



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 321-03.
2016.6.21.0092 – CLASSE 6 – HERVAL – RIO GRANDE DO SUL**

Relator: Ministro Og Fernandes

Agravante: Ministério Público Eleitoral

Agravados: Rubem Dari Wilhelmsen e outro

Advogados: Décio Itiberê Gomes de Oliveira – OAB: 12725/RS e outros

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL POR ABUSO DO PODER ECONÔMICO E POR CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO JULGADA IMPROCEDENTE NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAR A CONCLUSÃO DA CORTE REGIONAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS HÁBEIS A MODIFICAR A DECISÃO AGRAVADA. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO.

1. O TRE/RS manteve a sentença que julgou improcedente a AIJE ajuizada pelo PDT contra Ruben Dari Wilhelmsen e contra Fernando Carlos Costa Silveira, eleitos prefeito e vice-prefeito, respectivamente, na cidade de Herval/RS, devido à ausência de comprovação de que Ruben Dari Wilhelmsen efetuou a entrega de R\$ 100,00 à eleitora Maria Isabel em troca do seu voto.

2. Alterar a conclusão do TRE/RS de que inexistem elementos mínimos para caracterizar o ilícito previsto no art. 41-A da Lei das Eleições, demandaria, de fato, nova incursão no acervo fático-probatório, procedimento vedado nesta instância extraordinária, nos termos do Enunciado nº 24 da Súmula do TSE.

3. O acórdão questionado se encontra em perfeita consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, na linha de que, para condenar os agravados pela prática da conduta de captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/1997), é necessário que haja robustez dos elementos probatórios. Precedentes.

4. Ausência de similitude fática entre os arestos confrontados, tendo em vista que, nos julgados citados

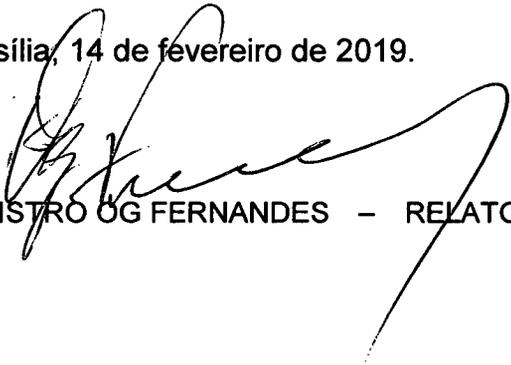
como paradigmas, foi discutido se a participação ou a anuência dos candidatos na prática do ato de captação ilícita de sufrágio seria suficiente para aplicar as sanções previstas no art. 41-A da Lei 9.504/97, o que difere do decidido pelo TRE/RS, que nem sequer reconheceu a ocorrência, na espécie, da captação ilícita de sufrágio. Incidência do Enunciado nº 28 da Súmula do TSE.

5. O agravante não apresentou argumentos aptos a modificar a decisão agravada, a qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

6. Negado provimento ao agravo interno.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Brasília, 14 de fevereiro de 2019.


MINISTRO ROG FERNANDES - RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Senhora Presidente, trata-se de Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), por suposto abuso do poder econômico e captação ilícita de sufrágio, ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) contra Ruben Dari Wilhelmsen e Fernando Carlos Costa Silveira, eleitos prefeito e vice-prefeito, respectivamente, na cidade de Herval/RS.

O juízo zonal julgou improcedente a AIJE, devido à ausência de comprovação de que Ruben Dari Wilhelmsen efetuou a entrega de R\$ 100,00 à eleitora Maria Isabel em troca do seu voto.

O PDT manejou recurso eleitoral, ao qual foi negado provimento, tendo em vista que a Corte *a quo* entendeu que o quadro probatório sinaliza situação armada para prejudicar os recorridos, ora agravados. Dessa forma, a improcedência da ação foi mantida.

O Ministério Público Eleitoral opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados (fls. 255-256v.), sob o argumento de inexistirem os vícios apontados pelo embargante (fls. 238-244).

O MPE interpôs recurso especial, com base no art. 276, I, *a* e *b*, do Código Eleitoral, em que alega violação aos arts. 5º, LV, e 93, IX, ambos da Constituição Federal, ao art. 275 do Código Eleitoral, *c/c* o art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil/2015, por entender que pontos centrais do acervo probatório foram desconsiderados, ainda que tenham sido opostos embargos declaratórios.

Além disso, sustenta ter havido afronta ao art. 41-A da Lei das Eleições, sob o argumento de que o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul não valorou adequadamente as premissas fáticas, as quais, no seu entender, permitem o reconhecimento da configuração da captação ilícita de sufrágio. Por fim, afirma a ocorrência de dissídio jurisprudencial (fls. 264-280v.).

O apelo nobre foi inadmitido pela Presidência da Corte *a quo*, sob os fundamentos de que não procede a alegação de afronta ao art. 5º, LV, e 93, IX, da CF e de que incidem na espécie as Súmulas nºs 24 e 28 do Tribunal Superior Eleitoral (fls. 304-306).

O MPE manejou agravo, ao qual o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho negou seguimento, por entender que o acórdão regional está devidamente fundamentado e que incidem, de fato, os Enunciados Sumulares nºs 24 e 28 do Tribunal Superior Eleitoral (fls. 349-359).

Sobreveio o presente agravo interno (fls. 362-366v.), em que o MPE reitera que as omissões apontadas nos embargos de declaração são pontos cruciais para o desfecho do feito, razão pela qual, no seu entender, o TRE/RS deveria tê-los apreciados.

Reafirma que seria necessário somente o correto enquadramento jurídico da conduta, o que seria feito, segundo argumenta, a partir das premissas fáticas delineadas no acórdão regional.

Quanto ao dissídio jurisprudencial, repisa a existência de similitude fática entre os acórdãos confrontados, ao argumento de que pretende justamente que o TSE realize o devido enquadramento jurídico dos fatos para reconhecer a ocorrência de captação ilícita de sufrágio, tal como nos acórdãos citados como paradigmas, razão pela qual defende que não seria hipótese de incidência do Enunciado Sumular nº 28 do TSE.

Ao final, requer o provimento do agravo para que seja determinado o retorno dos autos ao TRE/RS, para se manifestar sobre os pontos que, a seu ver, permaneceram omissos. Caso não seja esse o entendimento desta Corte, pleiteia o provimento do agravo interno, para que seja alterado o aresto regional, a fim de se reconhecer a prática da captação ilícita de sufrágio.

Os agravados apresentaram contrarrazões ao agravo interno (fls. 369-379).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES (relator): Senhora Presidente, verifica-se a tempestividade do agravo interno interposto pelo MPE, o interesse e a legitimidade para recorrer.

A despeito das razões apresentadas, a sua insurgência não logra êxito.

De início, conforme consignado na decisão agravada, deve ser afastada a tese de existência de omissões na decisão proferida pelo TRE/RS.

No ponto, o agravante insiste que a Corte Regional deixou de se pronunciar sobre os seguintes pontos (fl. 364):

- a) omissão “no que concerne à análise de trecho do diálogo constante na gravação acostada nos autos, tendo em vista que o acórdão não se pronunciou sobre o mesmo, o qual denota a negociação de voto (fl. 268v);”
- b) omissão “quanto ao fato de que a anuência do candidato, na prática do ato de captação ilícita de sufrágio, é suficiente para a configuração do art. 41-A da Lei nº 9.504/1997 (fl. 268v);
- c) omissão “no tocante à análise, do art. 41-A, § 1º da Lei nº 9.504/1997 (fl. 268v)”.

No que tange à primeira omissão, o TRE/RS consignou expressamente que, após ouvir atentamente o áudio, não verificou circunstância alguma que permitisse concluir que a entrega de R\$ 100,00 tenha ocorrido como pagamento pelo voto da eleitora (fls. 242v.-243):

De outra banda, ao ouvir atentamente o áudio, não verifiquei qualquer circunstância que possa concluir que a entrega de R\$ 100,00 tenha ocorrido como pagamento pelo voto da eleitora.

[...]

Além disso, a prova oral colhida reforça as circunstâncias duvidosas.

[...]

De outro, todas as testemunhas dos demandados confirmaram que MARIA ISABEL e RAQUEL eram simpatizantes da coligação adversária. Aliás, de forma uníssona, relataram que viram diariamente o candidato da oposição, JACKSON LUIZ CAMPELO

XAVIER, frequentar a casa de RAQUEL e que com ela mantinha relacionamento amoroso.

Diante desse cenário, tudo leva a crer que a situação foi armada por simpatizantes da oposição que pretendiam prejudicar os recorridos (grifos acrescidos)

Na ocasião do julgamento dos aclaratórios, o TRE/RS esclareceu que a prova foi analisada como um todo e que foram consideradas as circunstâncias envolvidas, bem como o contexto em que a gravação foi realizada. Além disso, assentou novamente que o cenário levava a crer que houve uma verdadeira armação (fl. 256v.):

A pretensão de que seja examinado apenas trecho de diálogo ou de que seja dada nova interpretação jurídica aos fatos são questões de mérito que não se amoldam aos Declaratórios.

A prova foi analisada como um todo, atendendo ao princípio de sua unicidade, e justamente com essa visão do contexto em que produzida a gravação, verificou-se que o cenário levava a crer que houve verdadeira armação. (grifos acrescidos)

Ainda quanto ao ponto, na decisão que inadmitiu o apelo nobre, o Tribunal regional repisou que foi analisado todo o acervo probatório e que não é necessário que o magistrado cite cada trecho da prova que está nos autos (fls. 305-305v.).

Convém salientar, ainda, o que consta na decisão agravada quanto ao tema (fls. 353-354):

23. No entanto, ao contrário do sustentado pelo agravante, o Tribunal *a quo*, analisando os fatos e as provas constantes dos autos, constatou que não restou configurada a captação ilícita de sufrágio, por não haver nos autos prova de que os representados praticaram ou anuíram com conduta que ensejasse às sanções previstas no art. 41-A da Lei 9.504/97. Ressaltou-se, inclusive, que não foi evidenciado o dolo específico de agir, consubstanciado na obtenção de voto da eleitora (art. 41-A, § 1o. da Lei das Eleições), o que se depreende do seguinte excerto retirado do acórdão:

De outra banda, ao ouvir atentamente o áudio, não verifiquei qualquer circunstância que possa concluir que a entrega de R\$ 100,00 tenha ocorrido como pagamento pelo voto da eleitora.

(...).

Assim, diante da ausência de elementos mínimos indispensáveis à caracterização do ilícito, deve ser mantida a improcedência da ação. (fls. 242v.-243)

24. Em suas razões, o agravante apontou também que a Corte Regional teria sido omissa, porque não teria valorado uma importante parte do diálogo, que, no entender dele, deveria ser analisado expressamente pelo Tribunal a quo.

25. No ponto, convém salientar que o Magistrado, na formação de seu convencimento, não está obrigado a se manifestar quanto a todos os pontos suscitados pelas partes. (grifos acrescidos)

No caso, o TRE/RS, conforme dito alhures, ressaltou que não foi comprovado que a entrega do dinheiro para a compra de uma janela pelo prefeito de Herval à eleitora Maria Isabel teria ocorrido em troca da obtenção de seu voto, razão pela qual não há falar em omissão quanto à análise do dolo e quanto à anuência na prática da conduta.

Dessa forma, tal como consta na decisão recorrida, não tem guarida a alegação do agravante de que o Tribunal regional teria deixado de analisar elementos probatórios que, em seu sentir, comprovariam a ilicitude da prática imputada aos agravados.

Não obstante tenha apontado as supramencionadas omissões, a parte afirma que a moldura fática estabelecida no aresto regional possui elementos suficientes para configurar a captação ilícita de sufrágio.

Para tanto, sustenta que, a partir da leitura do seguinte trecho do acórdão regional, é possível concluir que o então candidato Rubem Dari Wilhelmsen deu a quantia de R\$ 100,00 à eleitora Maria Isabel (fl. 365):

[...]

“A prova produzida nos autos resume-se a um áudio gravado por uma eleitora que teria chamado o representado Sr. Rubem à residência da sua sogra e solicitado ajuda para trocar uma janela, bem como pelos depoimentos de várias testemunhas, as quais, à exceção da própria eleitora, não presenciaram o ato gravado.

Denota-se da prova que a eleitora, ao que tudo indica por incentivo de sua irmã, que forneceu o gravador e também era simpatizante do partido adversário ao que integram os representados, solicitou a presença do Sr. Rubem na residência de sua sogra e lá travaram diálogo para o reparo de uma janela.

Na ocasião, **restou claro que a eleitora auferiu vantagem econômica no importe de R\$ 100,00 (cem reais)**, entretanto, do diálogo, não há menção clara e evidente de que o valor de cem reais estava sendo pago em troca de voto, tanto é o

representado disse que “ficaria na consciência dela votar”. (fl. 242). (grifos no original)

Prossegue afirmando que houve a entrega da citada importância em dinheiro à eleitora. Para corroborar a sua afirmação, cita também o seguinte trecho do aresto regional (fl. 365v.):

33. Mais adiante, outro trecho indica a entrega da importância em dinheiro. A ver:

[...]

De outra banda, ao ouvir atentamente o áudio, não verifiquei qualquer circunstância que possa concluir que a entrega de R\$ 100,00 tenha ocorrido como pagamento pelo voto da eleitora.

Durante a conversa, o candidato fala sobre saúde e Maria Isabel pede dinheiro para comprar uma janela, ao que o candidato refere que poderia ajudar com R\$ 100,00 e ela deveria “se virar” para pagar o resto.

[...] (fl. 242v)

34. Conforme se observa dos trechos citados, houve a entrega de dinheiro à eleitora Maria Isabel. (grifos no original)

De fato, tal como consta no acórdão recorrido e na decisão agravada, é incontroverso que houve a efetiva entrega do dinheiro à eleitora Maria Isabel. No entanto, o que o agravante pretende discutir é se a entrega da quantia ocorreu em troca de seu voto. No particular, argumenta que (fl. 365v.):

35. Avançando no exame dos requisitos caracterizadores do ilícito eleitoral, tem-se que Rubem Dari Wihelsen, após a entrega da quantia em dinheiro, deixou claro que ficaria na consciência da eleitora votar nele ou não. Confira-se:

Durante a conversa, o candidato fala sobre a saúde e Maria Isabel pede dinheiro para comprar uma janela, ao que o candidato refere que poderia ajudar com R\$ 100,00 e ela deveria “se virar” para pagar o resto.

O candidato também declara que não iria “tirar um centavo da prefeitura”, pretendendo clarear as contas do município.

Na sequência, ele diz que **“Não, e tem mais, fica na tua consciência de tu votá.”** (fls. 242v-243)

36. O candidato fez questão de frisar que estava dando o dinheiro à eleitora e ficaria na consciência dela votar nele ou não, exercendo inequívoca pressão de liberdade de votar da eleitora beneficiada. (grifos no original)

Em que pese o esforço argumentativo do recorrente, entendo que da moldura fática estabelecida no acórdão regional não é possível concluir que a entrega do dinheiro tenha ocorrido em troca do voto da eleitora Maria Isabel.

Isso porque, conforme consignado pelo TRE/RS, o candidato deixa bem claro que a eleitora poderia votar em quem quisesse, sobretudo por dizer que ficaria na consciência dela votar nele.

Vale lembrar ainda que, de acordo com o aresto regional, o áudio foi gravado pela testemunha Maria Isabel, que chamou o representado Rubem à residência da sua sogra e que Maria Isabel e Raquel eram simpatizantes da coligação adversária, sendo que Raquel mantinha relacionamento amoroso com o candidato da oposição, Jackson Luiz Campelo Xavier. Por esses motivos, o TRE/RS concluiu que as circunstâncias em que ocorreu a gravação eram duvidosas e que as provas orais colhidas reforçavam tal conclusão. Assim, entendeu que o conjunto probatório era frágil.

Como é cediço, para configurar o ilícito previsto no art. 41-A da Lei das Eleições, são necessárias provas seguras que indiquem todos os elementos previstos naquela norma (doar, oferecer, prometer ou entregar alguma benesse, com a finalidade de obter o voto de eleitor individualizado, e a participação ou a anuência do candidato), e a ausência de qualquer deles deve, obrigatoriamente, levar à improcedência do pedido.

Menciono, na parte que interessa, o seguinte excerto do aresto regional (fls. 242v.-243):

Restou demonstrado que foi a própria eleitora, Maria Isabel, quem procurou o recorrido Rubem, porque soube que estariam “comprando voto”, então ela resolveu “pedir uma ajuda”.

O encontro foi marcado na casa da sogra de Maria Isabel e gravado por esta, situação que soa no mínimo estranha, pois não é comum alguém marcar uma conversa e gravá-la, se não há uma intenção premeditada de utilizar esse áudio.

Ao prestar depoimento em juízo, quando perguntada pela magistrada o motivo da gravação, ela asseverou que foi sua irmã, Raquel Melo de Oliveira, que teria sugerido e inclusive emprestado o gravador. Disse “que não achava certo a comercialização do voto – no entanto, ela mesma procurou o candidato “pedindo ajuda”.

Igualmente não restou esclarecido como e em que circunstâncias a gravação foi entregue ao partido demandante.

De outra banda, ao ouvir atentamente o áudio, não verifiquei qualquer circunstância que possa concluir que a entrega de R\$ 100,00 tenha ocorrido como pagamento pelo voto da eleitora.

Durante a conversa, o candidato fala sobre saúde e Maria Isabel pede dinheiro para comprar uma janela, ao que o candidato refere que poderia ajudar com R\$ 100,00 e ela deveria “se virar” para pagar o resto.

O candidato também declara que não iria “tirar um centavo da prefeitura”, pretendendo clarear as contas do município.

Na sequência, ele diz que: “Não, e tem mais, fica na tua consciência de tu votá”.

Equivale dizer, o candidato declara sua intenção de agir com honestidade frente ao Executivo e refere que a eleitora poderia votar em quem quisesse.

Além disso, a prova oral colhida reforça as circunstâncias duvidosas.

De um lado, o recorrente arrolou como testemunhas a própria eleitora, Maria Isabel, sua irmã Raquel Melo de Oliveira e Rogério Souza Miranda.

Raquel confirmou ter emprestado o gravador para Maria Isabel, não sabendo explicar o motivo pelo qual sugeriu que sua irmã gravasse o diálogo.

Rogério foi ouvido como informante por ser filiado ao PDT e não presenciou o fato.

De outro, todas as testemunhas dos demandados confirmaram que Maria Isabel e Raquel eram simpatizantes da coligação adversária. Aliás, de forma uníssona, relataram que viam diariamente o candidato da oposição, Jackson Luiz Campelo Xavier, frequentar a casa de Raquel e que com ela mantinha relacionamento amoroso.

Diante desse cenário, tudo leva a crer que a situação foi armada por simpatizantes da oposição que pretendiam prejudicar os recorridos. (grifos acrescidos)

Na linha da jurisprudência desta Corte, para condenar os agravados pela prática da conduta de captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/1997), é necessário que haja robustez dos elementos probatórios, o que, contudo, não é a hipótese dos autos. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2016. VEREADOR. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE). ABUSO DE PODER ECONÔMICO E CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO (ARTS. 22 DA LC 64/90 E 41-A DA LEI 9.504/97). FALTA DE PROVAS ROBUSTAS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. DESPROVIMENTO.

1. Para fim de captação ilícita de sufrágio, prevista no art. 41-A da Lei 9.504/97, exige-se prova robusta da finalidade de se obter voto e da anuência do candidato, sendo insuficientes meras presunções acerca do encadeamento das condutas. Precedentes.

2. No caso, o TRE/AL consignou ser o conjunto probatório frágil para se reconhecer o ilícito, concluindo que, "desfigurada a firmeza da prova que se apresenta e inexistindo alguma outra comprovação sólida e hábil a amparar um decreto condenatório, impossível se mostra a procedência da demanda" (fl. 250).

3. De fato, as provas são frágeis, porquanto: a) os depoentes informaram em juízo que foram remunerados porque trabalharam na campanha, e não em troca de votos; b) há nos autos contratos e cheques que comprovam a força de trabalho empregada de forma regular na disputa; c) a lista contendo nomes e números relaciona-se a essas pessoas; d) duas testemunhas afirmaram que o dinheiro em espécie apreendido não é do candidato José Ronaldo Ferreira, mas sim de seu irmão (pensionista do Exército Brasileiro), não se provando o contrário.

4. Conclusão em sentido diverso demandaria reexame de fatos e provas, providência inviável em sede extraordinária, a teor da Súmula 24/TSE.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgR-REspe nº 309-27/AL, rel. Min. Jorge Mussi, *DJe* de 2.3.2018)

Dessa forma, diante da impossibilidade de alterar a conclusão da Corte regional quanto à ausência de provas para configurar a ocorrência, na espécie, da captação ilícita de sufrágio, não existe similitude fática entre os arestos confrontados.

Por pertinente, transcrevo, na parte que interessa, excerto da decisão agravada sobre o ponto (fl. 358):

36. No entanto, conforme assentado na decisão combatida, não há similitude fática entre o presente caso e os julgados do TSE e do TRE de Mato Grosso do Sul, citados como paradigmas, uma vez que naqueles casos foi discutido se a participação ou a anuência dos candidatos na prática do ato de captação ilícita de sufrágio seria suficiente para aplicar as sanções previstas no art. 41-A da Lei 9.504/97, o que difere do decidido pelo TRE do Rio Grande do Sul, que nem sequer reconheceu a ocorrência, na espécie, da captação ilícita de sufrágio.

Além disso, na linha da jurisprudência desta Corte:

[...] Não se conhece do recurso especial com fundamento no art. 276, I, b, do Código Eleitoral quando a caracterização do dissídio jurisprudencial depende da revisão do contexto fático-probatório.

(AgR-REspe nº 49-55/RJ, rel. Min. Henrique Neves da Silva, *DJe* de 16.10.2015).

Feitas essas considerações, verifico que o agravante não apresentou argumentos aptos a modificar a decisão agravada, a qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

AgR-AI nº 321-03.2016.6.21.0092/RS. Relator: Ministro Og Fernandes. Agravante: Ministério Público Eleitoral. Agravados: Rubem Dari Wilhelmsen e outro (Advogados: Décio Itiberê Gomes de Oliveira – OAB: 12725/RS e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Edson Fachin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto. Ausente, sem substituto, o Ministro Luís Roberto Barroso.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 14.2.2019.

Andamento processual

Documento 1:

0000321-03.2016.6.21.0092

AI nº 32103 - HERVAL - RS

Decisão monocrática de 14/08/2018

Relator(a) Min. Og Fernandes

Publicação:

DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 17/08/2018, Página 144-148

Decisão:

Decisão

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE). CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO art. 5o., LV e 93, IX da CF, ao art. 275 do CE, c.c. O art. 1.022, I e II do CPC/15. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 41-A DA LEI 9.504/97. IMPOSSIBILIDADE DE QUE SEJAM REEXAMINADAS AS PROVAS NESTA INSTÂNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

1. Trata-se de Agravo interposto pelo MPE da decisão que inadmitiu o Recurso Especial manejado contra o acórdão do TRE do Rio Grande do Sul, que manteve a sentença que julgou improcedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral por abuso do poder econômico e captação ilícita de sufrágio ajuizada em desfavor de RUBEM DARI WILHELSEN e de FERNANDO COSTA DA SILVEIRA, então candidatos aos cargos de Prefeito e Vice-Prefeito no Município de Herval/RS nas eleições de 2016.

2. O aresto regional está assim ementado:

RECURSO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PREFEITO E VICE. IMPROCEDÊNCIA. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE ATIVA DO PARTIDO. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. AFASTADAS. MÉRITO. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. ART. 22 DA LEI COMPLEMENTAR 64/90. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI 9.504/97. OFERECIMENTO DE DINHEIRO A ELEITORA. NÃO COMPROVADA A FINALIDADE ELEITÓREA. DESPROVIMENTO. ELEIÇÕES 2016.

1. As questões preliminares foram rejeitadas. Após a eleição, o Partido detém legitimidade ativa para, isoladamente, ou de forma coligada, ajuizar ações eleitorais. Licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, desde que inexistente o dever de sigilo ou a reserva de conversa de conversação. Hipótese que prescinde de autorização judicial.

2. Configura abuso do poder econômico a utilização excessiva de recursos financeiros, antes ou durante a campanha eleitoral, visando a beneficiar candidato, Partido ou coligação, em prejuízo da normalidade e legitimidade das eleições. Já a captação ilícita de sufrágio pressupõe ao menos três elementos para a sua caracterização: a prática de uma conduta (doar, oferecer, prometer, etc); a existência de uma pessoa física (eleitor); e o resultado a que se propõe o agente (obter voto).

3. Inexistente prova de que o candidato a Prefeito tenha cometido ato de abuso de poder ou de compra de votos. Depoimento prestado em Juízo e gravação realizada no celular revelam que a própria eleitora, simpatizante de coligação adversária, foi quem chamou o candidato e pediu ajuda em dinheiro para a compra de uma janela, não havendo qualquer vestígio que possa atrelar o fato à compra de voto. Ao contrário, quadro probatório sinalizando situação armada para prejudicar os recorridos.

4. Desprovemento (fls. 238).

3. Opostos Embargos de Declaração (fls. 249-252v.), foram eles rejeitados (fls. 255-256v.), sob o argumento de inexistirem os vícios apontados no acórdão embargado (fls. 238-244).

4. Interposto Recurso Especial com fundamento no art. 276, I, "a" e "b" do CE (fls. 264-280v.), foi este inadmitido pela Presidência da Corte a quo (fls. 304-306).

5. Na mencionada decisão, destacou-se que não procederia a alegação do recorrente de afronta ao art. 5o., LV, e 93, IX da CF, ao art. 275 do CE, c.c. o art. 1.022, I e II do CPC/15, por não ser necessário que o Magistrado cite cada trecho da prova que está posta aos autos (fls. 305v.). Acrescentou-se que, no julgamento dos Aclaratórios, o Relator explicitou que, na ordem de ser afastada a configuração do ilícito, foi aplicado o princípio da unicidade na análise das provas constantes nos autos.

6. Ainda naquela ocasião, consignou-se, quanto à suposta violação ao art. 41-A da Lei 9.504/97, que nova análise das conclusões postas no acórdão recorrido exigiria incursão no conjunto probatório do presente processo, o que faria incidir a vedação da Súmula 24 do TSE.

7. Assentou-se também a aplicação da Súmula 28 do TSE, no tocante à alegação de divergência jurisprudencial, sob o argumento de que os fatos elencados nos acórdãos paradigmas do TSE e do TRE de Mato Grosso do Sul, diferentemente do acórdão do TRE do Rio Grande do Sul, teriam sido comprovados e considerados como condutas ilícitas, razão pela qual inexistiria similitude fática entre o aresto combatido e os apontados como paradigmas.

8. Sobreveio a interposição do Agravo (fls. 313-319), no qual a parte reitera a violação aos arts. 5o., LV, e 93, IX, ambos da CF, ao art. 275 do CE, c.c. o art. 1.022, I e II do CPC/15 e ao art. 41-A da Lei Eleitoral, bem como reafirma a ocorrência de divergência jurisprudencial.

9. Aduz terem sido preenchidos os requisitos de admissibilidade necessários ao conhecimento do Recurso Especial Eleitoral, bem como assevera que a matéria se encontra devidamente prequestionada.

10. Quanto ao fundamento da decisão agravada de improcedência da alegação de afronta ao art. 5o., LV, e 93, IX da CF, o Parquet defende a tese de que a citada matéria não é óbice à admissibilidade do recurso, mas, sim, análise do seu mérito. Por conseguinte, argumenta que competiria ao TSE examiná-la.

11 No tocante à inadmissão do Apelo Nobre com esteio na Súmula 24 do TSE, o MPE aduz que não pretende o reexame do contexto fático-probatório, mas, sim, a reavaliação jurídica das provas produzidas e expressamente analisadas no acórdão atacado, o que, segundo sustenta, seria medida compatível com a sistemática do Recurso Especial.

12. No ponto, acrescenta que pretende que esta Corte proceda à reavaliação jurídica dos fatos, para considerar que as condutas expressamente reconhecidas no acórdão impugnado são suficientemente graves e que se amoldam à figura típica prevista no art. 41-A da Lei 9.504/97, devendo ser aplicadas aos candidatos diretamente beneficiados pela mencionada conduta a cassação do registro ou do diploma e a penalidade de multa.

13. No que se refere à inadmissão do Apelo Nobre devido à incidência da Súmula 28 do TSE, sustenta que, ao contrário do que decidido pelo TRE do Rio Grande do Sul, o TSE e o TRE de Mato Grosso do Sul entenderam que, para caracterizar a captação ilícita de sufrágio, seria desnecessário que o ato da compra de votos partisse do candidato, sendo suficiente que este tivesse participado de qualquer forma, ou com ele consentido, e que seria irrelevante a quem teria sido atribuída a iniciativa da conduta.

14. Por fim, requer o conhecimento e o provimento do Agravo, para que seja apreciado e também provido o Recurso Especial interposto (fls. 319).

15. Foram apresentadas contrarrazões ao Agravo (fls. 329-339), nas quais os agravados sustentam a aplicação, na espécie, das Súmulas 24 e 28 TSE, tal como assentado na decisão agravada.

16. A PGE manifestou-se pelo provimento do Agravo e do Recurso Especial, em parecer de lavra do ilustre Vice-Procurador-Geral Eleitoral, HUMBERTO JACQUES DE MEDEIROS (fls. 343-347v.), para que os autos retornem à origem e seja proferido novo acórdão ou, caso não seja este o entendimento desta Corte Superior, seja alterado o aresto regional, reconhecendo-se a prática da captação ilícita de sufrágio.

17. Era o que havia de relevante para relatar.

18. Verifica-se a tempestividade do Agravo (fls. 311-313), o interesse e a legitimidade.

19. Cuida-se de Agravo interposto pelo MPE da decisão que inadmitiu o Recurso Especial manejado contra o acórdão do TRE do Rio Grande do Sul, o qual manteve a sentença que julgou improcedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral, por entender que os argumentos colacionados na exordial não foram comprovados nos autos.

20. Pois bem. O Recurso Especial foi inadmitido, sob o argumento de incidirem na espécie as Súmulas 24 e 28 do TSE e de que não haveria omissão no julgado atacado, razão pela qual não procederia a alegação do recorrente de afronta ao art. 5o., LV, e 93, IX da CF, ao art. 275 do CE, c.c. o art. 1.022, I e II do CPC/15.

21. O presente Agravo não merece prosperar.

22. De início, no tocante à suposta violação ao art. 5o., LV, e 93, IX, ambos da CF, ao art. 275 do CE, c.c. o art. 1.022, I e II do CPC/15, o agravante argumenta que o Tribunal teria sido omisso quanto à anuência do candidato beneficiário ser suficiente para a aplicação das sanções previstas no art. 41-A da Lei das Eleições. Assevera também que o acórdão não teria se manifestado em relação à análise do § 1o. do art. 41-A dessa mesma lei, segundo o qual, para caracterizar conduta ilícita, é desnecessário o pedido explícito de votos, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir.

23. No entanto, ao contrário do sustentado pelo agravante, o Tribunal a quo, analisando os fatos e as provas constantes dos autos, constatou que não restou configurada a captação ilícita de sufrágio, por não haver nos autos prova de que os representados praticaram ou anuíram com conduta que ensejasse às sanções previstas no art. 41-A da Lei 9.504/97. Ressaltou-se, inclusive, que não foi evidenciado o dolo específico de agir, consubstanciado na obtenção de voto da eleitora (art. 41-A, § 1o. da Lei das Eleições), o que se depreende do seguinte excerto retirado do acórdão:

De outra banda, ao ouvir atentamente o áudio, não verifiquei qualquer circunstância que possa concluir que a entrega de R\$ 100,00 tenha ocorrido como pagamento pelo voto da eleitora.

(...).

Assim, diante da ausência de elementos mínimos indispensáveis à caracterização do ilícito, deve ser mantida a improcedência da ação (fls. 242v.-243).

24. Em suas razões, o agravante apontou também que a Corte Regional teria sido omissa, porque não teria valorado uma importante parte do diálogo, que, no entender dele, deveria ser analisado expressamente pelo Tribunal a quo.

25. No ponto, convém salientar que o Magistrado, na formação de seu convencimento, não está obrigado a se manifestar quanto a todos os pontos suscitados pelas partes.

26. In casu, a Corte Regional se debruçou detidamente sobre as provas constantes nos autos e constatou, por meio dos depoimentos colhidos, a existência de relacionamento amoroso entre MARIA ISABEL e o candidato da oposição, o que demonstra, portanto, que foram consideradas as circunstâncias envolvidas e o contexto em que a gravação foi realizada, o que pode ser conferido a partir do seguinte trecho do acórdão recorrido:

Como se observa, o conjunto probatório quanto ao ilícito imputado é frágil, merecendo ser integralmente mantida a sentença de improcedência.

Ressalto que não está devidamente esclarecida nos autos a razão pela qual a eleitora gravou a conversa com o candidato a Prefeito.

Restou demonstrado que foi a própria eleitora, MARIA ISABEL, quem procurou o recorrido RUBEM, porque soube que estariam comprando voto, então ela resolveu pedir uma ajuda.

O encontro foi marcado na casa da sogra de MARIA ISABEL e gravado por esta, situação que soa no mínimo estranha, pois não é comum alguém marcar uma conversa e gravá-la, se não há uma intenção premeditada de utilizar esse áudio.

Ao prestar depoimento em Juízo, quando perguntada pela Magistrada o motivo da gravação, ela asseverou que foi sua irmã RAQUEL MELO DE OLIVEIRA, que teria sugerido e inclusive emprestado o gravador. Disse que não achava certo a comercialização do voto - no entanto, ela mesma procurou o candidato - pedindo ajuda.

Igualmente não restou esclarecido como e em que circunstâncias a gravação foi entregue ao Partido demandante.

De outra banda, ao ouvir atentamente o áudio, não verifiquei qualquer circunstância que possa concluir que a entrega de R\$ 100,00 tenha ocorrido como pagamento pelo voto da eleitora.

Durante a conversa, o candidato fala sobre saúde e MARIA ISABEL pede dinheiro para comprar uma janela, ao que o candidato refere que poderia ajudar com R\$ 100,00 e ela deveria se virar para pagar o resto.

O candidato também declara que não iria tirar um centavo da Prefeitura, pretendendo clarear as contas do município.

Na sequência, ele diz que: não, e tem mais, fica na tua consciência de tu votá.

Equivale dizer, o candidato declara sua intenção de agir com honestidade frente ao Executivo e refere que a eleitora poderia votar em quem quisesse.

Além disso, a prova oral colhida reforça as circunstâncias duvidosas.

De um lado, o recorrente arrolou como testemunhas a própria eleitora, MARIA ISABEL, sua irmã, RAQUEL MELO DE OLIVEIRA e ROGÉRIO SOUZA MIRANDA.

RAQUEL confirma ter emprestado o gravador para MARIA ISABEL, não sabendo explicar o motivo pelo qual sugeriu a sua irmã gravasse o diálogo.

ROGÉRIO foi ouvido como informante por ser filiado ao PDT e não presenciar o fato.

De outro, todas as testemunhas dos demandados confirmaram que MARIA ISABEL e RAQUEL eram simpatizantes da coligação adversária. Aliás, de forma uníssona, relataram que viram diariamente o candidato da oposição, JACKSON LUIZ CAMPELO XAVIER, frequentar a casa de RAQUEL e que com ela mantinha relacionamento amoroso.

Diante deste cenário, tudo leva a crer que a situação foi armada por simpatizantes da oposição que pretendiam prejudicar os recorridos (fls. 242v.-243).

27. No julgamento dos Embargos de Declaração, ressaltou-se, também, que o cenário levava a crer que houve uma verdadeira armação. Por pertinente, confira-se o que foi assentado pela Corte de origem:

Ao que se verifica dos Aclaratórios, o embargante demonstra inconformidade com as conclusões da decisão colegiada.

A pretensão de que seja examinado apenas trecho de diálogo ou de que seja dada nova interpretação jurídica aos fatos são questões de mérito que não se amoldam aos Declaratórios.

A prova foi analisada como um todo, atendendo ao princípio de sua unicidade, e justamente com essa visão do contexto em que produzida a gravação, verificou-se que o cenário levava a crer que houve verdadeira armação (fls. 256v.).

28. Com essas argumentações, o TRE do Rio Grande do Sul concluiu, após correlacionar e valorar provas e depoimentos colhidos na instrução, analisando detidamente o acervo fático-probatório dos autos, mormente as questões essenciais ao deslinde da controvérsia trazidas à apreciação, pela impossibilidade de se imputar aos agravados a prática da indigitada conduta ilícita, não havendo falar em prejuízo ao contraditório e à ampla defesa, bem como em nulidade do acórdão regional, por ausência de fundamentação.

29. Assim, verifica-se que foi suficiente a manifestação do Tribunal Regional a respeito das questões apontadas como não enfrentadas - embora de forma contrária aos interesses do recorrente -, não restando caracterizada violação aos arts. 5o., LV, e 93, IX, ambos da CF, ao art. 275 do CE, c.c. o art. 1.022, I e II do CPC/15.

30. No tocante à violação ao art. 41-A da Lei 9.504/97, o Parquet defende a tese de não incidir a Súmula 24 do TSE, ao argumento de que não se pretende o reexame do contexto fático-probatório, mas apenas o reconhecimento de que os fatos, tal como admitidos no acórdão recorrido, configurariam captação ilícita de sufrágio.

31. Ainda quanto ao ponto, afirma que restou incontroverso e expressamente reconhecido no acórdão combatido que a eleitora MARIA ISABEL procurou o recorrido RUBEM DARI WILHELSEN, porque soube que estariam comprando voto, então ela resolveu pedir uma ajuda; que houve a efetiva entrega de dinheiro (R\$ 100,00) diretamente, pelo referido candidato à eleitora em questão, durante o período eleitoral; que, na ocasião, o candidato teria ressaltado que ficaria na consciência da eleitora votar nele.

32. Consideradas as premissas fáticas confirmadas pelo TRE do Rio Grande do Sul - inexistência de elementos mínimos indispensáveis para a caracterização do ilícito, em especial, quanto ao dolo específico -, a reforma do acórdão regional, para entender, como almeja o agravante, que houve a subsunção da conduta narrada na AIJE ao disposto no art. 41-A da Lei das Eleições, demandaria, de fato, nova incursão no acervo fático-probatório, procedimento vedado nesta instância extraordinária, haja vista a natureza do Recurso Especial de exame restrito à matéria fática consignada pela Corte a quo. Por pertinente, veja-se o seguinte precedente:

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL COM AGRAVO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. CONDUITA VEDADA. AUSÊNCIA DE GRAVIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL. ENUNCIADO DA SÚMULA TSE 24. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A captação ilícita de sufrágio, nos termos do art. 41-A da Lei 9.504/97, aperfeiçoa-se com a conjugação dos seguintes elementos: (i) a realização de quaisquer das condutas típicas do art. 41-A (i.e., doar, oferecer, prometer ou entregar bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza a eleitor, bem como praticar violência ou grave ameaça ao eleitor), (ii) o dolo específico de agir, consubstanciado na obtenção de voto do eleitor e, por fim, (iii) a ocorrência do fato durante o período eleitoral (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 8a. ed. São Paulo: Atlas, p. 520).

(...).

6. In casu, a inversão do julgado quanto à inexistência de provas da prática de captação ilícita de sufrágio, de abuso do poder econômico e de prática de conduta vedada implicaria necessariamente nova incursão no conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via estreita do apelo extremo eleitoral, ex vi dos Enunciados das Súmulas 24/TSE, 279/STF e 7/STJ.

7. Agravo Regimental desprovido (AgR-AI 423-96/PA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 26.10.2017).

33. No ponto, conforme lançado na decisão agravada, há clara incidência do enunciado sumular 24 desta Corte Superior, segundo o qual não cabe Recurso Especial Eleitoral para simples reexame do conjunto fático-probatório. Tal fundamento do decisum não foi afastado pelo agravante, razão pela qual deve permanecer incólume.

34. Do mesmo modo, melhor sorte não socorre o agravante quanto à interposição do Apelo Nobre com fundamento em dissídio jurisprudencial.

35. Em suas razões, o recorrente assevera que teria sido demonstrada a similitude dos casos, ao argumento de que pretende justamente que o TSE realize o devido enquadramento jurídico dos fatos, para se reconhecer a ocorrência de captação ilícita de sufrágio, tal como nos acórdãos citados como paradigmas, devendo, segundo defende, ser afastada a incidência, na espécie, da Súmula 28 do TSE.

36. No entanto, conforme assentado na decisão combatida, não há similitude fática entre o presente caso e os julgados do

TSE e do TRE de Mato Grosso do Sul, citados como paradigmas, uma vez que naqueles casos foi discutido se a participação ou a anuência dos candidatos na prática do ato de captação ilícita de sufrágio seria suficiente para aplicar as sanções previstas no art. 41-A da Lei 9.504/97, o que difere do decidido pelo TRE do Rio Grande do Sul, que nem sequer reconheceu a ocorrência, na espécie, da captação ilícita de sufrágio.

37. Nesse cenário, tendo em vista que a argumentação expendida no Agravo não tangencia os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

38. Ante o exposto, com fundamento no art. 36, § 6o. do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, nega-se seguimento ao Agravo.

39. Publique-se.

40. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 14 de agosto de 2018.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

Ministro Relator

Partes:

AGRAVADOS: FERNANDO CARLOS COSTA SILVEIRA

Advogado(a): CAROLINE OLIVEIRA ROCHA

Advogado(a): DÉCIO ITIBERÊ GOMES DE OLIVEIRA

Advogado(a): DENISE CABREIRA DA SILVEIRA

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

AGRAVADOS: RUBEM DARI WILHELSEN

Pesquisa de Jurisprudência dos Tribunais Eleitorais

[Imprimir Página](#) | [Salvar Página](#)

"32103[NUPR,NUDC]" em TSE



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: E.Dcl. 321-03.2016.6.21.0092

PROCEDÊNCIA: PORTO ALEGRE

EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

EMBARGADOS : PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA, FERNANDO CARLOS
COSTA SILVEIRA E RUBEM DARI WILHELSEN

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. REJEIÇÃO. Configurado o inconformismo do embargante com as conclusões do acórdão. Pretensão de reexame de trecho de diálogo e de nova interpretação jurídica dos fatos. Ausentes os requisitos para oposição dos embargos de declaração. Inexistente omissão a ser sanada. Rejeição.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 17 de outubro de 2017.

DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA,
Relator.



Assinado eletronicamente conforme Lei 11.419/2006
Em: 17/10/2017 18:12
Por: Des. Federal João Batista Pinto Silveira
Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>
Chave: ae72d74c8d79cc127e6b0266642dc1c3

TRE-RS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: E.Dcl. 321-03.2016.6.21.0092
PROCEDÊNCIA: PORTO ALEGRE
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
EMBARGADOS : PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA, FERNANDO CARLOS
COSTA SILVEIRA E RUBEM DARI WILHELSEN
RELATOR: DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
SESSÃO DE 17-10-2017

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL em face do acórdão das fls. 239-244, que negou provimento ao recurso interposto, mantendo a improcedência da ação de investigação judicial eleitoral.

Em suas razões, sustenta que houve omissão no acórdão: a) no que refere à análise de trecho do diálogo constante na gravação acostada aos autos; b) quanto ao fato de que a anuência do candidato na prática do ato de captação de sufrágio, e suficiente para configuração do art. 41-A da Lei n. 9.504/97; c) no tocante ao exame do § 1º do art. 41-A da Lei 9.504/97. Pede a atribuição de efeitos infringentes.

É o relatório.

VOTO

O recurso é regular, tempestivo e comporta conhecimento.

No mérito, o embargante sustenta omissões no acórdão embargado.

Sem razão.

Na espécie, restou devidamente fundamentado no acórdão embargado as razões que motivaram a manutenção da sentença de improcedência:

Como se observa, o conjunto probatório quanto ao ilícito imputado é frágil, merecendo ser integralmente mantida a sentença de improcedência.

Ressalto que não está devidamente esclarecida nos autos a razão pela qual a eleitora gravou a conversa com o candidato a prefeito.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Restou demonstrado que foi a própria eleitora, Maria Isabel, quem procurou o recorrido Rubem, porque soube que estariam “comprando voto”, então ela resolveu “pedir uma ajuda”.

O encontro foi marcado na casa da sogra de Maria Isabel e gravado por esta, situação que soa no mínimo estranha, pois não é comum alguém marcar uma conversa e gravá-la, se não há uma intenção premeditada de utilizar esse áudio.

Ao prestar depoimento em juízo, quando perguntada pela magistrada o motivo da gravação, ela asseverou que foi sua irmã, Raquel Melo de Oliveira, que teria sugerido e inclusive emprestado o gravador. Disse “que não achava certo” a comercialização do voto – no entanto, ela mesma procurou o candidato “pedindo ajuda”.

Igualmente não restou esclarecido como e em que circunstâncias a gravação foi entregue ao partido demandante.

De outra banda, ao ouvir atentamente o áudio, não verifiquei qualquer circunstância que possa concluir que a entrega de R\$ 100,00 tenha ocorrido como pagamento pelo voto da eleitora.

Durante a conversa, o candidato fala sobre saúde e Maria Isabel pede dinheiro para comprar uma janela, ao que o candidato refere que poderia ajudar com R\$ 100,00 e ela deveria “se virar” para pagar o resto.

O candidato também declara que não iria “tirar um centavo da prefeitura”, pretendendo clarear as contas do município.

Na sequência, ele diz que “Não, e tem mais, fica na tua consciência de tu votá.”

Equivale dizer, o candidato declara sua intenção de agir com honestidade frente ao Executivo e refere que a eleitora poderia votar em quem quisesse.

Além disso, a prova oral colhida reforça as circunstâncias duvidosas.

De um lado, o recorrente arrolou como testemunhas a própria eleitora, Maria Isabel, sua irmã, Raquel Melo de Oliveira e Rogério Souza Miranda.

Raquel confirma ter emprestado o gravador para Maria Isabel, não sabendo explicar o motivo pelo qual sugeriu a sua irmã que gravasse o diálogo.

Rogério foi ouvido como informante por ser filiado ao PDT e não presenciou o fato.

De outro, todas as testemunhas dos demandados confirmaram que Maria Isabel e Raquel eram simpatizantes da coligação adversária. Aliás, de forma uníssona, relataram que viam diariamente o candidato da oposição, Jackson Luiz Campelo Xavier, frequentar a casa de Raquel e que com ela mantinha relacionamento amoroso.

Diante desse cenário, tudo leva a crer que a situação foi armada por simpatizantes da oposição que pretendiam prejudicar os recorridos.

Assim, diante da ausência de elementos mínimos indispensáveis à caracterização do ilícito, deve ser mantida a improcedência da ação.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

(Grifei.)

Ao que se verifica dos aclaratórios, o embargante demonstra inconformidade com as conclusões da decisão colegiada.

A pretensão de que seja examinado apenas trecho de diálogo ou de que seja dada nova interpretação jurídica aos fatos são questões de mérito que não se amoldam aos declaratórios.

A prova foi analisada como um todo, atendendo ao princípio de sua unicidade, e justamente com essa visão do contexto em que produzida a gravação, verificou-se que o cenário levava a crer que houve “verdadeira armação”.

DIANTE DO EXPOSTO, voto por conhecer e **rejeitar** os embargos, porque ausente vício a ser sanado.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EXTRATO DA ATA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Número único: CNJ 321-03.2016.6.21.0092

Embargante(s): MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Embargado(s): PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA (Adv(s) Airton Cléo Barbosa da Costa), FERNANDO CARLOS COSTA SILVEIRA e RUBEM DARI WILHELSEN (Adv(s) DENISE CABREIRA DA SILVEIRA e Décio Itiberê Gomes de Oliveira)

DECISÃO

Por unanimidade, rejeitaram os embargos de declaração.

Des. Carlos Cini
Marchionatti
Presidente da Sessão

Des. Federal João Batista Pinto
Silveira
Relator

Participaram do julgamento os eminentes Des. Carlos Cini Marchionatti - presidente -, Des. Jorge Luís Dall'Agnol, Dr. Jamil Andraus Hanna Bannura, Dr. Luciano André Losekann, Dr. Silvio Ronaldo Santos de Moraes, Dra. Deborah Coletto Assumpção de Moraes e Des. Federal João Batista Pinto Silveira, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 321-03.2016.6.21.0092

PROCEDÊNCIA: HERVAL

RECORRENTE: PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA

RECORRIDOS: RUBEM DARI WILHELSEN E FERNANDO CARLOS COSTA
SILVEIRA

RECURSO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PREFEITO E VICE. IMPROCEDÊNCIA. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE ATIVA DO PARTIDO. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. AFASTADAS. MÉRITO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. ART. 22 DA LEI COMPLEMENTAR N. 64/90. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI N. 9.504/97. OFERECIMENTO DE DINHEIRO À ELEITORA. NÃO COMPROVADA A FINALIDADE ELEITOREIRA. DESPROVIMENTO. ELEIÇÃO 2016.

1. As questões preliminares foram rejeitadas. Após a eleição, o partido detém legitimidade ativa para, isoladamente, ou de forma coligada, ajuizar ações eleitorais. Licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, desde que inexistente o dever de sigilo ou a reserva de conversação. Hipótese que prescinde de autorização judicial.

2. Configura abuso de poder econômico a utilização excessiva de recursos financeiros, antes ou durante a campanha eleitoral, visando beneficiar candidato, partido ou coligação, em prejuízo da normalidade e legitimidade das eleições. Já a captação ilícita de sufrágio pressupõe ao menos três elementos para a sua caracterização: a prática de uma conduta (doar, oferecer, prometer, etc); a existência de uma pessoa física (eleitor); e o resultado a que se propõe o agente (obter voto).

3. Inexistente prova de que o candidato a prefeito tenha cometido ato de abuso de poder ou de compra de votos. Depoimento prestado em juízo e gravação realizada no celular revelam que a própria eleitora, simpatizante de coligação adversária, foi quem chamou o candidato e pediu ajuda em dinheiro para a compra de uma janela, não havendo qualquer vestígio que possa atrelar o fato à compra de voto. Ao contrário, quadro probatório sinalizando situação armada para prejudicar os recorridos.

4. Desprovimento.

A C Ó R D Ã O

Vistos, etc.



Assinado eletronicamente conforme Lei 11.419/2006

Em: 13/09/2017 18:27

Por: Des. Federal João Batista Pinto Silveira

Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>

Chave: b1ea952101a28f6d3669c9476da7325c

TRE-RS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, rejeitadas as questões preliminares, negar provimento ao recurso.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 13 de setembro de 2017.

DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA,
Relator.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 321-03.2016.6.21.0092

PROCEDÊNCIA: HERVAL

RECORRENTE: PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA

RECORRIDOS: RUBEM DARI WILHELSEN E FERNANDO CARLOS COSTA
SILVEIRA

RELATOR: DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA

SESSÃO DE 13-09-2017

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso interposto pelo PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA DE HERVAL contra sentença que julgou improcedente Ação de Investigação Judicial Eleitoral proposta contra RUBEM DARI WILHELSEN e FERNANDO CARLOS COSTA SILVEIRA, candidatos eleitos a prefeito e vice-prefeito de Herval (fls. 167-170v.).

A inicial sustentou que o representado Rubem, na véspera das eleições, teria oferecido dinheiro em espécie para uma eleitora votar na sua chapa no pleito municipal. Narrou que existem fotografias de veículo utilizado pelo coordenador da campanha dos representados, ora recorridos, cheio de cestas básicas.

A sentença julgou improcedente a ação diante da ausência de comprovação de que a entrega de R\$ 100,00 tivesse sido em troca do voto.

O PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA interpôs recurso, sustentando que há farta e robusta prova demonstrando a compra de voto por RUBEM DARI WILHELSEN, por meio de entrega de R\$ 100,00 à eleitora MARIA ISABEL e, principalmente, porque teria o candidato dito que ficaria na consciência da eleitora o voto. Pediu a reforma da sentença.

Houve contrarrazões e, nesta instância, a Procuradoria Regional Eleitoral opinou pelo parcial provimento do recurso para reconhecer a captação ilícita de sufrágio, com a imposição da pena de cassação dos diplomas de prefeito e vice-prefeito, bem como multa.

É o relatório.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

VOTO

O recurso é tempestivo e regular.

Preliminares

Ilegitimidade ativa do PDT de Herval

Os recorridos suscitam preliminar de ilegitimidade ativa do Partido Democrático Trabalhista de Herval, pois teria participado do pleito coligado com o PMDB, PTB, PSB.

Sem razão.

De fato o art. 6º, § 4º, da Lei n. 9.504/97 dispõe que o partido coligado apenas teria legitimidade para atuar de forma isolada **no processo eleitoral** quando questionar a validade da própria coligação, durante o período compreendido **entre a data da convenção e o termo final do prazo para a impugnação do registro de candidatos**.

Entretanto, na espécie, a ação foi **ajuizada após o pleito**, quando já extinta a vigência da coligação.

Nesse sentido, a jurisprudência do TSE:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. REPRESENTAÇÃO. CAPTAÇÃO E GASTOS ILÍCITOS DE RECURSOS DE CAMPANHA. ART. 30-A DA LEI Nº 9.504/97. PARTIDO POLÍTICO. LEGITIMIDADE PARA ATUAR ISOLADAMENTE APÓS A ELEIÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. Consoante a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, após a realização do pleito o partido político coligado tem legitimidade para, isoladamente, propor representações que envolvam a cassação de diplomas e/ou a imposição de inelegibilidade.

2. Agravo regimental desprovido.

(Agravo de Instrumento n. 69590, Acórdão, Relator Min. João Otávio de Noronha, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 163, Data 02.9.2014, Página 104.)

Assim, transcorrido o pleito, assegura-se legitimidade concorrente aos partidos para, isoladamente, ou de forma coligada, ajuizar ações eleitorais.

Rejeito a preliminar.

Nulidade da prova mediante gravação ambiental

Os recorridos aduzem a ilicitude da prova consistente em uma gravação de



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

áudio acostada aos autos, sem autorização judicial.

Ressalto que a prova que se encontra no feito não se trata de interceptação telefônica, mas sim de gravação feita por um dos interlocutores sem o conhecimento dos outros.

Em casos assim, o próprio conteúdo da gravação pode estar submetido à tutela da intimidade ou privacidade, nos termos do art. 5º, inc. X, da Constituição Federal, quando a conversa versar sobre temas que mereçam a proteção desses direitos fundamentais constitucionais.

Excepcionadas tais situações, é perfeitamente possível a gravação de conversas por um dos interlocutores, conforme reiterada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF):

PROCESSUAL CIVIL. SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVAÇÃO TARDIA DE TEMPESTIVIDADE. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA PELO TRIBUNAL PLENO NO RE 626.358 AGR, MIN. CEZAR PELUSO, DJE DE 23.8.2012. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CONTRA DECISÃO QUE DÁ PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL QUE DISCUTE O PRÓPRIO CONHECIMENTO DO RECURSO. GRAVAÇÃO TELEFÔNICA REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES. LICITUDE. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO PROVA EM PROCESSO JUDICIAL. PRECEDENTES.

1. É pacífico na jurisprudência do STF o entendimento de que não há ilicitude em gravação telefônica realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, podendo ela ser utilizada como prova em processo judicial.

2. O STF, em caso análogo, decidiu que é admissível o uso, como meio de prova, de gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro (RE 583937 QO-RG, Relator Min. CEZAR PELUSO, DJe de 18.12.2009).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF - AI 602724 PR, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Data de Julgamento: 6.8.2013, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-164 DIVULG 21.8.2013 PUBLIC 22.8.2013.)

No caso dos autos, a gravação foi feita pela testemunha Maria Isabel Melo de Oliveira, presente durante o diálogo mantido com o recorrido Rubem.

Além disso, a conversa gravada ocorreu na residência da sogra de Maria Isabel Melo de Oliveira, hipótese em que a proteção constitucional da intimidade e da



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

privacidade contemplavam a esfera individual dessas pessoas, não do interlocutor Rubem.

Igualmente não há que se falar em similitude ao flagrante preparado, por se tratar de ação cível-eleitoral, natureza jurídica totalmente diversa da criminal.

Lícita a prova nos termos da jurisprudência iterativa dessa Corte:

Ação de investigação judicial eleitoral. Abuso de poder econômico. Art. 22 da Lei Complementar n. 64/90. Gravação ambiental. Ameaça a eleitores. Eleições 2016.

Gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento dos outros. Hipótese que prescinde de autorização judicial pois não submetida à tutela da intimidade ou privacidade albergada pelo art. 5º, inc. X, da Constituição Federal.

O instituto do abuso de poder tem como escopo impedir condutas que extrapolem o exercício regular da capacidade econômica ou de determinada função pública, capazes de causar desequilíbrio à isonomia entre os candidatos e macular a legitimidade do pleito.

Conjunto probatório insuficiente para comprovar o alegado abuso de poder consubstanciado no aliciamento de pessoas para ameaçar eleitores da coligação adversária. Provimento negado.

(RE 551-32, Relator Dr. Jamil Andraus Hanna Bannura, julgado em 6.6.2017.) (Grifei.)

Rejeito, pois, as prefaciais suscitadas.

Mérito

Antes de adentrar na análise dos fatos, cumpre tecer algumas considerações teóricas sobre os ilícitos descritos na inicial, que oscilam entre abuso do poder econômico e captação ilícita de sufrágio.

A atuação com desvio das finalidades legais, de forma a comprometer a legitimidade do pleito, seja em favor do próprio agente ou de terceiro, caracteriza o exercício abusivo do poder econômico, previsto no art. 22 da Lei Complementar n. 64/90:

Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou **abuso do poder econômico** ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito: [...]. (Grifei.)

Para apuração do abuso de poder, quer seja ele de autoridade/político ou econômico, faz-se necessária a propositura da Ação de Investigação Judicial Eleitoral que,



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

para sua procedência, deverá restar demonstrada, modo inequívoco, a violação do bem jurídico protegido, qual seja, a normalidade e legitimidade do pleito.

No que refere à captação ilícita de sufrágio, o fundamento legal está no art. 41-A da Lei n. 9.504/97, que assim dispõe:

Art. 41-A. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar n. 64 de 18 de maio de 1990.

O núcleo da norma reside em alguns elementos principais: seus verbos, o destinatário da prática, o período em que as condutas são levadas a efeito e o fim a que se destina. A norma veda doar, oferecer, prometer ou entregar vantagem pessoal de qualquer natureza. O destinatário é o eleitor; o período de restrição é claro: desde o registro de candidatura até, inclusive, o dia das eleições.

E, segundo a interpretação do TSE, a captação ilícita pressupõe pelo menos três elementos: 1. a prática de uma conduta (doar, oferecer, prometer, etc.); 2. a existência de uma pessoa física (eleitor); 3. o resultado a que se propõe o agente (obter o voto).

Ou seja, para a configuração da hipótese do art. 41-A da Lei n. 9.504/97, é necessária a conjugação dos citados elementos subjetivos e objetivos.

Delineados parâmetros legais concernentes à caracterização do abuso do poder econômico e compra de votos, passo a analisar os fatos.

Aos fatos

Em apertada síntese, imputa-se ao recorrido Rubem a compra do voto da eleitora Maria Isabel Melo de Oliveira, mediante o pagamento de R\$ 100,00.

Em que pese a inicial tenha feito referência a cestas básicas, fotografadas no interior de veículo utilizado pelo coordenador da campanha dos recorridos, sobre eventual distribuição a sentença rejeitou o pedido, não se resignando quanto ao ponto.

Assim, nos limites da extensão horizontal do apelo, a análise do recurso será circunscrita à compra de voto.

A julgadora monocrática analisou a prova (ou melhor, a ausência dela) de



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

forma minudente, razão pela qual, para evitar desnecessária tautologia, incorporo como razões de decidir deste voto:

A presente ação de investigação judicial eleitoral versa sobre a suposta prática ilícita de abuso do poder econômico pelos representados, com a captação ilícita de sufrágio “compra de votos” para obter vantagem no pleito municipal de Herval.

Inicialmente deve ser consignado que conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral não é necessária a prova de que o ato de abuso teve potencialidade lesiva suficiente a afetar a lisura do pleito eleitoral, mas a sua gravidade em si. Neste particular:

ELEIÇÕES 2014. RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ENTIDADE SINDICAL. GOVERNADOR. VICE-GOVERNADOR. ABUSO DE PODER ECONÔMICO E USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Com base na compreensão da reserva legal proporcional, compete à Justiça Eleitoral verificar, baseada em provas robustas admitidas em Direito, a ocorrência de abuso de poder, suficiente para ensejar as severas sanções previstas na LC nº 64/1990. Essa compreensão jurídica, com a edição da LC nº 135/2010, merece maior atenção e reflexão por todos os órgãos da Justiça Eleitoral, pois o reconhecimento desse ilícito poderá afastar o político das disputas eleitorais pelo longo prazo de oito anos (art. 1º, inciso I, alíneas d, h e j, da LC nº 64/1990).

2. A normalidade e a legitimidade do pleito, referidas no art. 14, § 9º, da Constituição Federal, decorrem da ideia de igualdade de chances entre os competidores, entendida assim como a necessária concorrência livre e equilibrada entre os partícipes da vida política, sem a qual se compromete a própria essência do processo democrático.

3. Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, "o abuso de poder econômico ocorre quando determinada candidatura é impulsionada pelos meios econômicos de forma a comprometer a igualdade da disputa eleitoral e a própria legitimidade do pleito. Já o uso indevido dos meios de comunicação se dá no momento em que há um desequilíbrio de forças decorrente da exposição massiva de um candidato nos meios de comunicação em detrimento de outros" (REspe nº 4709-68/RN, rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 10.5.2012).

4. Conquanto algumas das publicidades realizadas pelo sindicato tenham sido julgadas regulares pela Justiça Eleitoral, outras extrapolaram os limites da liberdade de expressão e revelaram propaganda eleitoral negativa. Contudo, não há, na hipótese dos autos, fato grave a ensejar condenação, pois, nos termos da nova redação do art. 22, inciso XVI, da Lei Complementar nº 64/1990, não se analisa mais a potencialidade de a conduta influenciar no pleito (prova indiciária da interferência no resultado), mas "a gravidade das circunstâncias que o caracterizam". Entendimento que não exclui a possibilidade de eventuais publicidades irregulares serem analisadas em outra ação e em conjunto com outros possíveis ilícitos eleitorais. Conforme a jurisprudência deste Tribunal, "a caracterização do abuso do poder



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

econômico não pode ser fundamentada em meras presunções e deve ser demonstrada, acima de qualquer dúvida razoável, por meio de provas robustas que demonstrem a gravidade dos fatos. Precedentes (REspe n. 518-96/SP, rel. Min. Henrique Neves da Silva, julgado em 22.10.2015).

5. Recurso ordinário desprovido. (Recurso Ordinário n. 457327, Acórdão de 8.9.2016, Relator Min. GILMAR FERREIRA MENDES, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 185, Data 26.9.2016, Página 138-139.)

Neste sentido, dispõe o art. 22, inc. XVI, da LC n. 64/90, com a redação dada pela LC n. 135/10 (Lei da Ficha Limpa): “para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam”.

O abuso do poder econômico no pleito eleitoral e a utilização excessiva, de recursos financeiros, antes ou durante a campanha eleitoral, visando beneficiar candidato, partido ou coligação, afetando, assim, a normalidade e legitimidade das eleições.

No caso em tela, tenho que não ocorreu qualquer ato que importe abuso do poder econômico pelos representados.

Explico.

A prova produzida nos autos resume-se a um áudio gravado por uma eleitora, que teria chamado o representado Sr. Rubem à residência da sua sogra e solicitado ajuda para trocar uma janela, bem como pelos depoimentos de várias testemunhas, as quais, à exceção da própria eleitora, não presenciaram o ato gravado.

Denota-se da prova que a eleitora, ao que tudo indica por incentivo de sua irmã, que forneceu o gravador e também era simpatizante do partido adversário ao que integram os representados, solicitou a presença do Sr. Rubem na residência da sua sogra, e lá travaram diálogo para o reparo de uma janela.

Na ocasião, restou claro que a eleitora auferiu vantagem econômica no importe de R\$ 100,00 (cem reais), entretanto, do diálogo, não há nenhuma menção clara e evidente de que o valor de cem reais estava sendo pago em troca de voto, tanto é o representado disse que “ficaria na consciência dela votar”.

Dessa forma, a conduta, ao que tudo indica, armada por pessoas simpatizantes da oposição, não configurou abuso do poder econômico, posto que essa, conforme acima descrito, é conduta grave, que exige expressa intenção de privilegiar candidato, utilizando de excessivo recurso econômico.

Acrescento que esta magistrada entende que caso estivesse caracterizado ato abusivo por parte do Sr. Rubem, integrante da conversa gravada, ainda que fruto de armação, deveria incidir as punições legais.

Ocorre que outra é a situação que se extrai dos autos.

Não há qualquer prova de que o Sr. hoje prefeito, tenha cometido ato de abuso do poder econômico, posto que não exigiu voto da eleitora em troca de dinheiro. Ao contrário, esta que o chamou até um recinto e solicitou ajuda



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

para reparos de uma janela, a ajuda foi prestada e quando a conversa tomou o rumo das eleições, o representado deixou claro que ficaria na consciência da eleitora votar nele.

Por fim, deve ser acrescentado no que tange a alegação de distribuição de cestas básicas, nenhuma prova há nos autos, especialmente pelas fotos anexadas demonstrarem apenas a existência de caixas e sacos, não podendo, assim, presumir-se que tratavam-se de ranchos e que estes seriam distribuídos a eleitores em troca de voto.

Nesse contexto, portanto, entendo que não restou caracterizado o abuso do poder econômico para captação de votos, pelo que a improcedência da ação é medida que se impõe.

Como se observa, o conjunto probatório quanto ao ilícito imputado é frágil, merecendo ser integralmente mantida a sentença de improcedência.

Ressalto que não está devidamente esclarecida nos autos a razão pela qual a eleitora gravou a conversa com o candidato a prefeito.

Restou demonstrado que foi a própria eleitora, Maria Isabel, quem procurou o recorrido Rubem, porque soube que estariam “comprando voto”, então ela resolveu “pedir uma ajuda”.

O encontro foi marcado na casa da sogra de Maria Isabel e gravado por esta, situação que soa no mínimo estranha, pois não é comum alguém marcar uma conversa e gravá-la, se não há uma intenção premeditada de utilizar esse áudio.

Ao prestar depoimento em juízo, quando perguntada pela magistrada o motivo da gravação, ela asseverou que foi sua irmã, Raquel Melo de Oliveira, que teria sugerido e inclusive emprestado o gravador. Disse “que não achava certo” a comercialização do voto – no entanto, ela mesma procurou o candidato “pedindo ajuda”.

Igualmente não restou esclarecido como e em que circunstâncias a gravação foi entregue ao partido demandante.

De outra banda, ao ouvir atentamente o áudio, não verifiquei qualquer circunstância que possa concluir que a entrega de R\$ 100,00 tenha ocorrido como pagamento pelo voto da eleitora.

Durante a conversa, o candidato fala sobre saúde e Maria Isabel pede dinheiro para comprar uma janela, ao que o candidato refere que poderia ajudar com R\$ 100,00 e ela deveria “se virar” para pagar o resto.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

O candidato também declara que não iria “tirar um centavo da prefeitura”, pretendendo clarear as contas do município.

Na sequência, ele diz que “Não, e tem mais, fica na tua consciência de tu votá.”

Equivale dizer, o candidato declara sua intenção de agir com honestidade frente ao Executivo e refere que a eleitora poderia votar em quem quisesse.

Além disso, a prova oral colhida reforça as circunstâncias duvidosas.

De um lado, o recorrente arrolou como testemunhas a própria eleitora, Maria Isabel, sua irmã, Raquel Melo de Oliveira e Rogério Souza Miranda.

Raquel confirma ter emprestado o gravador para Maria Isabel, não sabendo explicar o motivo pelo qual sugeriu a sua irmã que gravasse o diálogo.

Rogério foi ouvido como informante por ser filiado ao PDT e não presenciou o fato.

De outro, **todas** as testemunhas dos demandados confirmaram que Maria Isabel e Raquel eram simpatizantes da coligação adversária. Aliás, de forma uníssona, relataram que viam diariamente o candidato da oposição, Jackson Luiz Campelo Xavier, frequentar a casa de Raquel e que com ela mantinha relacionamento amoroso.

Diante desse cenário, tudo leva a crer que a situação foi armada por simpatizantes da oposição que pretendiam prejudicar os recorridos.

Assim, diante da ausência de elementos mínimos indispensáveis à caracterização do ilícito, deve ser mantida a improcedência da ação:

Recurso. Ação de investigação judicial eleitoral. Prefeito e vice não eleitos. Abuso de poder econômico. Captação ilícita de sufrágio. Art. 41-A da Lei n. 9.504/97. Inelegibilidade. Eleições 2012.

[...]

2. Captação ilícita de sufrágio. Entrega de dinheiro e vale-gás a eleitora em troca do voto. Ausência da prova robusta e incontroversa da ocorrência do especial fim de agir para a negociação do voto. Reforma da sentença no ponto. Afastada a pena de multa.

Provimento parcial.

(TRE-RS, Recurso Eleitoral n. 46429, ACÓRDÃO de 8.10.2015, Relator DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, Relator designado DR. LEONARDO TRICOT SALDANHA, Publicação: DEJERS - Diário de



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Justiça Eletrônico do TRE-RS, Tomo 187, Data 13.10.2015, Página 4.)
(Grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÕES 2014. DEPUTADO ESTADUAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE VOTOS. ART. 41-A DA LEI 9.504/97. AUSÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS E DE QUE O CANDIDATO PARTICIPOU OU ANUIU COM A SUPOSTA CONDUTA. DESPROVIMENTO.

1. Autos recebidos no gabinete em 11.10.2016.

2. **Captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei n. 9.504/97) exige prova robusta de finalidade de se obter votos e de anuência do candidato, e, ademais, pode ser demonstrada com base apenas em testemunhos, desde que coesos e inequívocos. Precedentes.**

[...]

6. Agravo regimental desprovido.

(TSE, Recurso Ordinário n. 318392, Acórdão, Relator Min. Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Data 4.11.2016, Página 174.) (Grifei.)

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. REPRESENTAÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI N. 9.504/97. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. LICITUDE DA PROVA. SEGURANÇA JURÍDICA. MÉRITO. PROVA ROBUSTA. AUSÊNCIA.

DESPROVIMENTO.

1. No caso dos autos, a gravação ambiental que fundamentou a representação é manifestamente ilícita, haja vista sua similitude com um flagrante preparado.

2. **Consoante a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, a condenação pela prática de captação ilícita de sufrágio requer provas robustas, não se podendo fundar em meras presunções.** Na espécie, os testemunhos colhidos em juízo e examinados pela Corte Regional não permitem precisar com exatidão as circunstâncias em que ocorridos os fatos, tampouco a participação ou anuência da recorrida.

3. Recurso especial eleitoral a que se nega provimento.

(TSE, Recurso Especial Eleitoral n. 75057, Acórdão, Relator Min. João Otávio de Noronha, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Data 12.11.2015.) (Grifei.)

Ante o exposto, voto pelo **desprovemento** do recurso interposto pelo **PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA DE HERVAL**, ao efeito de manter a sentença



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

de improcedência da ação.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EXTRATO DA ATA

RECURSO ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL -
CARGO - PREFEITO - VICE-PREFEITO - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE
INELEGIBILIDADE - PEDIDO DE CASSAÇÃO DE REGISTRO - PEDIDO DE
CASSAÇÃO DE DIPLOMA - IMPROCEDENTE

Número único: CNJ 321-03.2016.6.21.0092

Recorrente(s): PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA (Adv(s) Airton Cléo Barbosa da Costa)

Recorrido(s): RUBEM DARI WILHELSEN e FERNANDO CARLOS COSTA SILVEIRA (Adv(s) DENISE CABREIRA DA SILVEIRA e Décio Itiberê Gomes de Oliveira)

DECISÃO

Por unanimidade, rejeitadas as questões preliminares, negaram provimento ao recurso.

Des. Carlos Cini
Marchionatti
Presidente da Sessão

Des. Federal João Batista Pinto
Silveira
Relator

Participaram do julgamento os eminentes Des. Carlos Cini Marchionatti - presidente -, Des. Jorge Luís Dall'Agnol, Dr. Jamil Andraus Hanna Bannura, Dr. Luciano André Losekann, Dr. Silvio Ronaldo Santos de Moraes , Dr. Eduardo Augusto Dias Bainy e Des. Federal João Batista Pinto Silveira, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.