



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RCED 2-15.2017.6.21.0055
PROCEDÊNCIA: TAQUARA - 55ª ZONA ELEITORAL
RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
RECORRIDO: MAGALI VITORINA DA SILVA

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. VEREADORA. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. CARGO PÚBLICO. MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA. DA EMENDA À INICIAL E DO PEDIDO DE NÃO CONHECIMENTO DA PEÇA PROCESSUAL. PRECLUSÃO. DA INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. NULIDADE DA PROVA. MÉRITO. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO FORMAL E NÃO DE FATO. CAUSA DE INELEGIBILIDADE SUPERVENIENTE. CASSAÇÃO DO DIPLOMA. CÔMPUTO DOS VOTOS PARA A LEGENDA. PROCEDÊNCIA.

1. Preliminares. 1.1. Da emenda à inicial apócrifa e ao pedido de não conhecimento da peça processual. A Procuradoria Regional Eleitoral, em atendimento à determinação do relator, protocolou resposta, devidamente assinada pelo *Parquet* que representava o MPE naquela fase, acompanhada dos diálogos e das informações solicitadas. Questão já dirimida por esta Corte ao julgar agravo regimental interposto. 1.2. Da preclusão consumativa da inelegibilidade superveniente apontada. A aferição do momento do surgimento ou da constatação da causa de inelegibilidade depende do exame de prova e guarda íntima relação com o mérito da demanda, com ele se confundindo. 1.3. Da inépcia da inicial pela impossibilidade de leitura dos diálogos colacionados na peça inaugural. Questão superada com a juntada de cópia legível da aludida peça processual. 1.4. Litisconsórcio passivo necessário do partido político da recorrida. A jurisprudência eleitoral é pacífica no sentido de que, no RCED, não ocorre a formação de litisconsórcio passivo necessário entre o diplomado e o partido político. 1.5. Da nulidade da prova. 1.5.1. Alegada ausência de fundamentação da decisão que deferiu a quebra do sigilo telefônico e o acesso às conversas após o encerramento do prazo concedido. Presente nos autos determinação judicial deferindo busca e apreensão e autorizando expressamente o acesso aos dados contidos nos equipamentos, inclusive os das mensagens eletrônicas constantes dos aplicativos nominados na representação. Já estabelecida, pelo Superior Tribunal de Justiça, a distinção entre o acesso a dados de aplicativos de diálogos e a interceptação telefônica, afastando a incidência da Lei n. 9.296/96. 1.5.2. Nulidade da prova

Assinado eletronicamente conforme Lei 11.419/2006
Em: 17/12/2019 18:55
Por: ROBERTO CARVALHO FRAGA
Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>
Chave: 1396715a58ee4ceb6784bef272cf98bc

TRE-RS





JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

por falta da juntada da integralidade dos arquivos extraídos dos aparelhos eletrônicos. Ausente a alegada seleção intencional de conversas descontextualizadas, com o fim de prejudicar a defesa.

1.5.3. Da nulidade da prova por ausência de informações quanto à data em que foram periciados os telefones. Inaplicável a Lei n. 9.296/96 ao presente caso, visto que não houve interceptação telefônica, mas sim acesso aos dados de diálogos, pelo aplicativo WhatsApp, arquivados nos aparelhos celulares apreendidos.

1.5.4. Das nulidades da prova por: afronta ao art. 8º da Lei n. 9.294/96; inadmissibilidade de interceptações telefônicas em processos cíveis eleitorais; fatos que ensejaram a interceptação não assentam continência ou conexão com os fatos objetos do presente RCED; prova deriva de feito criminal onde não se estabeleceu o contraditório. Como já referido, inaplicabilidade da Lei n. 9.296/96. A quebra de sigilo não foi determinada no presente feito eleitoral, mas em procedimento investigatório criminal. Ademais, os fatos que motivaram a medida no feito criminal são exatamente os mesmos que ensejaram o presente RCED.

1.6. Do pedido de reenvio de ofícios às operadoras telefônicas. As respostas das empresas de telefonia, em sua maioria, foram condizentes com as informações solicitadas e com a possibilidade técnica do cumprimento das indagações.

1.7. Do pedido de reenvio dos autos ao exame pericial. A resposta do perito encontra-se tecnicamente satisfatória. Ausentes razões para novas manifestações.

1.8. Da nulidade do processo e da prova: procedimento preparatório sem observância do contraditório e da ampla defesa. O procedimento preparatório que originou o presente feito detém natureza eminentemente investigativa e, portanto, caráter inquisitorial, não sendo passível de aplicação da ampla defesa e do contraditório, restando estes direitos constitucionais garantidos plenamente ao demandado na fase instrutória do processo.

2. Mérito. As hipóteses que autorizam o manejo do recurso contra expedição de diploma: a inelegibilidade superveniente ou de natureza constitucional e a falta de condição de elegibilidade. A desincompatibilização de servidores municipais para concorrer à eleição para a Câmara de Vereadores está prevista no art. 1º, inc. VII, al. "b", c/c o inc. II, al. "I" e inc. IV, todos da Lei Complementar n. 64/90. Uma vez desincompatibilizado do cargo, descabe ao candidato orientar, assessorar ou praticar qualquer ato atinente às funções das quais se desligou para concorrer ao cargo eletivo. Demonstrado, pelo conjunto probatório, que a candidata determinava marcações de consultas, exames, cirurgias, encaminhava pacientes, estabelecendo prioridades de atendimento e urgências. Atos que, evidentemente, não se coadunam com a postura daqueles que estão desincompatibilizados de cargos públicos, evidenciando que ocorreu o afastamento formal da



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

candidata, inexistindo a desincompatibilização de fato. Ademais, independentemente de estar desincompatibilizada ou não, tais práticas são extremamente nefastas, burlando o sistema público de saúde, colocando pessoas em vantagem frente a outras pelo interesse pessoal em angariar votos ilícitamente. Configurada a causa de inelegibilidade superveniente apta a ensejar a desconstituição do diploma concedido à recorrida.

3. Das consequências legais. O TSE sufragou a tese de que os votos obtidos por candidato cujo registro encontrava-se deferido por ocasião do pleito eleitoral não devem ser anulados, mas, sim, computados para a legenda pela qual disputou a eleição, conforme dispõe o art. 175, § 4º, do Código Eleitoral. Aplicação da regra prevista no art. 216 do Código Eleitoral, que permite a permanência no cargo até decisão do egrégio Tribunal Superior Eleitoral sobre eventual recurso ou o transcurso *in albis* do prazo recursal.

4. Procedência.

A C Ó R D Ã O

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, julgar procedente o Recurso Contra Expedição de Diploma, no sentido de cassar o diploma conferido a MAGALI VITORINA DA SILVA, diante do reconhecimento da inelegibilidade prevista no art. 1º, inc. II, alínea "I", da Lei Complementar n. 64/90, mantendo o cômputo dos votos obtidos por ela à legenda pela qual concorreu, nos termos do art. 175, § 4º, do Código Eleitoral, devendo ser empossado o 1º suplente da coligação. A execução da presente decisão fica condicionada ao que dispõe o art. 216 do Código Eleitoral.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 17 de dezembro de 2019.

DES. ELEITORAL ROBERTO CARVALHO FRAGA,
Relator.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RCED 2-15.2017.6.21.0055
PROCEDÊNCIA: TAQUARA - 55ª ZONA ELEITORAL
RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
RECORRIDO: MAGALI VITORINA DA SILVA
RELATOR: DES. ELEITORAL ROBERTO CARVALHO FRAGA
SESSÃO DE 17-12-2019

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Contra a Expedição de Diploma (RCED) interposto em face de MAGALI VITORINA DA SILVA, vereadora eleita no município de Taquara/RS nas eleições de 2016, em razão da suposta ausência de desincompatibilização de fato do cargo que exercia na Secretaria de Saúde daquele município.

Assim narra a peça ministerial (fls. 02-16):

MAGALI VITORINA DA SILVA, candidata ao cargo de vereadora no último pleito, após regular registro de sua candidatura, obteve êxito na sua pretensão e foi eleita.

Ocorre, entretanto, que durante o pleito eleitoral e antes da diplomação da candidata foi instaurado o Procedimento Investigatório Criminal n. 00830.00057/2016 pela Promotoria da Justiça Especializada de Porto Alegre, com o intuito de investigar eventual prática de crimes de inserção de dados falsos em sistemas de informações, além de eventuais crimes conexos por parte de Magali Vitorina da Silva e Maria de Lourdes Bauermann.

Através de cópia digitalizada do procedimento investigatório criminal n. 00830.00057/2016, encaminhada a esta Promotoria de Justiça, em 05 de dezembro de 2016, deu-se a instauração do PA.00911.00213/2016. No âmbito da investigação, a Promotoria Especializada Criminal obteve a quebra do sigilo de aparelhos telefônicos de Magali, apreendidos com autorização do juízo, em decisão judicial emanada nos autos do Processo Cautelar n. 070/2.16.0003538-8, da 2ª Vara Criminal da Comarca de Taquara, que, a seu turno, deferiu nos autos Processo Criminal n. 070/2.16.0003988-0, o compartilhamento da prova obtida no procedimento com o Ministério Público Eleitoral, que está sendo utilizada regularmente na presente demanda.

Assim, por meio do compartilhamento da prova obtida no PIC referido, esta Promotoria Eleitoral tomou conhecimento de que MAGALI VITORINA DA SILVA, então servidora pública municipal – Chefe da Divisão do Planejamento, que havia se desincompatibilizado do cargo exercido na Secretaria de Saúde do Município de Taquara em cumprimento à legislação pertinente, só o fez formalmente, permanecendo atuando e influenciando o setor público em benefício de eleitores, notadamente no agendamento de consultas médicas pelo Sistema Único de Saúde, **utilizando-se de suas relações e influências no setor para cometer abuso de poder político, em**



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

benefício de sua candidatura ao cargo eletivo de Vereadora. Dito de outro modo, a candidata ora eleita, durante o pleito, afastou-se apenas formalmente de suas funções, permanecendo, no entanto, no exercício irregular de atividade, não se desincompatibilizando de fato e, assim, obtendo proveito político e eleitoral. (grifos no original)

Para tanto, a requerida, com a finalidade de promoção pessoal e com o intuito de angariar votos futuros durante o pleito municipal de 2016, utilizou-se da estrutura administrativa e de sua condição de gestora, fornecendo benefícios a eleitores simpatizantes e /ou respectivos familiares, durante o período em que deveria estar afastada de suas funções na Secretaria Municipal de Saúde em razão da desincompatibilização exigida pela legislação.

Frisa-se que através da análise dos arquivos encontrados nos aparelhos telefônicos apreendidos durante o cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido nos autos do Processo Cautelar n. 070/2.16.0003538-8, da 2ª Vara Criminal da Comarca de Taquara, vinculado ao Procedimento Investigatório Criminal n. 00830.00057/2016, foi possível constatar que a candidata eleita MAGALI VITORINA, conhecida como “Magali da Saúde”, ainda que formalmente afastada das suas funções na Secretaria Municipal da Saúde, **valeu-se da sua condição de gestora para não só romper a isonomia entre os candidatos, mas também alcançar benesses e vantagens para determinados cidadãos da comunidade taquarense, buscando votos futuros.** (Grifos no original.)

Citada, a recorrida ofereceu contrarrazões alegando que os diálogos transcritos na peça ministerial estavam ilegíveis (fls. 59-107).

Determinada a emenda da inicial (fl. 116), a providência foi devidamente realizada pela Procuradoria Regional Eleitoral (fls. 119-131).

A recorrida ofertou novas contrarrazões e alegou que a emenda à inicial era apócrifa, pois não estava assinada pelo Promotor Eleitoral de piso (fls. 138-190).

Delegada a instrução ao Juízo da 55ª Zona Eleitoral (fl. 192), a recorrida embargou o despacho (fls. 197-200). Rejeitados os embargos, sob o argumento de que a emenda estava devidamente assinada pelo Procurador Regional Eleitoral (fls. 204-205), MAGALI interpôs agravo da decisão (fls. 210-213), ao qual foi negado provimento (fls. 217-219).

Por delegação, foram ouvidas 03 (três) testemunhas pelo Juízo da 55ª Zona Eleitoral (Taquara), sendo dispensada, pela defesa, a oitiva da testemunha Simone Regina Machado (fls. 235-238).

Encerrada a instrução, foi aberta vista às partes para alegações finais (fl. 240).



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

A Procuradoria Regional Eleitoral apresentou suas alegações rebatendo as preliminares deduzidas pela recorrida em contrarrazões e, quanto ao mérito, requerendo a procedência do presente Recurso Contra a Expedição de Diploma (fls. 243-259v.).

A recorrida opôs embargos de declaração em face do despacho da fl. 240, os quais foram parcialmente acolhidos (fls. 269-272).

Após a decisão que acolheu os embargos de declaração manejados pela recorrida, retornaram os autos à apreciação do Relator, tendo em conta manifestação da Procuradoria Regional Eleitoral (fls. 276-277), acompanhada dos documentos de fls. 278-297, alertando que a prova pericial requerida pela demandada nestes autos já havia sido objeto de pedido idêntico nos autos da Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE) de n. 1140-51.2016.6.21.0055, que tramita junto à 55ª Zona Eleitoral de Taquara/RS, na qual se apura a suposta prática de conduta vedada por parte da representada MAGALI VITORINA DA SILVA, com base nos mesmos diálogos que subsidiam o presente Recurso Contra a Expedição de Diploma, tendo sido deferida pelo juízo de piso a prova pericial requerida pela representada no âmbito daquela AIJE (fl. 287). Por essa razão, foi determinado o sobrestamento do presente RCED até que ultimada a aludida perícia (fl. 300 e v.).

O laudo pericial n. 0686/2018 da Polícia Federal foi juntado aos autos (fls. 307-310), sendo as partes intimadas para manifestação (fls. 312).

Atendendo parcialmente ao pedido da demandada, foi determinada a expedição de ofícios às operadoras telefônicas CLARO, OI, TIM e VIVO requisitando informações (fls. 342-373).

Realizadas as diligências, os autos foram encaminhados ao perito da Polícia Federal para que se manifestasse sobre os quesitos complementares aviados pela recorrida (fl. 324) e pela Procuradoria Regional Eleitoral (fls. 422-425).

Expedido laudo complementar (fls. 433-435v.), a recorrida impugnou-o requerendo: a) a expedição de novos ofícios às operadoras CLARO, OI, TIM e VIVO, para que estas identificassem, na integralidade, os proprietários das linhas telefônicas constantes nos relatórios de mensagens das fls. 344-373 (em relação à empresa CLARO, salientou que deveria ser observado o número correto do IMEI, na forma do Anexo 4 dos autos); e b) o envio dos autos novamente ao perito, para que respondesse ao quesito complementar feito



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

pela recorrida (al. “e” da fl. 324) (fls. 465-468).

O requerimento da demandada foi por mim indeferido (fl. 471 e v.). A recorrida agravou da decisão (fls. 480-484). Foi negado provimento ao agravo (fls. 487-489). A demandada opôs embargos de declaração do acórdão de fls. 487-489v., os quais foram parcialmente acolhidos apenas para o fim de reconhecer erro material (fls. 500-502).

A recorrida apresentou alegações finais reportando-se às contrarrazões quanto à matéria preliminar e, no mérito, postulou seja negado provimento ao presente Recurso Contra a Expedição de Diploma (fls. 508-525).

Vieram os autos a mim conclusos.

É o relatório.

VOTO

Senhora Presidente,

Eminentes colegas:

1. Tempestividade

O recurso é tempestivo, motivo pelo qual dele conheço.

A norma de regência concede o prazo de 3 (três) dias, a contar da diplomação do pretense recorrido, para a apresentação do RCED. A diplomação de MAGALI VITORINA DA SILVA ocorreu em 14.12.2016, quarta-feira (fls. 43-46), e a demanda foi apresentada em 19.12.2016 (segunda-feira), conforme consta à fl. 02 dos autos.

Passo ao exame da matéria prefacial.

2. Preliminares

2.1. Da preliminar de emenda à inicial apócrifa e pedido de não conhecimento da peça processual

A demandada sustenta que, em cumprimento à decisão que determinou a emenda à inicial, o Ministério Público Eleitoral apresentou peça apócrifa, razão pela qual requer seja desentranhada dos autos, devendo o feito seguir sua marcha com a inicial original.

Sem razão.

No despacho da fl. 116 e v., o então Relator, Des. Luciano André Losekann, determinou que o Ministério Público Eleitoral, por meio da Procuradoria Regional Eleitoral,



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

emendasse a inicial, pois verificada a completa impossibilidade de leitura dos diálogos e das respectivas informações, trazidos nas fls. 03-v., 04-v.-06, 07-10, e 11-15.

Atendendo à determinação, a Procuradoria Regional Eleitoral protocolou resposta (fl. 119 e v.) devidamente assinada pelo Procurador Regional Eleitoral Luiz Carlos Weber, que era quem representava o MPE naquela fase em que se encontrava o feito, e acompanhada dos diálogos e informações solicitadas (fls. 120-131v.).

Portanto, não há razão para atender ao pleito da embargante, pois devidamente assinada a resposta do ente ministerial.

E, apenas para complementar, cabe registrar que o fato de as cópias trazidas às fls. 120-131v. não estarem assinadas, em nada prejudicaria a regularidade do feito, pois a determinação deste Juízo era de que fossem apresentadas informações legíveis, e isto foi cumprido pela Procuradoria Regional Eleitoral.

Tal questão já restou dirimida por este Tribunal ao julgar agravo regimental da demandada (fls. 217-219), encontrando-se, portanto, preclusa.

2.2. Da preclusão consumativa da inelegibilidade superveniente apontada

Segundo a recorrida, os fatos que deram ensejo ao presente RCED são anteriores ao registro de sua candidatura, razão pela qual sustenta a inviabilidade da presente ação, pois o RCED somente seria cabível no caso de inelegibilidade constitucional ou superveniente ao registro.

Contudo, a aferição do tempo do surgimento ou da constatação da causa de inelegibilidade depende do exame da prova e guarda íntima relação com o mérito da causa, com ele se confundindo, razão pela qual assim será analisada.

2.3. Da preliminar de inépcia da inicial pela impossibilidade de leitura dos diálogos colacionados na petição inicial

A demandada suscita a inépcia da inicial em razão de os diálogos colacionados estarem ilegíveis.

Contudo, tal questão restou superada com a juntada de cópia legível da aludida petição inicial às fls. 120-131, tal como já consignado na análise da preliminar do item 2.1.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Rejeito a prefacial.

2.4. Da preliminar de litisconsórcio passivo necessário do partido político da recorrida

A recorrida alega que eventual procedência da demanda ensejará a anulação dos votos conferidos ao PTB de Taquara, razão pela qual entende que tal agremiação deve, obrigatoriamente, integrar o polo passivo da demanda.

Sem razão.

A jurisprudência eleitoral é pacífica no sentido de que no RCED não há litisconsórcio passivo necessário entre o diplomado e o partido político (TSE - Agravo de Instrumento n. 71669, Acórdão, Relatora Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 31, Data: 13.02.2015, Página 29; TRE-RS - Recurso Contra a Expedição de Diploma n. 77996, ACÓRDÃO de 02.4.2013, Relatora DESA. ELAINE HARZHEIM MACEDO, Publicação: DEJERS - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS, Tomo 58, Data: 04.4.2013, Página 4).

Ainda, segundo a doutrina do especialista em Direito Eleitoral e Promotor de Justiça Rodrigo López Zilio, “com a nova redação dada pela Lei nº 12.891/13 ao art. 262 do CE, o partido ou coligação – seja na eleição majoritária ou proporcional – pode intervir na condição de assistente simples” (ZÍLIO, Rodrigo Lopez . Direito Eleitoral, 5ª ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016, p. 537-538).

Portanto, rejeito a prefacial.

2.5. Da preliminar de nulidade da prova: suposta ausência de fundamentação da decisão que deferiu a quebra do sigilo telefônico e acesso às conversas após o encerramento do prazo da quebra

A demandada sustenta que o acesso às conversas do aplicativo WhatsApp arquivadas nos celulares apreendidos decorreu de interceptação telefônica que não foi devidamente fundamentada. Alega, ainda, não ter havido a prorrogação da autorização da medida.

Sem razão.

Ao contrário do afirmado pela defesa, houve determinação judicial deferindo a aludida busca e apreensão, autorizando, expressamente, o acesso aos dados



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

contidos nos equipamentos, inclusive os das mensagens eletrônicas constantes dos aplicativos nominados na representação (CD à fl. 27). Vejamos:

Aprendidos os objetos, autorizo o acesso e a extração de todos os dados contidos nos equipamentos/aparelhos, inclusive mensagens eletrônicas por meio dos aplicativos nominados, SMS e correio eletrônico.

Portanto, houve expressa autorização para acessar as conversas existentes no WhatsApp arquivadas nos aparelhos.

Ainda, a defesa da recorrida alega que teria sido descumprido o prazo de 15 (quinze) dias da interceptação, previsto no art. 5º da Lei 9.296/96, pois a autorização judicial se deu em 21.10.2016, e a ordem de busca foi cumprida no dia 27.10.2016, tendo sido o relatório realizado apenas em 22.11.2016.

Contudo, à situação sob debate não se aplica a Lei 9.296/96, pois incorreu autorização para interceptação telefônica, mas sim para acesso a dados de conversas pelo aplicativo WhatsApp gravadas na memória dos celulares. Não houve, portanto, interceptação de conversas.

Tal como afirmou o MPE em suas alegações finais, “esta distinção entre acesso a dados de aplicativos de conversa e interceptação telefônica já foi estabelecida pelo STJ, afastando a incidência da Lei 9.296/96”.

Transcrevo a ementa de julgado do STJ já trazida aos autos pelo recorrente:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. DADOS ARMAZENADOS NO APARELHO CELULAR. INAPLICABILIDADE DO ART. 5º, XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DA LEI N. 9.296/96. PROTEÇÃO DAS COMUNICAÇÕES EM FLUXO. DADOS ARMAZENADOS. INFORMAÇÕES RELACIONADAS À VIDA PRIVADA E À INTIMIDADE. INVOLABILIDADE. ART. 5º, X, DA CARTA MAGNA. ACESSO E UTILIZAÇÃO. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 3º DA LEI N. 9.472/97 E DO ART. 7º DA LEI N. 12.965/14. TELEFONE CELULAR APREENDIDO EM CUMPRIMENTO A ORDEM JUDICIAL DE BUSCA E APREENSÃO. DESNECESSIDADE DE NOVA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA ANÁLISE E UTILIZAÇÃO DOS DADOS NELES ARMAZENADOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - O sigilo a que se refere o art. 5º, XII, da Constituição da República é em relação à interceptação telefônica ou telemática propriamente dita, ou seja, é da comunicação de dados, e não dos dados em si mesmos. Desta forma, a obtenção do conteúdo de conversas e mensagens armazenadas em aparelho de telefone celular ou smartphones não se subordina aos ditames da Lei n. 9.296/96.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

II - Contudo, os dados armazenados nos aparelhos celulares decorrentes de envio ou recebimento de dados via mensagens SMS, programas ou aplicativos de troca de mensagens (dentre eles o "WhatsApp"), ou mesmo por correio eletrônico, dizem respeito à intimidade e à vida privada do indivíduo, sendo, portanto, invioláveis, no termos do art. 5º, X, da Constituição Federal. Assim, somente podem ser acessados e utilizados mediante prévia autorização judicial, nos termos do art. 3º da Lei n. 9.472/97 e do art. 7º da Lei n. 12.965/14.

III - A jurisprudência das duas Turmas da Terceira Seção deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de ser ilícita a prova obtida diretamente dos dados constantes de aparelho celular, decorrentes de mensagens de textos SMS, conversas por meio de programa ou aplicativos ("WhatsApp"), mensagens enviadas ou recebidas por meio de correio eletrônico, obtidos diretamente pela polícia no momento do flagrante, sem prévia autorização judicial para análise dos dados armazenados no telefone móvel.

IV - No presente caso, contudo, o aparelho celular foi apreendido em cumprimento a ordem judicial que autorizou a busca e apreensão nos endereços ligados aos corréus, tendo a recorrente sido presa em flagrante na ocasião, na posse de uma mochila contendo tabletes de maconha.

V - Se ocorreu a busca e apreensão dos aparelhos de telefone celular, não há óbice para se adentrar ao seu conteúdo já armazenado, porquanto necessário ao deslinde do feito, sendo prescindível nova autorização judicial para análise e utilização dos dados neles armazenados.

Recurso ordinário não provido.

(RHC n. 77.232/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03.10.2017, DJe 16.10.2017.)

Por esses fundamentos, rejeito a prefacial.

2.6. Da preliminar de nulidade da prova por falta da juntada da integralidade dos arquivos extraídos dos aparelhos eletrônicos

Alega a recorrida que não teriam sido juntadas aos autos a totalidade das mídias extraídas dos aparelhos eletrônicos, sendo colocadas apenas parte das conversas.

Contudo, no anexo II do CD à fl. 27, no relatório de fls. 376-409, há uma seleção das conversas que interessavam à questão da utilização com fins eleitorais do SUS; no anexo IV do CD consta a íntegra das conversas havidas nos celulares das servidoras do posto de Taquara, ELIANE TERESINHA FERNANDES, CÍNTIA VITÓRIA JAEGER DE SOUZA e ÂNGELA ROSANE KNOBLOCH FISCHBORN, contando com 472 folhas de conversação, sobre todos os assuntos.

Desse modo, não houve seleção intencional de conversas descontextualizadas com o fim de prejudicar a defesa.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Por consequência, afasto também esta prefacial.

2.7. Da preliminar de nulidade da prova por ausência de informação quanto à data em que foram periciados os telefones

Segundo a recorrida, a ausência de juntada das mídias impossibilita saber a data em que foram periciadas, sendo tal informação relevante diante do prazo legal de 15 dias previsto na Lei n. 9.296/96.

Sem razão.

Reitero o já consignado na preliminar do item 2.5, quando afirmei não ser aplicável a Lei n. 9.296/96 ao presente caso, visto que não houve interceptação telefônica, e sim acesso a dados de diálogos travados pelo WhatsApp arquivados nos aparelhos celulares apreendidos.

2.8. Da preliminar de nulidade da prova. Afronta ao art. 8º da Lei n. 9.294/96; inadmissibilidade de interceptações telefônicas em processos cíveis eleitorais; fatos que ensejaram a interceptação não possuem continência ou conexão com os fatos objetos do presente RCED; prova deriva de feito criminal onde não se estabeleceu o contraditório

A requerida alega que a prova relativa às mensagens de WhatsApp seria nula, pois não teria sido cumprido o disposto no art. 8º da Lei n. 9.296/96. Sustenta ser inadmissível interceptação telefônica em processos cíveis eleitorais. Assevera que os fatos que ensejaram a interceptação não possuem continência ou conexão com os relativos ao presente RCED, e a prova deriva de feito criminal onde não se estabeleceu o contraditório.

Reitero o já consignado na preliminar do item 2.5, onde afirmei não ser aplicável a Lei n. 9.296/96 ao presente caso, visto que não houve interceptação telefônica, mas acesso a dados de diálogos travados pelo WhatsApp arquivados nos aparelhos celulares apreendidos.

Cabe ressaltar que a quebra não foi determinada no presente feito eleitoral, mas em procedimento investigatório criminal.

E os fatos que ensejaram a quebra de sigilo no feito criminal são exatamente os mesmos que propiciaram o presente RCED.

Desse modo, não há falar em prova fortuita sem conexão com os fatos



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

investigados.

Ademais, a prova trazida aos presentes autos foi submetida ao contraditório em feito criminal no qual a ora recorrida MAGALI VITORINA DA SILVA já fora acusada (fls. 17-23v.), com denúncia recebida em 1º de dezembro de 2016, decisão na qual fora determinada a citação dos imputados para responderem à acusação, no prazo de 10 (dez) dias, e autorizado o compartilhamento das provas com o Ministério Público Eleitoral (fl. 24).

Ante o exposto, tendo em vista que a prova produzida no procedimento preparatório deve, sob pena de nulidade, ser submetida à ampla defesa e ao contraditório, e que tais direitos foram garantidos à demandada na fase instrutória do presente feito, tenho por rejeitar também esta prefacial.

2.9. Do pedido de reenvio de ofícios às operadoras telefônicas

Em pedido negado por este Relator (fl. 471 e v.), a ré solicitou a expedição de novos ofícios às operadoras CLARO, OI, TIM e VIVO, requerendo que estas identificassem, na integralidade, os proprietários das linhas telefônicas constantes nos relatórios de mensagens das fls. 344-373. Em relação à empresa CLARO, salientou que deveria ser observado o número correto do IMEI, na forma do Anexo 4 dos autos.

Todavia, a resposta das empresas de telefonia, em sua maioria, foi condizente com as informações solicitadas e com a possibilidade técnica do cumprimento das indagações.

Apenas a operadora CLARO S.A. informou que a pesquisa relativa ao IMEI 3537750071495207 restou prejudicada, pois o número encontra-se diferente do formato usual, composto por quinze dígitos.

Entretanto, as demais operadoras apresentaram informações sobre o referido IMEI, o qual restava correto com a abstração de seu último dígito (7).

Tais informações, no entender deste Relator, são satisfatórias, razão pela qual entendi, assim como os demais membros desta Corte (acórdão de fls. 500-502), por desnecessária a reabertura de instrução para esse único fim.

Demais questões relativas à titularidade das linhas telefônicas confundem-se com o mérito e com este serão analisadas.

Rejeito a preliminar.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

2.10. Do pedido de reenvio dos autos ao perito

No despacho da fl. 471 e v., indeferi pedido da ré para que os autos, após a nova resposta das operadoras de telefonia (que também foi indeferida, como antes consignado), fossem enviados ao perito para que respondesse ao quesito complementar feito pela recorrida (al. “e” da fl. 324).

Tal como já referi no julgamento dos embargos de declaração (fls. 500-502), a resposta do perito encontra-se tecnicamente satisfatória, razão pela qual não vejo motivo para novas manifestações técnicas.

Pelas palavras do expert, resta evidente o caráter protelatório do pedido, que beira o impossível.

Reproduzo trechos do laudo pericial com grifos originais (fls. 433-435v.):

e) “Descreva o Expert, a partir dos relatórios remetidos pelas empresas de telefonia, quem são os proprietários das linhas telefônicas de todas as mensagens travadas e colacionadas nos relatórios anexos que instruem a presente ação (PA 00911.00213/2016), bem como dos aparelhos apreendidos”.

Prejudicado.

No entendimento da Perícia, trata-se de um quesito meramente protelatório, visto que a ré MAGALI VITORINA DA SILVA não teve nenhum aparelho de telefonia celular apreendido e obviamente não consta nenhuma informação sobre a mesma nas respostas das empresas de telefonia celular.

A Perícia entende que TODAS as mensagens travadas e colacionadas nos relatórios dos anexos e o seu relacionamento com os respectivos proprietários das linhas telefônicas seria tarefa demorada e que não traria novas informações relevantes para o caso.

No que se refere as conversações travadas especificamente pela ré MAGALI VITORINA DA SILVA, vide a resposta ao quesito anterior.

E quanto ao quesito anterior, assim manifestou-se o perito:

d) ‘Como é possível afirmar que haviam mensagens, enviadas e recebidas, por MAGALI VITORINA DA SILVA, sem que as operadoras de telefonia tenham informado quem são os proprietários das linhas telefônicas analisadas?’

A partir da análise das conversações extraídas dos aparelhos de telefonia celular apreendidos, nos quais a pessoa de MAGALI VITORINA DA SILVA aparece cadastrada nos contatos das memórias dos aparelhos, como, por exemplo, “MAGALI”, “MAGALI TAQUARA” ou “MAGALI SILVA”.

Em especial nos diálogos travados com as interlocutoras ELIANE (servidora da Secretaria Municipal de Taquara), MARIA DE LOURDES (ex-Prefeita de



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Ivoti) e IRANI WEBER (eleitora), não há dúvidas sobre os participantes envolvidos, levando-se em consideração os seguintes elementos de prova: a) os nomes dos contatos cadastrados nas memórias dos aparelhos; b) o conhecimento de quem teve o aparelho celular apreendido; e c) o próprio conteúdo das conversações.

Cabe acrescentar que o expert entende que as informações fornecidas pelas operadoras de telefonia são complementares aos exames periciais, sendo frequente **constatarem que o real usuário de um aparelho de telefonia celular não corresponde ao proprietário formal da linha, principalmente no caso de smartphones.**

Assim, rejeito também esta prefacial.

2.11. Da preliminar de nulidade do processo e da prova: procedimento preparatório eleitoral sem observância do contraditório e da ampla defesa

A demandada requer que a presente ação seja extinta sem resolução do mérito, pois ausentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, nos termos do que dispõe o inc. IV do art. 485 do CPC. Aduz que não lhe foi oportunizado o direito constitucional da ampla defesa na investigação eleitoral sobre suposto vício na sua desincompatibilização. Na mesma linha, e pelo mesmo fundamento, aponta a nulidade da prova produzida no procedimento preparatório eleitoral.

Contudo, o procedimento preparatório que deu origem ao presente feito tinha natureza eminentemente investigativa, cujo intuito era apenas trazer subsídios ao Ministério Público Eleitoral para que este órgão pudesse decidir se proporia ou não o RCED.

Consequentemente, possui caráter inquisitorial, não sendo passível de aplicação da ampla defesa e do contraditório, restando estes direitos constitucionais garantidos plenamente ao demandado na fase instrutória do processo.

Ante o exposto, tendo em vista que a prova produzida no procedimento preparatório deve, sob pena de nulidade, ser submetida à ampla defesa e ao contraditório, e que tais direitos foram garantidos à demandada na fase instrutória do presente feito, tenho por rejeitar também esta prefacial.

Rejeitada a matéria prefacial, passo ao exame do mérito.

3. DO MÉRITO

Por meio do presente Recurso Contra a Expedição de Diploma, o Ministério



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Público Eleitoral objetiva a cassação do diploma da recorrida MAGALI VITORINA DA SILVA sob o fundamento da ausência de desincompatibilização do cargo exercido na secretaria de saúde do município de Taquara, no período entre o pedido de registro da candidatura até a data das eleições.

Conforme já mencionado no relatório, os fatos objeto deste RCED foram descortinados durante a operação denominada de F5, que ensejou a cassação do diploma da Prefeita eleita de Ivoti, nas eleições 2016, Maria de Lourdes Bauermann, em decisão unânime deste Tribunal, da lavra do Exmo. Desembargador Silvio Ronaldo Santos de Moraes, na sessão de 06 de setembro de 2017.

Segundo alega o Ministério Público Eleitoral, “se verificou que, apesar da recorrida haver sido exonerada no dia 1º de julho de 2016, do cargo de Chefe da Divisão de Planejamento da Prefeitura Municipal de Taquara, a mesma continuou exercendo funções dentro da Prefeitura, junto à Secretaria de Saúde do município, conforme restou comprovado através da prova acostada com a exordial”.

O *Parquet* sustenta que, além de não estar desincompatibilizada, a recorrida ainda interferia junto aos servidores da Secretaria de Saúde de Taquara para que fizessem propaganda eleitoral a seu favor.

As hipóteses de cabimento do RCED encontram-se previstas no art. 262 do Código Eleitoral, *in litteris*:

Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos casos de inelegibilidade superveniente ou de natureza constitucional e de falta de condição de elegibilidade. (Redação dada pela Lei nº 12.891, de 2013)

São três os fundamentos possíveis para o RCED: inelegibilidade superveniente, inelegibilidade constitucional e falta de condição de elegibilidade. Esse rol, nas palavras de José Jairo Gomes, é fechado, taxativo ou *numerus clausus*, não admitindo ampliação (Direito Eleitoral, 12ª Ed., p. 825).

A desincompatibilização de servidores municipais para concorrer à eleição para a Câmara de Vereadores, caso da recorrida, está prevista no art. 1º, inc. VII, al. “b”, c/c inc. II, al. “1” e inc. IV, todos da LC n. 64/90:

Art. 1º São inelegíveis:

[...]



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

II - para Presidente e Vice-Presidente da República:

[...]

I) os que, servidores públicos, estatutários ou não, dos órgãos ou entidades da Administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos Territórios, inclusive das fundações mantidas pelo Poder Público, não se afastarem até 3 (três) meses anteriores ao pleito, garantido o direito à percepção dos seus vencimentos integrais;

[...]

IV - para Prefeito e Vice-Prefeito: a) no que lhes for aplicável, por identidade de situações, os inelegíveis para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, observado o prazo de 4 (quatro) meses para a desincompatibilização;

[...]

VII - para a Câmara Municipal:

[...]

b) em cada Município, os inelegíveis para os cargos de Prefeito e Vice-Prefeito, observado o prazo de 6 (seis) meses para a desincompatibilização.

Portanto, para concorrer ao cargo de vereador, o servidor público deve se desincompatibilizar no prazo de 03 (três) meses que antecede o pleito.

A prova dos autos consiste em diálogos obtidos pela apreensão dos telefones celulares das servidoras ELIANE TERESINHA FERNANDES, CÍNTIA VITÓRIA JAEGER DE SOUZA e ÂNGELA ROSANE KNOBLOCH FISCHBORN (fl. 51 do PDF do volume II do CD à fl. 27) de Taquara, nos quais foi possível acessar as conversas mantidas com MAGALI por meio do aplicativo WhatsApp, transcritas no volume IV do CD à fl. 27.

O conjunto probatório é composto, ainda, pelos testemunhos de Vanderlei Vili Petry, Secretário Municipal de Saúde de Taquara/RS, Newton Rosa, Médico Regulador da Secretaria Municipal de Saúde de Taquara/RS, e Eliane Teresinha Fernandes, colega de trabalho de MAGALI na Secretaria Municipal de Saúde, assim como pelos laudos periciais de números 0686/2018 e 0226/2019, produzidos pelo Perito Criminal Federal Luiz Gustavo Ribeiro Kratz, do Setor Técnico-Científico da Superintendência Regional da Polícia Federal no Estado do Rio Grande do Sul.

Passo à análise dos diálogos supostamente travados pela candidata em 2016, no ano da eleição, no período em que deveria estar desincompatibilizada do cargo que



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

ocupava como Chefe da Divisão de Planejamento da Secretaria de Saúde de Taquara, consoante amostras selecionadas pelo Ministério Público Eleitoral em sua petição inicial.

Vale lembrar que a análise dos fatos aqui realizada compreenderá o período entre 02.7.2016 a 02.10.2016, no qual a candidata deveria estar desincompatibilizada de suas funções.

Pois bem.

Na data de **26 de julho de 2016**, a recorrida MAGALI pergunta se a servidora ELIANE TERESINHA FERNANDES “levou a consulta da menina pro Prefeito?” (conversa extraída do celular de ELIANE).

Vejamos (fl. 128 e v.)

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): levou a consulta da menina pro prefeito?

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): vou levar hoje tava rsperando (sic) o dr Nilton

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): vou pedir para outro médico

Sobre tal diálogo, a defesa alega que “não se pode ter certeza se a conversa realmente teve a participação de Magali, já que não existe prova robusta de que no período compreendido entre junho de 2016 e outubro de 2016, n.º (51) 89248496 era de propriedade de Magali ou estava em sua posse”.

E complementa a alegação afirmando que o diálogo se trata de “situação decorrente de conversa normal entre duas ex-colegas de trabalho, uma lembrando a outra de fato pretérito à desincompatibilização da recorrida”.

Em diálogo datado de **29 de julho de 2016**, extraído do celular da servidora CÍNTIA VITÓRIA JAEGER DE SOUZA, MAGALI orienta esta a comunicar pessoalmente o prefeito sobre a marcação de um raio-x.

Transcrevo a conversa (fl. 125v.):

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Essa eco tenta ver com a radioclin...Isso tudo é possível do prefeito

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Quer dizer do prefeito

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Nem sei quem são

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): E se tu consegui o rx avisa ele



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): E explica a situação dos rx já

Telefone da servidora CÍNTIA: Ta

A defesa afirma a incerteza quanto à participação de MAGALI no diálogo e alega se tratar de “conversa onde supostamente Magali socorre Ex-colega de trabalho acerca de assuntos que lhe foram questionados anteriormente, provavelmente em conversa de telefone”. Segue observando que “a conversa não escancara a tese inicial de que Magali se utilizava da Secretaria de Saúde para cooptar votos”, pois a pessoa cujo número seria atribuído a MAGALI sequer conheceria os indivíduos que necessitam de procedimentos médicos. Sustenta tratar-se de conversa entre duas ex-colegas sobre assuntos rotineiros da vida pessoal e do exercício profissional.

No dia **12 de agosto de 2016**, a servidora ELIANE contata MAGALI afirmando que precisa de um neurocirurgião para a pessoa de Juraci, a pedido do Secretário de Saúde municipal Vanderlei Villi Petry, que por sua vez fazia o pedido pelo Prefeito Tito Livio Jaeger Filho. Reproduzo o diálogo (fl. 128v.):

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): preciso um neurocirurgiao a pedido do petry segundo ele a pedido do tito socorro

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Pergunta se não é a pacte clarice

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): não uma tal de juraci

A defesa da recorrida novamente sustenta a incerteza da participação de MAGALI nos diálogos e afirma que o contexto da conversa “foi absolutamente invertido pelo Ministério Público Eleitoral de forma arдил”, pois a primeira “apenas é questionada pela segunda, que lhe pede ajuda para saber como conseguir um neurocirurgião”.

Já em **30 de agosto de 2016**, ELIANE pergunta para MAGALI se já avisou a uma paciente sobre o cateterismo marcado para o dia 05 de setembro.

Por sua vez, MAGALI afirma que o Prefeito Tito avisou e que tal assunto seria de outra candidata. Transcrevo o diálogo (fl. 129):

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): tem uma tal de scheila ligando para saber do cateterismo da Jussara que ta narcado para dia 05/09 as oito horas no clínicas disse que era um exame que a carmen deixou aqui falei para ligar a tarde tu ja avisou a pcte

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Simm

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): O Tito avisou



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Isso era de outra candidata

Como alegou quanto às demais conversas, a defesa sustenta a incerteza da participação de MAGALI nos diálogos e afirma que o contexto do diálogo foi absolutamente invertido pelo Ministério Público Eleitoral de “forma ardil”. Sustenta que MAGALI é apenas questionada pela segunda pessoa acerca de uma paciente que teria agendado exame. Presume que, “provavelmente, trata-se de assunto do período anterior à desincompatibilização de Magali, que havia ficado pendente e, por isso, estava sendo questionado por Eliane”. Defende a ideia de que inexistente qualquer irregularidade no fato de Magali, estando desincompatibilizada para concorrer, ser questionada sobre ter avisado pacientes acerca de agendamento por um ex-colega de trabalho.

Em diálogo travado nos dias **02 e 03 de setembro de 2016**, MAGALI determina à servidora ELIANE a marcação de consulta para Ágata Soares e Elisiane da Silva.

Reproduzo a conversa (conversa à fl. 428 do PDF do volume IV do CD de fl. 27, fl. 122 do original):

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Tenta marcar a plástica da agata Soares dias... O pedido dela da plástica tá ai

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): oi marquei a maria angelica da costa para o dia 06/09 na sta casa

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Elisiane da Silva Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Mãe ... Natália da Silva

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Já tem pedido de plástica na saúde... Vê se tu consegue marcar

A defesa novamente sustenta a incerteza da participação de MAGALI nos diálogos e afirma que se trata de diálogo “onde supostamente Magali socorre um Ex-colega de trabalho acerca de assuntos que lhe foram questionados anteriormente, provavelmente em conversa por telefone”. Sob essa alegação, a defesa entende inexistir qualquer irregularidade no diálogo travado.

No dia **05 de setembro de 2016**, novamente é possível verificar determinações de MAGALI para a servidora ELIANE.

Transcrevo o diálogo (conversa à fl. 430 do PDF do volume IV do CD de fl. 27, fls. 124-125 do original):

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): A Maria Angélica da plástica do dia



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

06 vai pegar ctgo

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Eu disse pra ela chegar aí e dizer q veio buscar a consulta que vcs ligaram

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Mais uma plástica que tá aí o encaminhamento...Aghata Soares dias

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): A elisiane tu marca cirurgia geral...E a aghata e a Noeli tu marca plástica

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Esse é buco...Tem que ser na PUC de preferência ou Clínicas!!!

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): ANEXA ARQUIVO

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): a consulta da nutri e amanhã pcte não veio ainda

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): quando tu puder vamos ver Canoas la em casa

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): temos uro vascular e gineco no hospital de parobé

A defesa continua afirmando a incerteza da participação de MAGALI nos diálogos e volta a sustentar que se trata de mera conversa entre duas colegas de trabalho.

E as determinações continuam. Em **12 de setembro de 2016**, MAGALI determina que ELIANE marque um procedimento para uma paciente do município de Araricá, a pedido da Nana do hospital de Parobé, que, conforme MAGALI, lhe ajuda muito.

Vejamos (conversa à fl. 436-437 do PDF do volume IV do CD de fl. 27, fls. 130-131 do original):

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Olha só... Aqueles encaminhamentos particular q te deixei de uns exames de sangue e eletro tu já passou pelo sus!?!?

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Oi Li

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI):Tem colono e endoscopia

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): colono abriu hoje

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Essa é a colono

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): ANEXA ARQUIVO

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Vê da onde é o pcte

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): e

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): é de Arariraca marcar assim mesmo



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Simmm

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): É pra Nana do hospital de Parobé

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Ela me ajuda muito

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): ok para dia 22/09 as dez horas

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Faz um encaminhamento e deixa pronto que ela vai pegar ctgo

A defesa novamente sustenta a incerteza da participação de MAGALI nos diálogos e afirma que o contexto da conversa foi absolutamente invertido pelo Ministério Público Eleitoral de forma ardil. Alega que tal fato não comprova a ausência de desincompatibilização da recorrida.

Em **16 de setembro**, MAGALI trava diálogo com ELIANE a respeito de marcação de consulta com ortopedista e, ao final, escancaradamente determina: “Se chegarem aí os conhecidos... Pede voto por debaixo dos panos... Mete santinho”.

Transcrevo o diálogo (conversa às fls. 441 do PDF do volume IV do CD de fl. 27, fl. 135 do original):

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Tem joelho em Poa ainda

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): já olhei não abre na tela de solicitação só abre orto pe

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): liga para Beatriz 96671917

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Já liguei

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Tudo certo

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Se chegarem aí os conhecidos... Pede voto por debaixo dos panos... Mete santinho

Outra vez a defesa reafirma a incerteza da participação de MAGALI nos diálogos e assevera que o contexto da conversa foi absolutamente invertido pelo Ministério Público Eleitoral de forma ardil e mesquinha. Sustenta que tal fato não comprova a ausência de desincompatibilização de MAGALI.

Nos dias **16 e 19 de setembro de 2016**, seguem as determinações de MAGALI a ELIANE para que sejam marcadas consultas com ortopedistas. As determinações têm tempo e objetivos específicos: “Preciso com urgência (...) Muuuuuuito importante!!!!!! (...) Tenta marcar esses dois pé... Pra mim hoje de tarde e avisa elas (...) Foca nesses dois



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

hoje de tarde tá”.

Reproduzo o diálogo (conversa às fls. 442-443 do PDF do volume IV do CD de fl. 27, fls. 136-137 do original):

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Oi Li...Preciso com urgência de um ortopedista pé pra POA

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): A pacte já tem encaminhamento aí a uns 10/15 dias o nome de Leila Fernanda eltz paz... **Muuuuuuuito importante!!!!!!**

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Bom dia li

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): **Mais um orto pé pra ti ver pra mim...**

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Teresinha Fátima dalpra Machado

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Protocolo 109686

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): **Tenta marcar esses dois pé... Pra mim hoje de tarde e avisa elas**

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Tinha vaga ontem a noite

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI):Bjos

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): **Foca nesses dois hoje de tarde tá**

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): ok

Novamente a defesa afirma a incerteza da participação de MAGALI nos diálogos e afirma que o contexto da conversa foi absolutamente invertido pelo Ministério Público Eleitoral de forma arдил. Aduz que tal fato não comprova a ausência de desincompatibilização da recorrida.

Em **22 de setembro de 2016**, MAGALI segue com as determinações a ELIANE. São pedidos de marcação de consulta com especialidades médica, nomes de pacientes e seus respectivos dados e documentos. Vejamos (conversa às fls. 444-445 do PDF do volume IV do CD de fl. 27, fls. 138-139 do original):

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): **Deixa aí pronto um encaminhamento de traumatologia de Pedro Adam...A consulta dele tá marcada pro dia 06/10**

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): As 13:09

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Com o Dr. João Guilherme

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Ele vai pegar aí no dia da consulta!!!



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Nelci Teresinha maciel

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Mãe

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Herta waschburger

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Data de nascimento 25/02/1949

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Cpf 42211816053

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Cns 898000461103593

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): **Essa dona Nelci é oftalmo...De preferência banco de olhos...Se não abrir marca Igreja**

A defesa novamente sustenta a incerteza da presença de MAGALI nos diálogos, afirma que o MPE inverteu o contexto das conversas de forma arдил e que tal fato não comprova a ausência de desincompatibilização da candidata.

E nada mudou em **24 de setembro de 2016**, data cada vez mais próxima ao pleito de 02 de outubro daquele ano. MAGALI continuou determinando marcações de consultas médicas.

Segue transcrição (conversa às fls. 445-446 do PDF do volume IV do CD de fl. 27, fls. 139-140 do original):

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Li...A Jaqueline scheffel da Gineco vai pegar a marcação de consulta contigo

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI):Dia 04/10

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): 08:00

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): No hospital de Parobé

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI):E a Nair Teresinha hack também...No mesmo dia e horário

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Vou mandar as duas pegar ctgo

E a defesa prossegue com a tese da incerteza da presença de MAGALI nos diálogos, afirma que o MPE inverteu o contexto das conversas de forma arдил e que tal fato não comprova a ausência de desincompatibilização da candidata.

Por fim, no dia **25 de setembro de 2016**, cerca de uma semana antes das eleições, MAGALI seguiu determinando a ELIANE que marcasse consultas e exames.

Reproduzo o diálogo (conversa às fls. 446-447 do PDF do volume IV do CD de fl. 27, fls. 140-141 do original):



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Paulo Luiz becker

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Dermatologista

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Dr. Marcelo

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Fone 98975017

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): O dele é joelho tbn

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): A ecografia da menina que te falei...Ana Paula dos Santos

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Data de nascimento

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): 16/02/1987

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Mãe

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Maria Nair dos Santos

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Eco das vias urinárias e do rim

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Fone: 97582248

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Oi Li ...vou te mandar o aldo Gert Muller amanhã pra falar com o Dr e pegar um laudo...Ele tem perícia judicial na quarta em novo Hamburgo

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): E tem uma hérnia horrível

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Pedre pro Dr. Newton fazer pra mim

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): Aldo ok. Nelci oftalmologista Igreja dia 03/10 as 15:15 horas, colono sa Neiva dia 07/10 as 10:00 horas. EDA da Carla dia 06/10 as 8:20 bom Jesus, traumato da Angela dia 11/10 as 8:30 horas

Infere-se dos diálogos acima transcritos intensa atividade da recorrida junto às servidoras da Secretaria da Saúde de Taquara responsáveis pela marcação de consultas, exames e cirurgias, no período em que a recorrida deveria estar desincompatibilizada do cargo que ocupava naquela órgão público.

Por sua vez, a defesa de MAGALI sustenta seus argumentos basicamente em três pilares: (1) incerteza sobre a participação de MAGALI nos diálogos; (2) atuação ardil e mesquinha do Ministério Público Eleitoral ao inverter o contexto das conversas; e (3) ausência de comprovação de que o teor dos diálogos tenham impactado na regular desincompatibilização da então candidata.

Prossigo.

A defesa alega inexistirem provas nos autos que comprovem a participação



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

de MAGALI nos diálogos antes transcritos, pois o celular de número 55 51 89248496 não seria de propriedade da recorrida.

Contudo, não é o que vejo da prova coligida ao processo.

O recorrente trouxe aos autos a seguinte conversa havida entre MAGALI e a servidora ELIANE, no ano de 2015, originada do mesmo telefone 55 51 89248496, em que MAGALI fornece para ELIANE senha com o seu nome (fl. 342 do PDF do volume IV do CD de fl. 27, fl. 36 do original):

Telefone 55 51 98477033 (ELIANE): bom dia me nanda (sic) tua senha do sisreg

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): E agora??

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): Senha magalisilva

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): ppi2-magalisilva ou ppi2-magali-silva

Telefone 55 51 89248496 (MAGALI): tenta...ppi2-magalisilva

Somado a isso, o mesmo número de celular (55 51 89248496) estava na agenda dos aparelhos telefônicos apreendidos de Maria de Lourdes Bauermann (prefeita cassada de Ivoti) como vinculado ao nome “Magali Taquara” (fls. 295-336 do PDF do volume III do CD à fl. 27), assim como no celular apreendido de Irani Weber (eleitora, corré de Maria de Lourdes e da ora recorrida MAGALI em ação penal, conforme fls. 17-23) como “Magali Silva” (fls. 381-393 do PDF do volume III do CD à fl. 27).

Ademais, a prova testemunhal acabou por trazer ainda mais certeza sobre a consolidação da posse do celular (55 51 89248496) na pessoa da recorrida, visto que a testemunha ELIANE TERESINHA FERNANDES relatou que mantinha contatos frequentes com MAGALI para esclarecer dúvidas, pois foi colocada no agendamento de consultas sem treinamento/experiência, sem saber como eram realizados os procedimentos de marcação.

Por fim, cabe trazer as conclusões do perito da Polícia Federal ao responder quesitos complementares da recorrida (fl. 434v.):

d) “Como é possível afirmar que haviam mensagens, enviadas e recebidas, por MAGALI VITORINA DA SILVA, sem que as operadoras de telefonia tenham informado quem são os proprietários das linhas telefônicas analisadas?”

A partir da análise das conversações extraídas dos aparelhos de telefonia celular apreendidos, nos quais a pessoa de MAGALI VITORINA DA SILVA aparece cadastrada nos contatos das memórias dos aparelhos, como, por



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

exemplo, ‘MAGALI’, ‘MAGALI TAQUARA’ ou ‘MAGALI SILVA’.

Em especial nos diálogos travados com as interlocutoras ELIANE (servidora da Secretaria Municipal de Taquara), MARIA DE LOURDES (ex-Prefeita de Ivoti) e IRANI WEBER (eleitora), não há dúvidas sobre os participantes envolvidos, levando-se em consideração os seguintes elementos de prova: a) os nomes dos contatos cadastrados nas memórias dos aparelhos; b) o conhecimento de quem teve o aparelho de celular apreendido; e c) o próprio conteúdo das conversações.

Cabe acrescentar que a Perícia entende que as informações fornecidas pelas operadoras de telefonia são complementares aos exames periciais, sendo frequente os exames periciais constatarem que o real usuário de um aparelho de telefonia celular não corresponde ao proprietário formal da linha, principalmente no caso de smartphones. (Grifei.)

Portanto, entendo que restou categoricamente comprovado nos autos que o celular 55 51 89248496 era de uso pessoal e exclusivo da recorrida MAGALI, não havendo dúvidas de que esta figurava dentre as interlocutoras dos diálogos acima citados.

Além disso, a perícia concretizada nos laudos de números 0686/2018 e 0226/2019, produzidos pelo Perito Criminal Federal Luiz Gustavo Ribeiro Kratz, do Setor Técnico-Científico da Superintendência Regional da Polícia Federal no Estado do Rio Grande do Sul, trouxe diversos esclarecimentos, respondendo de forma clara aos quesitos e consolidando a prova coligida aos autos.

Vejamos:

LAUDO Nº 0686/2018 SETEC/SR/PF/RS

LAUDO DE PERÍCIA CRIMINAL FEDERAL

(Informática)

I- MATERIAL

O presente laudo refere-se ao exame do seguinte material:

1. Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 1140-51-2016.6.21.055, Classe AIJE, acompanhada de 05 (cinco) apensos, identificados como Volumes I, II, III, IV e V.
2. 03 (três) discos ópticos, do tipo DVD-R, da marca SMARTBUY, com capacidade nominal de armazenamento de 4,7GB cada, acondicionados em envelopes de papel com as inscrições “OPERAÇÃO F5” - CD 01, “OPERAÇÃO F5” - cd 02 e “OPERAÇÃO F5” - CD 03, contendo cópias dos dados extraídos dos aparelhos de telefonia celular apreendidos no âmbito da Operação Policial F5, em cumprimento ao Mandado de Busca e Apreensão referente ao Processo nº 070/2.16.0003538-8 (CNJ: 0009429-57.2016.8.21.0070).



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

II- OBJETIVO

Os exames têm por objetivo extrair e analisar o conteúdo do material descrito na seção anterior, respondendo aos quesitos formulados pelas partes.

III- EXAME

Inicialmente, a Perícia realizou o levantamento e a identificação do material recebido para exame, cujos resultados encontram-se na seção I – MATERIAL.

Em seguida, o conteúdo do material digital recebido para exame foi analisado com a utilização do software aplicativo UFED Reader (Universal Forensic Extraction Device), versão 5.3.5.14, utilizado pelo Setor Técnico-Científico da Polícia Federal no Estado do Rio Grande do Sul.

Foram então checados todos os arquivos armazenados nos discos ópticos (DVDs) contendo os dados extraídos dos aparelhos de telefonia celular apreendidos.

IV – RESPOSTAS AOS QUESITOS

Dos quesitos elaborados pela defesa da ré MAGALI VITORINA DA SILVA:

a) “É possível afirmar, com certeza, que os arquivos/conversas foram retirados, de fato, dos celulares apreendidos?”

Sim.

Com base nos dados dos aparelhos telefônicos celulares apreendidos que foram descritos no Relatório de Cumprimento de Ordem Judicial (vide item 1 da seção I – MATERIAL, Volume II, folhas 311 a 314), em comparação com os dados constantes nos arquivos digitais recebidos para exame (identificados como item 2 da sessão I – MATERIAL), verifica-se a coincidência das informações, o que implica afirmar que os arquivos extraídos dos aparelhos de telefonia celular apreendidos.

b) “é possível afirmar, com certeza, a data da retirada dos arquivos quando do momento da primeira perícia realizada?”

Sim.

De acordo com os registros existentes nos arquivos digitais recebidos para exame, a data de extração dos arquivos por ocasião da perícia foi 28/10/2016.

c) “todas as conversas do aplicativo ‘WhatsApp’ e/ou mensagens de texto, dos celulares apreendidos, foram colacionadas nos autos?”

Os trechos colacionados nos Autos foram extraídos do Relatório de Análise da Operação F5 (Volume II, folhas 376 a 409). Por sua vez, tal relatório de análise foi montado a partir da análise e seleção das conversas constantes nos Anexos (Volumes III, IV e V), nos quais foram transcritas integralmente todas as conversas mantidas por meio do aplicativo WhatsApp, as quais coincidem com as conversas existentes nos arquivos digitais armazenados nas mídias ópticas examinadas.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

d) “É possível afirmar que a integralidade das conversas do aplicativo ‘whatsapp’ e/ou mensagens de texto foram colacionadas aos autos? Ou foram colacionados alguns pontos específicos das conversas?”

Vide resposta ao quesito anterior.

e) “é possível afirmar, com certeza, que os arquivos/conversas não passaram por nenhuma modificação, tanto antes da apreensão, quanto após a apreensão?”

Durante o exame dos arquivos digitais (identificados como item 2 da seção I – MATERIAL), não foram encontrados vestígios de alterações. O conteúdo dos arquivos/conversas existentes nos arquivos digitais coincide com o conteúdo das conversas selecionadas transcritas no Relatório de Análise da Operação F5 (Volume II, folhas 376 a 409) e com o conteúdo integral transcrito nos Anexos (Volumes III, IV e V).

f) “há confiabilidade suficiente nos arquivos extraídos para embasar prova em processo judicial?”

Sim.

O procedimento adotado para a extração dos arquivos armazenados nos aparelhos de telefonia celular apreendidos é o mesmo empregado por órgãos de investigação/perícia do mundo todo, inclusive pela própria Polícia Federal.

A solução de hardware e software que foi utilizada, por ocasião da primeira perícia, para realizar a extração forense dos dados dos dispositivos, é conhecida como UFED (Universal Forensic Extraction Device), fabricada pela empresa israelense CELLEBRITE, e é destinada, especificamente, para aplicações forenses nas áreas de investigação/perícia.

“é possível afirmar, com certeza, que os números das linhas telefônicas pertenciam, de fato, aos aparelhos apreendidos?”

Os arquivos digitais recebidos para exame indicam números de linhas coincidentes com os mencionados no Relatório de Análise da Operação F5 (Volume II, folhas 376 a 409) e nos Anexos (Volumes III, IV e V).

Caso julgado necessário, as informações referentes aos números telefônicos associados aos cartões SIM contidos nos aparelhos celulares apreendidos podem ser confirmadas com as respectivas operadoras de telefonia celular a partir do ICCID de cada um dos cartões.

g) “é possível verificar, com certeza, a autoria das mensagens?”

Os arquivos digitais recebidos para exame indicam nomes de usuários coincidentes com os mencionados no Relatório de Análise da Operação F5 (Volume II, folhas 376 a 409) e nos Anexos (Volumes III, IV e V).

Caso julgado necessário, as informações relacionadas à identificação dos proprietários das linhas telefônicas associadas aos cartões SIM contidos nos aparelhos celulares apreendidos podem ser confirmadas com as respectivas operadoras de telefonia celular a partir do ICCID de cada um dos cartões.

h) “é possível verificar, com certeza, as datas dos arquivos/conversas?”



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Os arquivos digitais recebidos para exame indicam datas e horários coincidentes com os mencionados no Relatório de Análise da Operação F5 (Volume II, folhas 376 a 409) e nos Anexos (Volumes III, IV e V).

Cabe esclarecer que em alguns modelos de celulares o ajuste dos parâmetros relativos à data e hora é realizado pelo próprio usuário, o que poderia causar disparidades. Entretanto, este não é o caso dos aparelhos celulares apreendidos, os quais estavam com a função de atualização automática de data e hora habilitada.

i) “por qual motivo, nos prints ao longo do processo, como exemplo, vide fl. 99, a data da conversa é informada como se fosse 15/03/2016, e o suposto arquivo retirado do telefone consta como 22/10/2016?”

Periodicamente, o aplicativo WhatsApp realiza, de forma automática, um procedimento de backup (cópia) das mensagens antigas. Durante este procedimento é gerado um arquivo de banco de dados (.db) com as mensagens antigas. A data da geração deste backup é utilizada como parte do nome atribuído a este arquivo. Por este motivo, a conversa citada na fl. 99 dos autos foi mantida em 15/03/2016, mas a geração do arquivo de backup contendo tal conversa foi realizada em 22/10/2016 e por isto esta data consta no nome do arquivo que armazena a conversa.

Cumprido estabelecer que a data de extração dos arquivos (mencionada no enunciado do quesito como data de retirada do telefone) não tem relação com nenhuma destas datas. A data de extração corresponde a data em que o aparelho apreendido foi periciado, a qual, conforme resposta ao quesito b, foi a data de 28/10/2016.

j) “é possível afirmar qual a data de criação do arquivo e a data em que o referido arquivo foi extraído do aparelho celular?”

Sim.

Conforme resposta ao quesito anterior, a data em que foi mantida a conversa foi 15/03/2016, a data em que foi gerado o arquivo de backup do WhatsApp que armazena a conversa foi 22/10/2016 e a data de extração dos dados do aparelho celular para realização da primeira perícia foi 28/10/2016.

Dos quesitos elaborados pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL do Estado do Rio Grande do Sul:

1) “Se nas mídias apresentadas, extraídas dos telefones celulares apreendidos através da Operação F5 – IMEI’s 355431065249466, 354793/06/019917/3, 354794/06/168276/2, 355315/06/166276/4 e 355316/06/168276/2, existem registros de mensagens instantâneas enviadas e recebidas pela representada MAGALI VITORINA DA SILVA, por meio do aplicativo WhatsApp, que tenham sido feitas entre os meses de janeiro a outubro de 2016, com relação a agendamento/marcação de consultas pelo SUS?”

Sim.

Nos arquivos digitais recebidos para exame (identificados como item 2 da seção I – MATERIAL), constam registros de mensagens instantâneas enviadas e recebidas por MAGALI VITORINA DA SILVA, por meio do



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

aplicativo WhatsApp, no período compreendido entre os meses de janeiro e outubro de 2016, relacionadas ao agendamento/marcação de consultas pelo SUS (Sistema Único de Saúde).

2) “Há indícios de edição das mídias questionadas?”

Não.

No exame dos arquivos digitais recebido para exame (identificados como item 2 da seção I – MATERIAL), não foram encontrados vestígios de adulterações. O conteúdo dos arquivos/conversas existentes nos arquivos digitais coincide com o conteúdo das conversas selecionadas, transcritas no Relatório de Análise da Operação F5 (Volume II, folhas 376 a 409) e também com o conteúdo integral das conversas, transcrito nos Anexos (Volumes III, IV e V).

3) “Há indícios de que o material apresentado a exame não é original? Caso positivo, tais indícios indicam a existência de edições?”

Não foram encontrados vestígios de que o material digital recebido para exame não seja original e/ou que tenha sofrido adulterações.

4) “Outras considerações que entender pertinentes, a critério do perito.”

Nada a acrescentar.

E respondendo a quesitos complementares, o perito assim manifestou-se:

LAUDO N° 0226/2018 SETEC/SR/PF/RS

LAUDO DE PERÍCIA CRIMINAL FEDERAL

(Informática)

IV- RESPOSTAS AOS QUESITOS COMPLEMENTARES

Dos quesitos complementares elaborados pela defesa da ré MAGALI VITORINA DA SILVA:

a) “Como é possível que o perito afirme que os arquivos não passaram por nenhuma adulteração e/ou edição sem ter acesso aos arquivos originais, contidos os aparelhos telefônicos?”

Os arquivos digitais contendo extrações do conteúdo de aparelhos de telefonia celular armazenam, além dos dados extraídos dos aparelhos, dados sobre os próprios dados extraídos, os quais são conhecidos na área de informática pela denominação de metadados.

Tais metadados possibilitam a identificação unívoca do aparelho que sofreu a extração, do tipo de extração que foi realizado, da data da realização da extração, dos detalhes de como estava configurado o aparelho pelo usuário, dentre outras informações técnicas. Em síntese, é um grande conjunto de informações que possibilita a realização de confrontos por parte da perícia.

No caso em questão, com o resultado positivo destes confrontos, a Perícia pode afirmar que: a) os arquivos digitais examinados foram extraídos dos aparelhos de telefonia celular apreendidos pois os dados de identificação dos



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

aparelhos coincidem com os dados descritos na apreensão; e b) o conteúdo dos arquivos digitais coincide com o que foi colacionado nos relatórios dos anexos que instruem esta ação.

b) “Qual o método/sistema utilizado para comparar os arquivos originais e os analisados pela perícia?”

Os arquivos digitais contendo as extrações foram analisados com a utilização do software aplicativo UFED Reader (Universal Forensic Extraction Device), da empresa israelense CELLEBRITE, o qual é amplamente utilizado para a realização de exames periciais em aparelhos de telefonia celular por instituições periciais nacionais e internacionais.

c) “Como é possível afirmar que os aparelhos telefônicos estavam configurados na ‘função automática’ sem ter acesso aos próprios aparelhos e, sim, apenas acesso as cópias dos arquivos?”

Como citado na resposta ao primeiro quesito, os arquivos digitais contendo extrações de conteúdo de aparelhos de telefonia celular incluem metadados que contemplam detalhes de como estava configurado o aparelho pelo usuário. Desta forma, é possível afirmar que os aparelhos de telefonia celular apreendidos estavam com a função de atualização automática de data e hora habilitada.

d) “Como é possível afirmar que haviam mensagens, enviadas e recebidas, por MAGALI VITORINA DA SILVA, sem que as operadoras de telefonia tenham informado quem são os proprietários das linhas telefônicas analisadas?”

A partir da análise das conversações extraídas dos aparelhos de telefonia celular apreendidos, nos quais a pessoa de MAGALI VITORINA DA SILVA aparece cadastrada nos contatos das memórias dos aparelhos, como, por exemplo, ‘MAGALI’, ‘MAGALI TAQUARA’ ou ‘MAGALI SILVA’.

Em especial nos diálogos travados com as interlocutoras ELIANE (servidora da Secretaria Municipal de Taquara), MARIA DE LOURDES (ex-Prefeita de Ivoti) e IRANI WEBER (eleitora), não há dúvidas sobre os participantes envolvidos, levando-se em consideração os seguintes elementos de prova: a) os nomes dos contatos cadastrados nas memórias dos aparelhos; b) o conhecimento de quem teve o aparelho de celular apreendido; e c) o próprio conteúdo das conversações.

Cabe acrescentar que a Perícia entende que as informações fornecidas pelas operadoras de telefonia são complementares aos exames periciais, sendo frequente os exames periciais constatarem que o real usuário de um aparelho de telefonia celular não corresponde ao proprietário formal da linha, principalmente no caso de smartphones.

e) “Descreva o Expert, a partir dos relatórios remetidos pelas empresas de telefonia, quem são os proprietários das linhas telefônicas de todas as mensagens travadas e colacionadas nos relatórios dos anexos que instruem a presente ação (PA 00911.00213/2016), bem como dos aparelhos apreendidos.”

Prejudicado.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

No entendimento da Perícia, trata-se de um quesito meramente protelatório, visto que a ré MAGALI VITORINA DA SILVA não teve nenhum aparelho de telefonia celular apreendido e obviamente não consta nenhuma informação sobre a mesma nas respostas das empresas de telefonia celular.

A Perícia entende que a descrição de TODAS as mensagens travadas e colacionadas nos relatórios dos anexos e o seu relacionamento com os respectivos proprietários das linhas telefônicas seria tarefa demorada e que não traria novas informações relevantes para o caso.

No que se refere as conversações travadas especificamente pela ré MAGALI VITORINA DA SILVA, vide a resposta ao quesito anterior.

Dos quesitos elaborados pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL do estado do Rio Grande do Sul:

a) “se as mensagens de WhatsApp referidas na inicial legível acostada às fls. 120-131 e nas alegações finais de fls. 243-259 foram transcritas naquelas peças de acordo com as mensagens contidas nos arquivos originais extraídos dos aparelhos celulares?”

Sim.

Após exames de confronto realizados pela Perícia, é possível afirmar que o conteúdo dos arquivos digitais extraídos dos aparelhos de telefonia celular apreendidos coincide com o conteúdo das mensagens de WhatsApp transcritas na inicial (fls. 120-131) e nas alegações finais (fls. 243-259).

b) “qual a razão pela qual, em muitas das conversas constantes no relatório de Análise da Operação F5 (Extraction Report objeto do arquivo pdf F5-volume IV do CD à fl. 27), notadamente aquelas referidas na inicial de fls. 120-131 e nas alegações finais de fls. 243-259, constava acima da mensagem de WhatsApp a seguinte informação: 555198477033@s.whatsapp.net Eliane Fernandes?”

Quando um número de telefone é registrado no sistema do WhatsApp, o sistema alimenta uma tabela denominada wa_contacts no banco de dados wa.db do WhatsApp, acrescentando um registro com o número de telefone, no formato n@s.whatsapp.net, de forma similar ao funcionamento de um e-mail.

Neste formado, 555198477033 é o número identificador único do telefone, denominado campo jid pelo sistema do WhatsApp. No caso específico, na composição deste campo, 55 é o país (Brasil), 51 é o DDD (Porto Alegre e Região Metropolitana) e 98477033 é o número de telefone propriamente dito.

Com relação ao nome que está pós-fixado (Eliane Fernandes) corresponde ao nome do contato, denominado campo wa_name pelo sistema do WhatsApp, e armazena o nome do contato conforme configurado pelo próprio contato no seu perfil do WhatsApp.

Assim sendo, a expressão completa (555198477033@s.whatsapp.net Eliane Fernandes) relaciona o número identificador único do WhatsApp (555198477033) ao nome cadastrado pelo próprio contato (Eliane Fernandes) e é utilizada para identificar o interlocutor nas conversas recebidas, enviadas e/ou encaminhadas.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

b.1) “de que forma essa informação (555198477033@s.whatsapp.net Eliane Fernandes) acima de determinadas mensagens corrobora o entendimento de que o número (55 51 98477033) pertence a Eliane Fernandes ou de que a mensagem foi pela mesma encaminhada?”

Vide resposta ao quesito b.

Tendo por bem esclarecido o assunto, devolve-se, com o laudo, todo o material descrito na seção I – MATERIAL.

Nada mais havendo a lavrar, o Perito encerra o presente laudo elaborado em 07 (sete) páginas, assinado digitalmente.

Consequentemente, da leitura dos laudos infere-se que:

- a) os arquivos/conversas foram retirados, de fato, dos celulares apreendidos;
- b) todas as conversas do aplicativo ‘WhatsApp’ e/ou mensagens de texto, dos celulares apreendidos, foram colacionadas nos autos;
- c) não foram encontrados vestígios de alterações/edições nos arquivos, ou de que estes não são originais;
- d) há confiabilidade suficiente nos arquivos extraídos para embasar prova em processo judicial;
- e) os arquivos digitais recebidos para exame indicam números de linhas, nomes de usuários e datas e horários coincidentes com os mencionados no Relatório de Análise da Operação F5 (Volume II, fls. 376 a 409) e nos Anexos (Volumes III, IV e V);
- f) é possível afirmar qual a data de criação do arquivo e a data em que o referido arquivo foi extraído do respectivo aparelho celular;
- g) nas mídias apresentadas, extraídas dos telefones celulares apreendidos por meio da Operação F5 – IMEI’s 355431065249466, 354793/06/019917/3, 354794/06/168276/2, 355315/06/166276/4 e 355316/06/168276/2, existem registros de mensagens instantâneas enviadas e recebidas pela representada MAGALI VITORINA DA SILVA, mediante o aplicativo WhatsApp, realizadas entre os meses de janeiro a outubro de 2016, com relação a agendamento/marcação de consultas pelo SUS;
- h) as mensagens de WhatsApp referidas na inicial legível acostada às fls. 120-131 e nas alegações finais de fls. 243-259 foram transcritas naquelas peças de acordo com as mensagens contidas nos arquivos originais extraídos dos aparelhos celulares.

Portanto, a perícia foi concludente ao afirmar a certeza de que os arquivos



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

foram retirados dos celulares apreendidos, não restando dúvida quanto à fidedignidade dos diálogos.

Quanto à alegação da defesa, em diversas oportunidades, no sentido de que o Ministério Público Eleitoral teria agido de forma “ardil” e “mesquinha”, invertendo a ordem dos diálogos trazidos aos autos, saliento que não há uma prova da intenção do órgão ministerial em buscar irregularmente a condenação da recorrida.

Ardil é o estratagema, ato ou comportamento com o fim de enganar, iludir, lograr.

Mesquinha é a prática de ato desprezível. É o comportamento avarento, sovina.

Agiu assim o Ministério Público Eleitoral? Trouxe aos autos alguma dessas “qualidades”? Por óbvio que não. Nenhum mínimo indício de prova a respeito. Absolutamente nada a possibilitar, nem ligeiramente, o vislumbre de que o órgão ministerial tenha laborado com o intuito de inverter a verdade dos fatos, atuando no feito de forma contrária aos princípios e normas do Direito.

Sem razão a defesa também quanto a esta alegação.

A recorrida segue sua defesa alegando que MAGALI efetivamente se desincompatibilizou de fato e de direito de suas atividades junto à Secretaria Municipal de Saúde de Taquara/RS, na forma da legislação eleitoral, não havendo nada “que indique que esta atuou da forma sorrateira afirmada pelo Ministério Público Eleitoral, ora recorrente, utilizando-se da estrutura daquela Secretaria para obter proveito eleitoral”.

Salienta que os fatos foram amplamente esclarecidos pelas únicas três testemunhas ouvidas no processo, as quais trabalham na referida Secretaria de Saúde.

Contudo, a prova testemunhal em nada contribui para a tese da defesa.

O Secretário Municipal da Saúde de Taquara/RS **Vanderlei Vili Petry** declarou que é Secretário há três anos e que trabalhou com MAGALI. Afirmou que MAGALI se desincompatibilizou de suas funções na Secretaria de Saúde no fim do mês de junho de 2016. Informou que naquele período houve troca do sistema de marcação de consultas, e que praticamente somente MAGALI tinha conhecimento de como ele funcionava. Relatou acreditar que, em razão desse conhecimento centralizado, as colegas precisaram consultar



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

MAGALI a respeito de situações inerentes ao trabalho, tais como marcações de consultas. Afirmou que não viu MAGALI dentro da Secretaria em período posterior à desincompatibilização e que a recorrida não solicitou anotação de compromissos após seu desligamento.

Newton Rosa, Médico Regulador da Secretaria Municipal de Saúde de Taquara/RS, informou que começou a trabalhar na Regulação no período em que MAGALI estava em licença-maternidade. Afirmou que trabalharam juntos por cerca de um mês após MAGALI retornar da licença-maternidade e se desincompatibilizar para concorrer. Asseverou que no período de desincompatibilização não viu MAGALI na Secretaria Municipal de Saúde. Informou que próximo ao início da desincompatibilização de MAGALI houve troca do sistema de agendamento de consultas. Aduziu que MAGALI havia recebido o treinamento quanto ao novo sistema, razão pela qual, após sua desincompatibilização, era comum as colegas que agendavam consultas a consultarem para tirar dúvidas.

Note-se que tanto o Secretário Municipal da Saúde de Taquara/RS Vanderlei Vili Petry quanto o Médico Regulador daquela secretaria municipal apenas afirmaram que MAGALI se desincompatibilizou e que tinha recebido treinamento necessário para o sistema de agendamento de consultas. De igual modo, disseram que MAGALI não compareceu na Secretaria de Saúde durante o período de afastamento.

Contudo, tais testemunhos em nada auxiliam a defesa, pois não se discute nos autos o fato de que MAGALI se desincompatibilizou formalmente. Isso é incontroverso. A questão polêmica nestes autos diz quanto à ausência de afastamento de fato, não de direito.

E, por essa razão, de nada adianta a informação de que MAGALI não compareceu nas dependências da Secretaria, pois a prova dos autos demonstra que a influência da recorrida junto a suas ex-colegas foi a distância.

E na mesma linha é o testemunho de **Eliane Teresinha Fernandes**, ex-colega de trabalho de MAGALI, que em seu testemunho informou exercer sua atividade com MAGALI na Secretaria Municipal de Saúde e que, depois da desincompatibilização, não mais a viu nas dependências daquela Secretaria. Relatou que mantinha contatos frequentes com MAGALI para esclarecer dúvidas, pois foi colocada no agendamento de consultas sem treinamento/experiência, sem saber como eram realizados os procedimentos de marcação dos



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

compromissos. Salientou não lembrar de MAGALI ligar solicitando questões pessoais. Referiu que apenas ela mantinha contato com MAGALI.

Ou seja, Eliane igualmente afirma que MAGALI não compareceu pessoalmente na secretaria durante o período de desincompatibilização. Esse fato, contudo, não está sendo discutido nos autos, pois, como consignei acima, a atuação de MAGALI dava-se a distância, por meio do WhatsApp.

O fato de a servidora ELIANE desconhecer os procedimentos ou ter pouca experiência em executá-los não justifica a ocorrência de atos interruptivos da desincompatibilização da recorrida.

É notório que cabe à Administração a organização e gerência do trabalho dentro das instituições que a compõem, sendo o ente público responsável pela continuidade do serviço, razão pela qual deveria ter tomado precauções e disponibilizado treinamento à funcionária que executaria os serviços após a desincompatibilização da servidora MAGALI.

Registro que, uma vez desincompatibilizado do cargo, descabe ao candidato orientar, assessorar ou praticar qualquer ato atinente às funções das quais se desligou para concorrer a cargo eletivo.

Ademais, em que pese tal alegação pela defesa, não se infere dos diálogos qualquer orientação de MAGALI sobre como utilizar os sistemas de agendamento de consultas, marcação de exames, etc. O que se vê são ordens expressas de MAGALI a ELIANE determinando marcações de consultas, exames, cirurgias, encaminhando de pacientes, estabelecendo prioridades de atendimento, urgências, enfim, atos que evidentemente não se coadunam com a postura daqueles que estão desincompatibilizados de cargos públicos.

Descabe discorrer que, independente de estar desincompatibilizada ou não, a prática de tais atos é extremamente nefasta, burlando o sistema público de saúde, colocando pessoas à frente de outras pelo interesse pessoal em angariar votos ilicitamente, configurando abuso de poder.

E descabe porque, ainda que os referidos diálogos tivessem apenas o intuito generoso, abnegado, humanitário e altruísta de ajudar, tal fato desinteressa para a configuração da hipótese sob análise em razão do desrespeito à norma eleitoral, a qual



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

determina a desincompatibilização para que o indivíduo possa se candidatar a cargo público eletivo.

Aqui importa resguardar os bens juridicamente tutelados pelo Direito Eleitoral, que objetivam proteger o interesse público de igualdade entre os candidatos, de exercício do voto livre e de legitimidade das eleições. Esse é o intuito da desincompatibilização em sua plenitude.

Portanto, embora tenha havido a desincompatibilização formal da candidata, o que a habilitou a concorrer nas eleições, as provas reunidas nos autos comprovam cabalmente que inexistiu o afastamento de fato, configurando, portanto, causa de inelegibilidade superveniente apta a ensejar a desconstituição do diploma concedido à recorrida.

Das consequências legais

Em que pese em um primeiro momento tenha havido o entendimento de que o art. 16-A da Lei n. 9.504/97 tivesse revogado o § 4º do art. 175 do Código Eleitoral, o TSE, ao enfrentar o tema, sufragou a tese de que os votos obtidos por candidato, cujo registro encontrava-se deferido por ocasião do pleito eleitoral, não devem ser anulados, mas sim, computados para a legenda pela qual disputou a eleição.

Com efeito, dispõe o art. 175, § 4º, do Código Eleitoral:

Art. 175. Serão nulas as cédulas:

(...)

§ 3º Serão nulos, para todos os efeitos, os votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados.

§ 4º O disposto no parágrafo anterior não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, caso em que os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro.

Colaciono precedente emblemático da tese:

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES PROPORCIONAIS. CANDIDATA CASSADA. CÔMPUTO DE VOTOS PARA A LEGENDA. ART. 175, § 4º, DO CÓDIGO ELEITORAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Os votos obtidos por candidato, cujo registro encontrava-se deferido



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

na data do pleito eleitoral, não são anulados, mas contados a favor da legenda pela qual o parlamentar posteriormente cassado se candidatou, por força do disposto no art. 175, § 4º, do Código Eleitoral. (Precedentes: MS nº 1394- 53/MS e MS nº 4787-96/CE).

2. A norma constante do art. 16-A, parágrafo único, da Lei nº 9.504/97, introduzido pela Lei nº 12.034/09, não afastou a aplicação do art. 175, § 4º, do Código Eleitoral, e sim inseriu na legislação eleitoral um entendimento que já havia sido adotado pela jurisprudência da Corte em julgados anteriores à vigência do referido dispositivo.

3. Agravo regimental desprovido.

(Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 74918, Acórdão de 29.4.2014, Relator Min. JOSÉ ANTÔNIO DIAS TOFFOLI, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 97, Data 27.5.2014, pp. 70-71.)
(Grifado.)

Dessarte, os votos obtidos por MAGALI VITORINA DA SILVA devem ser computados a PTB-PROS, não havendo que se falar em recálculo do quociente eleitoral.

Por fim, registro que, por se tratar de Recurso contra Expedição do Diploma, se deve dar aplicação à regra do art. 216 do Código Eleitoral, o qual permite a permanência no cargo até decisão do egrégio Tribunal Superior Eleitoral sobre eventual recurso ou, por óbvio, com o transcurso *in albis* do prazo recursal.

ANTE O EXPOSTO, **VOTO pela procedência** do Recurso Contra Expedição de Diploma, no sentido de cassar o diploma conferido a MAGALI VITORINA DA SILVA, diante do reconhecimento da inelegibilidade prevista no art. 1º, inc. II, al. “1”, da LC n. 64/90, mantido o cômputo dos votos obtidos por ela à legenda pela qual concorreu, nos termos do art. 175, § 4º, do Código Eleitoral, devendo ser empossado o 1º suplente da coligação.

A execução da presente decisão fica condicionada ao que dispõe o art. 216 do Código Eleitoral.

É como voto, senhora Presidente.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EXTRATO DA ATA

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - ABUSO - DE PODER POLÍTICO /
AUTORIDADE - CARGO - VEREADOR - PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA

Número único: CNJ 2-15.2017.6.21.0055

Recorrente(s): MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Recorrido(s): MAGALI VITORINA DA SILVA (Adv(s) Julio Cezar Garcia Junior e Vinicius Felipe)

DECISÃO

Por unanimidade, julgaram procedente a ação, a fim de cassar o diploma conferido a Magali Vitorina da Silva, diante do reconhecimento da inelegibilidade prevista no art. 1º, inc. II, al. "I", da Lei Complementar n. 64/90, mantendo o cômputo dos votos obtidos à legenda pela qual concorreu, devendo ser empossado o 1º suplente da coligação. A execução da presente decisão fica condicionada ao que dispõe o art. 216 do Código Eleitoral.

Desa. Marilene Bonzanini
Presidente da Sessão

Des. Eleitoral Roberto Carvalho
Fraga
Relator

Composição: Desembargadores Marilene Bonzanini, presidente, André Luiz Planella Villarinho, Silvio Ronaldo Santos de Moraes, Gerson Fischmann, Roberto Carvalho Fraga, Gustavo Alberto Gastal Diefenthaler, Ricardo Teixeira do Valle Pereira e o Procurador Regional Eleitoral, Fábio Nesi Venzon.