 27/4/2022

RECURSO ELEITORAL Nº 0601328-32.2020.6.13.0328 – SÃO JOÃO DEL REY
RELATOR: JUIZ REZENDE E SANTOS
RECORRENTE: NIVALDO JOSÉ DE ANDRADE
ADVOGADA: DRA. CYNTHIA AMARO MAMEDE MADEIREIRA - OAB/MG137705-A
ADVOGADO: DR. MAURO JORGE DE PAULA BOMFIM - OAB/MG43712-A
RECORRENTE: JOÃO HEITOR DE CARVALHO
ADVOGADO: DR. MARCUS VINÍCIUS ROZZETTO SILVA - OAB/MG0108010
ADVOGADA: DRA. CAROLINA TORGA REZENDE - OAB/MG0173792
ADVOGADO: DR. MILTON EVANDRO SILVA JÚNIOR - OAB/MG0135346
RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Registrada as presenças, respectivamente, da Dra. Cynthia Amaro Mamede Madereira e do Dr. Mauro Jorge de Paula Bomfim, advogados do Recorrente Nivaldo José de Andrade.

Decisão: O Tribunal rejeitou as preliminares de nulidade do processo por violação ao devido processo legal e de nulidade do processo por violação ao princípio do contraditório e, no mérito, deu provimento aos recursos, por maioria, nos termos do voto do Relator.

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 Doehler, e o Dr. Eduardo Morato, Procurador Regional Eleitoral.

