

1.

Nome pesquisado: ILSON AZEVEDO OLIVEIRA**Origem da ocorrência:**

Nº38/2015 - Divulgação:4/3/2015 - Publicação:5/3/2015

05/03/2015 - Página: 9 a 13

BA - Tribunal Regional Eleitoral

ZONAS ELEITORAIS

042ª Zona Eleitoral-ITABERABA

Sentenças

Proc. nº **337-93.2012.6.05.0042** (REPRESENTAÇÃO ELEITORAL) Representantes: Coligação "Um Novo Caminho" e João Durval Passos Trabuco Advogado: Bels. [Ison Azevedo Oliveira](#) - OAB/BA nº 12513, e Felipe Moura Costa Oliveira - OAB/BA nº 35148. Representados: Helder Lopes Campos, Misael de Brito Freitas, Colig. "Confiança, Trabalho e Progresso" e Joselane Alves Aragão. Advogados: Bels. Luis Viana Queiroz - OAB/BA nº 8487, Walter Ubiraney dos Santos - OAB/BA nº 9388, e Maurício Oliveira Campos - OAB/BA nº 22263, Leandro Almeida de Oliveira - OAB/BA nº 21.879, Maico Coelho da Silva OAB/BA nº 26.239. SENTENÇA I - DO RELATÓRIO A COLIGAÇÃO UM NOVO CAMINHO e JOÃO DURVAL PASSOS TRABUCO, qualificados na inicial, ajuizaram a presente REPRESENTAÇÃO ELEITORAL em face de HELDER LOPES CAMPOS, MISAEL DE BRITO FREITAS e JOSELANE ALVES ARAGÃO COSTA, em litisconsorte com a COLIGAÇÃO CONFIRANÇA, TRABALHO E PROGRESSO E COLIGAÇÃO CONFIANÇA TRABALHO I, sob a alegação que os investigados teriam praticado captação ilícita de sufrágio durante a campanha eleitoral de 2012. Sustentam os Representantes, em síntese, que o Primeiro Acionado, Helder Lopes Campos, candidato ao cargo de Prefeito, pela Coligação Confiança Trabalho e Progresso, o Segundo, Misael de Brito Freitas, candidato ao cargo de Vereador, pela Coligação Confiança, Trabalho e Progresso I, todos do Município de Boa Vista do Tupim/BA, teriam captado votos ilicitamente, mediante promessa a eleitor, com o fim de obter-lhe voto, vantagem pessoal (art. 41-A da Lei nº 9.504/97). Narram os Representantes que os Representados assediaram o eleitor José Geraldo da Silva Moreira e sua família, prometendo-lhe dinheiro e emprego, para ele e alguns familiares, em troca de adesões e votos, inclusive, marcando um encontro na residência do eleitor, em 08.09.2012, cujas conversas foram gravadas pelo eleitor e que, ao tomarem conhecimento desse detalhe, passaram a persegui-lo e, agindo assim, violaram os princípios da legitimidade, normalidade e lisura do pleito eleitoral. Requereram, assim, a procedência do pedido veiculado na ação, para aplicar as sanções legais aos representados. Com a inicial, anexaram os documentos de fls. 19/33. Citados, os Representados Helder Lopes Campos apresentou contestação às fls. 40/66, anexando os documentos de fls. 67/149; a Coligação Confiança, Trabalho e Progresso, apresentou contestação às fls. 150/171, Misael de Brito, às fls. 173/199 e trouxe os documentos de fls. 200/236 e Joselane Alves Aragão Costas apresentou contestação às fls. 267/289. Inicialmente, os acionados arguem a ilicitude das provas trazidas aos autos e captadas por meio de gravação ambiental, realizada por um dos interlocutores, sem o conhecimento dos demais, além de negarem que as falas e expressões que lhes foram atribuídas são de sua autoria. Prosseguindo, os Representados refutaram os fatos descritos na inicial, alegando que, na verdade, o Acionado Helder Lopes Campos foi procurado pelo eleitor José Geraldo da Silva Moreira, o qual se ofereceu para laborar como motorista, pelo fato de o candidato João Durval Passos Trabuco, ora Representante, ter deixado de pagar pelo serviço prestado de motorista de "carro de som", no que o Acionado negou a possibilidade de contratação com esse fim, mas disse-lhe que ele poderia servir de voluntário da campanha, o que foi aceito por ele. Entretanto, o eleitor, apesar de ter se aproximado do Acionado com a finalidade de passar a ideia de que estava insatisfeito com o candidato João Durval Passos Trabuco, o fez vislumbrando a possibilidade de montar uma farsa, de forma que os fatos narrados na inicial são histórias montadas. Sustentam que para configuração de captação ilícita de sufrágio, urge a demonstração da potencialidade lesiva da conduta, sendo que a acusação direcionada aos acionados não constitui captação ilícita ao final, ante a não lesividade das condutas descritas. Requereram, assim, a improcedência do pedido. Em audiência de instrução realizada às fls. 355/361, foi ouvida 1 (uma)

testemunha, na condição de informante. O feito foi convertido em diligência, objetivando a realização de perícia nas mídias colacionadas aos autos, a requerimento dos Acionados, designando-se o Departamento da Polícia Civil para proceder à análise que, pelo ofício de fls. 375, aponta competência da Polícia Federal. Oficiado à Polícia Federal, esta, pelo ofício de fls. 377/378, informou que sua competência para a realização de perícia, está adstrita à área criminal. Pelo despacho de fls. 378, nomeou-se peritos para a realização da perícia, os quais apresentaram sua proposta de honorários, com o que insurgiu-se o requerente da prova pericial que, ao final, desistiu da prova (fls. 465) o Acionante Misael Brito Freitas apresentou alegações finais às fls. 471/485, arguindo decadência do direito de ação, porquanto ajuizada a representação fora dos 5 (cinco) dias previstos em Lei, bem como reafirmou seu posicionamento anterior. O Acionado João Durval Passos Trabuço e Coligação Um Novo Caminho, apresentaram suas alegações finais às fls. 499/510, enquanto o acionado Helder Lopes Campos apresentou suas alegações finais às fls. 486/498, via fax, e os originais às fls. 528/530, oportunidade em que analisaram as provas e reiteraram seus posicionamentos anteriores. Finalmente, o Ministério Público Eleitoral manifestou-se às fls. 508/517, no sentido de afastar a alegação de ilicitude das provas em mídia, opinando pela procedência do pedido veiculado na ação, "para declarar a inelegibilidade dos Representados e lhes ser aplicada multa, consoante previsão contida no art. 41-A da Lei nº 9.504/97º. É, em síntese, o relatório. DECIDO. II - FUNDAMENTAÇÃO DO MÉRITO 1-DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE AÇÃO Alega o Acionado Misael de Brito Freitas a decadência do direito de ação, porquanto o prazo para a representação por captação ilícita de sufrágio é de 5 (cinco) dias. Entretanto, razão não assiste ao Acionado. Diferentemente do que afirma o Acionado, a representação destinada à apuração de captação ilícita de sufrágio pode ser ajuizada até a data da diplomação, sendo que a questão de ordem levantada no RO nº 748/PA refere-se ao prazo de cinco dias para ajuizamento de representação fundada no art. 73 da Lei nº 9.504/97, não se aplicando às representações que tem por objetivo a captação ilícita de sufrágio. Nesse sentido: Recurso especial. Representação. TRE. Reforma. Sentença monocrática. Cassação de diplomas. Multa. Prefeito e vice-prefeito. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Renovação eleições. Art. 224 do CE. Alegações. Inobservância. Prazo. Cinco dias. Ajuizamento. Representação. Captação ilícita de sufrágio. Inaplicabilidade. Exclusividade. Prazo processual. Condutas vedadas. Art. 73 da Lei nº 9.504/97. [...] 2. Está pacificado nesta Corte que não se aplica o prazo de 5 (cinco) dias para ajuizamento de representações nas hipóteses de captação ilícita de sufrágio, restringindo-se tal prazo às representações por condutas vedadas (art. 73 da Lei nº 9.504/97). [...]" (Ac. de 1º.3.2007 no REspe nº 26.118, rel. Min. Gerardo Grossi.) (destaque nosso) "[...] Participação indireta do candidato na captação de sufrágio. Ilícito configurado. Precedentes. [...] 1. Afastada a existência de vícios quanto aos seguintes temas, devidamente analisados no acórdão embargado: prazo decadencial para Aije sobre o art. 41-A da Lei nº 9.504/97 [...]" NE: "[...] Não constato a alegada decadência. Segundo o art. 262, IV, do Código Eleitoral, a representação destinada à apuração de captação ilícita de sufrágio pode ser ajuizada até a data da diplomação. Não fosse isso, a questão de ordem levantada no RO nº 748/PA refere-se ao prazo de cinco dias para ajuizamento de representação fundada no art. 73 da Lei nº 9.504/97. Não se aplica então àquelas que objetivem a captação ilícita de sufrágio. [...]"(Ac. de 22.3.2007 nos EDclAgRgREspe nº 25.878, rel. Min. José Delgado.) Dessa forma, afasta-se a preliminar de decadência do direito de ação. 2 - DA ILICITUDE DA PROVA Alegam os Acionados, em sede de preliminar, a ilicitude das provas trazidas aos autos, consistentes em gravação ambiental por um dos interlocutores. Contudo, embora seja a arguição em sede de preliminar, na verdade, trata-se de mérito, pois consiste em avaliação da admissão de provas. Pois bem. Certo é que o Estado se obriga não apenas a observar os direitos de qualquer indivíduo em face das investidas do Poder Público (direito fundamental enquanto direito de proteção ou de defesa, mas também a garantir os direitos fundamentais contra agressão propiciada por terceiros e a forma como esse dever será satisfeito constitui, muitas vezes, tarefa dos órgãos estatais, que dispõem de alguma liberdade de conformação. Dessa forma, entende-se que o significado objetivo dos direitos fundamentais resulta o dever do Estado não apenas de se abster de intervir no âmbito de proteção desses direitos, mas também de proteger tais direitos contra a agressão ensejada por atos de terceiros. Dentro dessa perspectiva, o Estado tem que lançar mão de todos os meios possíveis para bem cumprir seu papel na apuração de infrações e, para tanto, está vinculado/subordinado aos princípios e regras que emanam da Constituição e da legislação infraconstitucional. É, portanto, constante o conflito

entre o direito coletivo à segurança pública (impedir a violação de um direito fundamental por quem quer que seja) e os direitos fundamentais à intimidade, como a proteção da intimidade e sigilo das comunicações. Nessas situações, está-se diante da dificuldade de obtenção da prova (instantaneidade), em confronto com esses direitos constitucionais individuais. Certo é que abusos por parte do Estado podem ocorrer, devendo serem apurados. Entretanto, simplesmente impedir a utilização de certos meios de investigação e provas, criando restrições materialmente intransponíveis, pode ser entendido como ofensa ao direito fundamental que o cidadão tem na segurança pública. Especificamente com relação à gravação de conversas, o primeiro caso em que o Supremo Tribunal Federal foi chamado a se posicionar acerca da gravação realizada por um dos interlocutores foi o Inq 657/DF. Em seu voto, o Relator Ministro Carlos Velloso: "Não há, ao que penso, ilicitude em alguém gravar uma conversa que mantém com outrem, com a finalidade de documentá-la, futuramente, em caso de negativa. A alegação talvez pudesse encontrar ressonância no campo ético, não no âmbito do direito". O Ministro o Ministro Francisco Rezek também se posicionou pela admissibilidade da gravação: "Primeiro, quanto à prova ilícita: tal como ponderou o Ministro relator, dificilmente se encontraria na ordem jurídica reinante algo que nos autorizasse a ver como ilícita essa gravação de uma conversa a dois, por um dos interlocutores. É a ação do terceiro, é a interferência do terceiro - no grameamento telefônico, na violação de correspondência alheia - que fere determinadas normas expressas na própria Carta da República. Quando, entretanto, uma dos participantes da comunicação oral ou escrita entende de documentá-la de algum modo, ainda que na inconsciência da outra parte, isso não configura, em princípio, afronta à regra protetiva do sigilo. O resultado pode variar entre a indiscrição inofensiva e a mais reprovável vilania; mas não há, aí, um ato ilícito. Admitiria que normas protetivas da privacidade, de estatura também constitucional, poderiam ser invocadas em repressão ao uso que um dos interlocutores queira fazer da carta ou da gravação do entendimento a dois, quando visa, por exemplo, a auferir lucro à custa da notoriedade da imagem alheia; um propósito bem diverso daquele de desencadear a ação da Justiça Pública." Pela ilicitude da prova, votaram os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Deitando sobre a matéria, percebe-se que Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, desde 1992, vem entendendo como lícita a gravação por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais, como se vê: "HABEAS CORPUS. ALEGAÇÕES DE INEXISTÊNCIA DE CRIME, DE FLAGRANTE PREPARADO E DE ILICITUDE DA PROVA EM QUE SE BASEOU A CONDENAÇÃO. Improcede a pretensão anulatória da condenação por crime inexistente. Não há falar em flagrante preparado, tendo em vista que se limitou a autoridade policial, alertada da intenção criminosa, a tomar providências necessárias para surpreender o criminoso, no ato da consumação do delito. Inocorrência de ilicitude na prova constante de gravação audiovisual de conversa da ré com a detetive e a repórter de TV, que se fizeram passar por interessadas no anúncio veiculado. Habeas corpus indeferido" (STF, 1ª T., HC 76397/RJ, Rel. Ilmar Galvão, j. 16.12.1997); "HABEAS CORPUS. PROVA. LICITUDE. GRAVAÇÃO DE TELEFONEMA POR INTERLOCUTOR. É LÍCITA A GRAVAÇÃO DE CONVERSA TELEFÔNICA FEITA POR UM DOS INTERLOCUTORES, OU COM SUA AUTORIZAÇÃO, SEM CIÊNCIA DO OUTRO, QUANDO HÁ INVESTIDA CRIMINOSA DESTE ÚLTIMO. É INCONSISTENTE E FERRE O SENSO COMUM FALAR-SE EM VIOLAÇÃO DO DIREITO À PRIVACIDADE QUANDO INTERLOCUTOR GRAVA DIÁLOGO COM SEQUESTRADORES, ESTELIONATÁRIOS OU QUALQUER TIPO DE CHANTAGISTA. ORDEM INDEFERIDA" (STF, HC Pleno, HC 75338/RJ, Rel. Nelson Jobim, j. 11.03.1998); "GRAVAÇÃO DE CONVERSA. INICIATIVA DE UM DOS INTERLOCUTORES. LICITUDE. PROVA CORROBORADA POR OUTRAS PRODUZIDAS EM JUÍZO SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO. Gravação de conversa. A gravação feita por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, nada tem de ilicitude, principalmente quando destinada a documentá-la em caso de negativa. Precedente: Inq 657, Carlos Velloso. Conteúdo da gravação confirmada em juízo. AGRE improvido" (STF, 2ª T., RE 402035 AgR/SP, Rel. Ellen Gracie, j. 09.12.2003); "HABEAS CORPUS - FILMAGEM REALIZADA, PELA VÍTIMA, EM SUA PRÓPRIA VAGA DE GARAGEM, SITUADA NO EDIFÍCIO EM QUE RESIDE - GRAVAÇÃO DE IMAGENS FEITA COM O OBJETIVO DE IDENTIFICAR O AUTOR DE DANOS PRATICADOS CONTRA O PATRIMÔNIO DA VÍTIMA - LEGITIMIDADE JURÍDICA DESSE COMPORTAMENTO DO OFENDIDO - DESNECESSIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - ALEGADA ILICITUDE DA PROVA PENAL - INOCORRÊNCIA - VALIDADE DOS ELEMENTOS DE INFORMAÇÃO PRODUZIDOS, EM SEU PRÓPRIO ESPAÇO PRIVADO, PELA VÍTIMA DE ATOS DELITUOSOS - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DA ILICITUDE DA PROVA - ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA

DENÚNCIA - EXISTÊNCIA, NO CASO, DE DADOS PROBATÓRIOS MÍNIMOS, FUNDADOS EM BASE EMPÍRICA IDÔNEA - PEÇA ACUSATÓRIA QUE SATISFAZ, PLENAMENTE, AS EXIGÊNCIAS LEGAIS - PEDIDO INDEFERIDO" (STF, 2ª T., HC 84203/RS, Rel. Celso de Mello, j. 19.10.2004); "CONSTITUCIONAL. PENAL. GRAVAÇÃO DE CONVERSA FEITA POR UM DOS INTERLOCUTORES: LICITUDE. PREQUESTIONAMENTO. Súmula 282-STF. PROVA: REEXAME EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO: IMPOSSIBILIDADE. Súmula 279-STF. I. - A gravação de conversa entre dois interlocutores, feita por um deles, sem conhecimento do outro, com a finalidade de documentá-la, futuramente, em caso de negativa, nada tem de ilícita, principalmente quando constitui exercício de defesa. [...]" (STF, 2ª T., AI-AgR 503617/PR, Rel. Carlos Velloso, j. 01.02.2005); "HABEAS CORPUS. CRIME DE CONCUSSÃO. DESMEMBRAMENTO DOS AUTOS E SUA POSTERIOR REUNIÃO PARA PROLAÇÃO DE UMA ÚNICA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DO PACIENTE NA INSTRUÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO DE FORMA INEQUÍVOCA. PRECEDENTES. Inexiste nulidade do feito por violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório. A condenação baseou-se em amplo conjunto probatório, composto de depoimento de testemunhas tanto nos autos principais como nos autos desmembrados, gravações telefônicas licitamente realizadas pela vítima e reconhecimento fotográfico e pessoal" (STF, 2ª T., HC 84046/SP, Rel. Joaquim Barbosa, j. 12.04.2005); "HABEAS CORPUS. FALSIDADE IDEOLÓGICA. INTERCEPTAÇÃO AMBIENTAL POR UM DOS INTERLOCUTORES. ILICITUDE DA PROVA. INOCORRÊNCIA. REPORTAGEM LEVADA AO AR POR EMISSORA DE TELEVISÃO. NOTITIA CRIMINIS. DEVER-PODER DE INVESTIGAR. 1. Paciente denunciado por falsidade ideológica, consubstanciada em exigir quantia em dinheiro para inserir falsa informação de excesso de contingente em certificado de dispensa de incorporação. Gravação clandestina realizada pelo alistando, a pedido de emissora de televisão, que levou as imagens ao ar em todo o território nacional por meio de conhecido programa jornalístico. O conteúdo da reportagem representou notitia criminis, compelindo as autoridades ao exercício do dever-poder de investigar, sob pena de prevaricação. 2. A ordem cronológica dos fatos evidencia que as provas, consistentes nos depoimentos das testemunhas e no interrogatório do paciente, foram produzidas em decorrência da notitia criminis e antes da juntada da fita nos autos do processo de sindicância que embasou o Inquérito Policial Militar. 3. A questão posta não é de inviolabilidade das comunicações, e sim da proteção da privacidade e da própria honra, que não constitui direito absoluto, devendo ceder em prol do interesse público. (Precedentes). Ordem denegada" (STF, 1ª T., HC 87341/PR, Rel. Eros Grau, j. 07.02.2006); "ELEITORAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPRA DE VOTOS. GRAVAÇÃO DE CONVERSA FEITA POR UM DOS INTERLOCUTORES: LICITUDE. SÚMULA 279 DO STF. I. - A gravação de conversa entre dois interlocutores, feita por um deles, sem conhecimento do outro, com a finalidade de documentá-la, futuramente, em caso de negativa, nada tem de ilícita, principalmente quando constitui exercício de defesa. Precedentes. II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Ausência de novos argumentos. IV - Agravo regimental improvido" (STF, 1ª T., AI 666459 AgR/SP, Rel. Ricardo Lewandowski, j. 06.11.2007); "PROVA. Criminal. Conversa telefônica. Gravação clandestina, feita por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro. Juntada da transcrição em inquérito policial, em que o interlocutor requerente era investigado ou tido por suspeito. Admissibilidade. Fonte lícita de prova. Inexistência de interceptação, objeto de vedação constitucional. Ausência de causa legal de sigilo ou de reserva da conversação. Meio, ademais, de prova da alegada inocência de quem a gravou. Improvimento ao recurso. Inexistência de ofensa ao art. 5º, incs. X, XII e LVI, da CF. Precedentes. Como gravação meramente clandestina, que se não confunde com interceptação, objeto de vedação constitucional, é lícita a prova consistente no teor de gravação de conversa telefônica realizada por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, se não há causa legal específica de sigilo nem de reserva da conversação, sobretudo quando se predestine a fazer prova, em juízo ou inquérito, a favor de quem a gravou" (STF, 2ª T., RE 402717/PR, Rel. Cezar Peluso, j. 02.12.2008); "[...] A gravação de conversa telefônica feita por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, quando ausente causa legal de sigilo ou de reserva da conversação, não é considerada prova ilícita [...]" (STF, 2ª T., AI 578858 AgR/RS, Rel. Ellen Gracie, j. 04.08.2009); "[...] 4) GRAVAÇÃO AMBIENTAL FEITA POR UM INTERLOCUTOR SEM CONHECIMENTO DO OUTRO: CONSTITUCIONALIDADE. [...]" (STF, 1ª T., AI 769798 AgR/RO, Rel. Cármen Lúcia, j. 01.02.2011); "PROCESSUAL PENAL.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONCUSSÃO (CP, ART. 316, CAPUT). GRAVAÇÃO DE IMAGEM DO PACIENTE E OUTRO, POLICIAIS CIVIS. ILICITUDE DA PROVA POR VIOLAR O ART. 5º, INC. X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À INTIMIDADE: ABORDAGEM DE AGENTE PÚBLICO, EM LOCAL PÚBLICO E NO EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. SENTENÇA CONDENATÓRIA AMPARADA TAMBÉM EM OUTRAS PROVAS. 1. A produção e divulgação de imagem de vídeo quando da abordagem policial em 'local público' não viola o art. 5º, inc. X, da Constituição Federal, posto preservar o referido cânone a 'intimidade', descaracterizando a ilicitude da prova. Precedentes: HC 87.341/PR, Rel. Min. Eros Grau, DJ de 03.03.2006, e RE 402717, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., DJe-030, pub. em 13.02.2009. 2. In casu, o recorrente e outrem, policiais civis, abordaram a vítima e apresentaram a ela um invólucro contendo droga, dizendo que o embrulho lhe pertencia e que iriam flagrá-la caso não obtivessem determinado valor, sendo certo que a condenação, confirmada em apelação e revisão criminal, teve esteio também em provas testemunhais. [...] (STF, 1ª T., RHC 108156/SP, Rel. Luiz Fux, j. 28.06.2011); "HABEAS CORPUS. CRIME DE CONCUSSÃO. DESMEMBRAMENTO DOS AUTOS E SUA POSTERIOR REUNIÃO PARA PROLAÇÃO DE UMA ÚNICA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DO PACIENTE NA INSTRUÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO DE FORMA INEQUÍVOCA. PRECEDENTES. Inexiste nulidade do feito por violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório. A condenação baseou-se em amplo conjunto probatório, composto de depoimento de testemunhas tanto nos autos principais como nos autos desmembrados, gravações telefônicas lícitamente realizadas pela vítima e reconhecimento fotográfico e pessoal" (STF, 2ª T., HC 91613/MG, Rel. Gilmar Mendes, j. 15.05.2012). O STF então, reconheceu a repercussão geral e reafirmou ser possível aproveitar gravação como prova no RE 402717, ementando: EMENTA: AÇÃO PENAL. Prova. Gravação ambiental. Realização por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Validade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário provido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. (REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12- 2009 EMENT VOL-02387-10 PP-01741 RTJ VOL-00220- PP-00589,RJSP v. 58, n. 393, 2010, p. 181-194 Por já haver decidido em repercussão geral, o STF prosseguiu seguindo o mesmo entendimento: Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL. CRIME DE CORRUPÇÃO ATIVA DE TESTEMUNHA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES. POSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO NO RE 583.937-00-RG. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. FLAGRANTE PREPARADO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. 1. O flagrante preparado, quando afastada sua caracterização pelas instâncias ordinárias, encerra a análise do conjunto fático-probatório constante dos autos. Precedente: AI 856.626-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma. 2. É lícita a gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, podendo ela ser utilizada como prova em processo judicial, conforme reafirmação da jurisprudência desta Corte feita pelo Plenário nos autos do RE nº 583.937-00-RG, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe de 18/12/2009. 3. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. 4. As Súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "o ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "PENAL E PROCESSO PENAL. CORRUPÇÃO ATIVA DE TESTEMUNHA. ARTIGO 343 DO CP. FLAGRANTE ESPERADO. GRAVAÇÃO DE CONVERSA POR PARTE DE UM DOS INTERLOCUTORES. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO. ARTIGO 344 DO ESTATUTO REPRESSIVO. AUSÊNCIA DE PROVAS. MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO. DOSIMETRIA DAS PENAS. CULPABILIDADE. PERSONALIDADE. AGRAVANTE. ARTIGO 61, II, 'B', DO CÓDIGO PENAL. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA. PERDA DO CARGO." 6. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 742192 AgR / SC-SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. Relator (a): Min. LUIZ FUX Julgamento: 15/10/2013, Órgão Julgador: Primeira Turma, Publicação: DJe-214 DIVULG 28-10-2013 PUBLIC 29-10-2013) (destaque nosso). Do que se extrai da evolução jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, de uma inicial consideração da gravação por um dos interlocutores

como ilícita, passou-se ao entendimento de sua validade, sendo esse entendimento, inclusive, confirmado por meio de julgamento com repercussão geral. E não poderia ser diferente, tendo em vista que é inegável a licitude da sua utilização por parte daquele que sofre um ataque criminoso (vítimas de corrupção passiva, concussão, sequestro e outros ilícitos), ou ainda para defesa própria, ou quando se está diante de justa causa para sua divulgação (ex. comunicação de um crime de ação penal pública incondicionada). É de se pautar que ao Estado cabe importante função na proteção dos direitos fundamentais, inclusive contra agressões de terceiros. Nessa perspectiva, deve lançar mão de todos os meios disponíveis para inibir as condutas ilícitas, sempre tendo em conta o conflito entre a necessidade de obtenção da prova, de maneira eficaz, e os direitos fundamentais à intimidade e ao sigilo das comunicações. Não se pode confundir interceptação, escuta e gravação, pois na escuta não está presente a figura do terceiro, e na interceptação não há o conhecimento de nenhum dos interlocutores. Em regra, exige-se a prévia autorização judicial para as duas primeiras. A interceptação telefônica está prevista pelo art. 5º, XII, e foi regulamentada pela Lei nº 9.296/1996, enquanto a gravação não está disciplinada expressamente na Constituição nem na referida lei, sendo admitida com base na relatividade dos direitos e garantias fundamentais. Ademais, no presente caso, não se pode falar em violação ao direito de intimidade, uma vez que por ocasião das conversas dos representados, encontravam-se presente outras pessoas, de forma que os diálogos não foram privados. Do quanto exposto, é de se afastar a alegação de ilicitude das gravações realizadas por um dos interlocutores, ainda que sem o conhecimento dos demais. Observa-se que na contestação, alegam os que as falas e expressões que lhes foram atribuídas não são de sua autoria. Entretanto, tiveram os acionados oportunidade de comprovarem a falsidade ou falta de higidez dos áudios. Todavia, desistiram da prova, razão pela qual, serão as provas consideradas válidas e apreciadas de acordo com seu conteúdo.

3 - DA CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO De acordo com o noticiado pelo investigador, executando suas estratégias de campanha, no dia 08.09.2012, assediaram de forma contundente o eleitor do Município de Boa Vista do Tupim, José Geraldo da Silva Moreira, prometendo-lhe dinheiro e emprego, para ele e alguns familiares, a partir de janeiro de 2013 e, para tanto, marcaram uma reunião na residência do eleitor. Contudo, o eleitor gravou as ações dos representados. Das provas colacionadas aos autos, foi ouvido o Sr. José Geraldo da Silva, o qual declarou: "Que foi oferecido proposta de trabalho em troca de voto do depoente; Que estava num bar e um rapaz conhecido como o elmo lhe fez a proposta dizendo que Misael e Dinho (Helder) dariam um emprego ao depoente e um carro para este trabalhar se este deixasse de rodar com carro de som do outro lado; que a promessa se estendeu também para conseguir emprego para alguém da família do depoente (...) que o outro lado se refere ao carro de som de Gidu; que eles queriam que deixasse de trabalhar com o carro de som de Gidu; que a primeira pessoa que lhe procurou foi Elmo mandado por Misael e Dinho; que depois do contato com Elmo chegou a ter contato direto com Misael; que estava junto com Misael e Elmo e se prontificou a ir para o lado dos representados; que logo depois descobriu que estavam usando seu nome, dizendo na cidade que ele iria subir no palanque, situação que lhe chateou; que na conversa com Misael este lhe prometeu o emprego e ajuda de custo para comprar o carro; que depois do contato com Misael, teve contato com Dinho e Misael em sua residência (residência do depoente); que este encontro foi gravado; que gravou a conversa por segurança porque eles estavam usando o seu nome na cidade; que mudou a sua posição, porque os representados começaram a usar o seu nome, jogando papel na rua com cópia de seu documento de identidade; que Misael chegou com uma folha para assinar, mas não assinou porque não iria assinar sem receber nada antes dele; (...) que no dia em que Misael e Dinho foram a sua residência tudo ficou acertado no sentido dos representados lhe conseguirem um emprego para algumas pessoas da família, além de uma ajuda para comprar um carro; que fez a gravação da conversa; (...) que a proposta de emprego foi feita em troca de votar nos representados..." As testemunhas foram ouvidas sem prestar compromisso. Entretanto, suas declarações estão em consonância com os áudios trazidos aos autos: o Primeiro áudio, que consiste em uma conversa telefônica do eleitor José Geraldo da Silva e Misael de Brito Freitas, o diálogo demonstra que foi marcada uma reunião na residência do eleitor, quando esse afirma que "o pessoal está esperando", oportunidade em que Misael intenciona que a reunião fosse em outro outro lugar, dizendo que o preferiria que fosse um lugar "disfarçado". O segundo vídeo com áudio, demonstra que a reunião se concretizou, de onde se extrai que Helder Campos Lopes, vulgo "Dinho" e

Misael de Brito Freitas, de fato foram à residência do eleitor José Geraldo da Silva Moreira e, lá chegando, pediram voto do eleitor e de sua família, em troca de promessa de vantagens. Nota-se pelos áudios, que os Representados em questão prometeram, em troca de seu voto e de sua família, emprego na Prefeitura de Boa Vista do Tupim, bem como um carro de som para trabalhar como motorista durante as campanhas eleitorais. A alegação dos representados é de que, na verdade, Helder Lopes Campos foi procurado pelo eleitor José Geraldo da Silva Moreira, oferecendo-se para laborar como motorista, pelo fato de o candidato João Durval Passos Trabuco ter deixado de pagar pelo serviço prestado de motorista de "carro de som", no que o Acionado negou a possibilidade de contratação com esse fim, mas disse-lhe que ele poderia servir de voluntário da campanha, o que foi aceito por ele. Entretanto, as provas colacionadas aos autos, em nenhum momento apontam nesse sentido. Nas mídias, Helder Campos Lopes, vulgo "Dinho" e Misael de Brito passam um bom tempo na residência do eleitor tratando do assunto relativo ao apoio político em troca de benefícios. Misael, a certo momento, afirma que precisa trabalhar com a família do eleitor para na hora que for fazer alguma coisa, fazer abertamente e, mais adiante, Helder afirma que em primeiro lugar, precisa ajudar o eleitor Geraldo, pois este precisa trabalhar a partir de janeiro, sendo esse o primeiro compromisso. A captação ilícita de sufrágio encontra conceito na própria legislação, podendo ser definida a prática de uma das condutas previstas no artigo 41-A da Lei 9.504/97, ou seja, seria "a manipulação da vontade do eleitor, como prevê o art. 41-A, da Lei 9.540/97: 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 nº 64, de 18 de maio de 1990. O escopo dessa norma é o de preservar a livre vontade do eleitor. Assim, não se deve buscar a potencialidade do ato para influenciar no resultado da eleição, como alegam os Representados, bastando, pois, que a conduta em descordo com a lei seja praticada com apenas um indivíduo para termos a configuração da captação ilícita. Por outro lado, dispõe o §1º, do art. 41-A da Lei nº 9504/97, que para a caracterização da conduta ilícita, é desnecessário o pedido explícito de votos, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir. Nesse mesmo sentido, tem decidido o TSE: CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - CONFIGURAÇÃO - ARTIGO 41-A DA LEI nº 9.504/97. Verificado um dos núcleos do artigo 41-A da Lei nº 9.504/97 - doar, oferecer, prometer ou entregar ao eleitor bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza - no período crítico compreendido do registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, presume-se o objetivo de obter voto, sendo desnecessária a prova visando a demonstrar tal resultado. Presume-se o que normalmente ocorre, sendo excepcional a solidariedade no campo econômico, a filantropia. (TSE, Recurso Especial Eleitoral nº 25.146, de 7.3.2006, Rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes) (grifado) REPRESENTAÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. 1. A atual jurisprudência deste Tribunal não exige, para a configuração da captação ilícita de sufrágio, o pedido expresso de votos, bastando a evidência, o fim especial de agir, quando as circunstâncias do caso concreto indicam a prática de compra de votos. 2. O pagamento de inscrição em concurso público e de contas de água e luz em troca de votos, com o envolvimento direto do próprio candidato, em face das provas constantes dos autos, caracteriza a captação ilícita de sufrágio prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/97. (1510-12.2010.603.0000 - RO - Recurso Ordinário nº 151012 - Macapá/AP. Acórdão de 12/06/2012. Relator(a) Min. GILSON LANGARO DIPP. Relator(a) designado(a) Min. ARNALDO VERSIANI LEITE SOARES. Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 162, Data 23/08/2012, Página 38) (grifado) Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. PEDIDO EXPRESSO DE VOTO. DESNECESSIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO INFIRMADOS. DESPROVIMENTO. 1. Conforme já reiteradamente decidido por esta Corte, o exame pelo presidente de Tribunal Regional Eleitoral de questões afetas ao mérito do recurso especial, por ocasião do juízo de admissibilidade, não implica invasão de competência do TSE. Precedentes. 2. Não há afronta ao art. 93, IX, da Constituição Federal, quando o julgado, embora sucinto, declina de forma clara os fundamentos suficientes a embasá-lo. 3. In casu, assentou o TRE a efetiva ocorrência de captação ilícita de sufrágio. Chegar à conclusão contrária demandaria nova análise dos fatos à luz das provas

produzidas. Incidências das Súmulas nos 7/STJ e 279/STF. 4. A jurisprudência desta Corte, antes mesmo da entrada em vigor da Lei nº 12.034/09, já se havia firmado no sentido de que, para a caracterização de captação ilícita de sufrágio, é desnecessário o pedido explícito de votos, bastando a anuência do candidato e a evidência do especial fim de agir. Descabe, assim, falar em aplicação retroativa do novel diploma legal na hipótese. 5. Agravo regimental desprovido. (3920-27.2010.600.0000 AgR-AI - Agravo Regimental em Agravo de instrumento nº 392027 - corinto/MG. Acórdão de 05/04/2011. Relator(a) Min. MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA. Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 15/06/2011, Página 64-65). (grifado) Disso resulta a caracterização do ilícito eleitoral com o simples oferecimento ou promessa de vantagem pessoal de qualquer natureza, mesmo que essa vantagem não venha a se concretizar no futuro. Apesar de o evento em apreço ter ficado conhecido como compra de voto, não é preciso que o bem ou vantagem sejam efetivamente entregues ou gozados pelo destinatário. Basta que sejam oferecidos ou simplesmente prometidos. O tipo legal é de natureza formal, sendo certo que sua perfeição se dá com a só promessa ou oferta, ainda que não haja aceitação. A entrega concreta, efetiva, real, configura mero exaurimento da ação ilícita anteriormente consumada. Dessa forma, é de se julgar procedente os pedidos veiculados na ação. 4 - DAS PENALIDADES No presente caso, não resultou configurado que a demandada, JOSELANE ALVES ARAGÃO COSTA, candidata a vice-Prefeita, tenha participado dos atos descritos na inicial, pois sequer foi citada nos documentos e provas constantes dos autos, sendo que as sanções que lhes são aplicadas é por via reflexa, conforme os arts. 91 do Código Eleitoral e 3º, § 1º, da Lei nº 9.504/1997. Ocorre que o Plenário do Tribunal Superior Eleitoral firmou o entendimento de que a inelegibilidade da alínea j do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64/1990 não incide se o vice-prefeito teve o seu mandato cassado apenas por força da indivisibilidade da chapa em virtude de procedência da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME), pois a inelegibilidade da alínea j do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64/1990 aplica-se aos casos de condenação pela Justiça Eleitoral por corrupção eleitoral; captação ilícita de sufrágio; doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou conduta vedada, hipótese que nos presentes autos não foram praticadas pela vice-prefeita que, perdendo o mandato por arrastamento, não pode tornar-se inelegível, também, por via reflexa. III - DISPOSITIVO Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE os pedidos deduzidos na representação ajuizada pela COLIGAÇÃO UM NOVO CAMINHO e JOÃO DURVAL PASSOS TRABUCO, para: a) CASSAR a diplomação, caso tenham sido diplomados, de HELDER LOPES CAMPOS, candidato ao cargo de Prefeito pela Coligação Confiança Trabalho e Progresso e MISAEL DE BRITO FREITAS, candidato ao cargo de Vereador, pela Coligação Confiança, Trabalho e Progresso I, respectivamente, no Município de Boa Vista do Tupim, nas Eleições de 2012, bem como DECLARAR a inelegibilidade, pelo prazo de 8 (oito) anos, nos termos da LC nº 64/90, alterada pela LC nº 135/2010, bem como CONDENAR os Acionados ao pagamento de multa no valor de 10.000 UFIRS, pela prática de conduta vedada prevista no art. 41-A, da Lei nº 9.504/97. Não mais subsistindo a Unidade Fiscal de Referência - UFIR no ordenamento legal, em virtude da revogação da lei instituidora, Lei nº 8383/91, pela MP nº 1973-67/2000, convertida na Lei nº 10522/2002, adoto o último valor que a unidade assumiu, R\$ 1,0641, chegando-se ao valor da condenação, R\$ 10.641,00 (dez mil seiscentos e quarenta e um reais) para cada um dos candidatos; b) CASSAR a diplomação, caso tenha sido diplomada, de JOSELENE ALVES ARAGÃO COSTA, candidata ao cargo de Vice-Prefeita pela Coligação Confiança Trabalho e Progresso (conforme os arts. 91 do Código Eleitoral e 3º, § 1º, da Lei nº 9.504/1997), do Município de Boa Vista do Tupim/BA, nas Eleições de 2012, JULGANDO-SE EXTINTO O PROCESSO COM EFEITO DE RESOLUÇÃO DO MÉRITO com arrimo no art. 269, inciso I do Código de Processo Civil. Sem custas e honorários, pois indevidos. P.R.I. Itaberaba (BA), 27 de fevereiro de 2015. CARMELITA ARRUDA DE MIRANDA Juíza Eleitoral - 42ª Zona