



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 404-83.2012.6.19.0037 – SÃO JOÃO DA BARRA – RIO DE JANEIRO

Relator: Ministro Og Fernandes
Recorrente: Alexandre Rosa Gomes
Advogado: Carlos Guilherme Machado dos Santos
Recorrente: Alex Sandro Matheus Firme
Advogados: Robson Tadeu de Castro Maciel Júnior e outros
Recorrente: Carla Maria Machado dos Santos
Advogados: Bruno Calfat e outros
Recorrente: José Amaro Martins de Souza
Advogados: Glauco André Fonseca Wamburg e outra
Recorrido: Alberto Dauaire Filho e outros
Advogados: José Olímpio dos Santos Siqueira e outros

DECISÃO

Eleições 2012. Recurso especial. Abuso do poder econômico. Gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro. Prova ilícita. Entendimento consolidado para as eleições de 2012. Aplicação. Princípio da segurança jurídica. Providos os recursos especiais.

Alberto Dauaire Filho e outros ajuizaram Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE) em desfavor de José Amaro Martins de Souza, Alexandre Rosa Gomes, Coligação São João da Barra Não Pode Parar, Carla Maria Machado dos Santos, Genecy Mendonça, Alex Sandro Matheus Firme e Renato dos Santos Timotheo, objetivando apurar a prática de diversos ilícitos que visavam, além de conquistar a chefia do Poder Executivo, a reduzir, ao mínimo, o número de candidatos à Câmara de Vereadores de São João da Barra/RJ apresentados pelos demais partidos e coligações.

O Juízo da 37ª Zona Eleitoral julgou parcialmente procedente o pedido da AIJE para:



a) declarar a inelegibilidade de José Amaro Martins de Souza, Alexandre Rosa Gomes, Carla Maria Machado dos Santos e Alex Sandro Matheus Firme, com fundamento no art. 22, XIV, da Lei Complementar nº 64/1990;

b) julgar improcedente a representação quanto a Renato dos Santos Timotheo (suposta infração ao art. 41-A da Lei nº 9.504/1997);

c) extinguir o processo, sem exame do mérito, no que se refere a Genecy Mendonça e à Coligação São João da Barra Não Pode Parar.

O Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro negou provimento aos recursos eleitorais interpostos pelos representados, mantendo a sentença em todos os seus termos. O acórdão foi assim ementado (fl. 2.113):

RECURSO ELEITORAL. ELEIÇÕES 2012. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO. Atual prefeita que, não podendo mais ser candidata à reeleição, pretendia cooptar candidatos da oposição para que renunciassem às suas candidaturas em troca de apoio e vantagens no futuro governo, que ela apoiava. Objetivo de reduzir, ao mínimo, o número de cadeiras ocupadas por vereadores da oposição na Câmara Municipal e, com isso, conquistar, não apenas a chefia do Executivo local, como também a maioria do Legislativo. Renúncia de alguns candidatos que se concretizaram, de modo a possibilitar a alteração no quociente eleitoral. Provas robustas juntadas aos autos (testemunhais, áudios e vídeos) que demonstram os fatos narrados na inicial. Comprometimento à isonomia demonstrado. Declaração de inelegibilidade, na forma do art. 22, XIV, da LC 64/90. Improcedência do pedido de captação ilícita de sufrágio, por não restar configurado o art. 41-A, da Lei 9.504/97. Pedido de cassação de registro/diploma extinto sem resolução de mérito, diante da perda de objeto por fato superveniente (término dos mandatos). Recursos desprovidos.

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados em acórdão que portou a seguinte ementa (fl. 2.348):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AIJE. ABUSO DO PODER ECONÔMICO E POLÍTICO. CORRUPÇÃO ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ELEIÇÕES 2012. ACORDÃO EMBARGADO. RESULTADO: POR MAIORIA, REJEITOU-SE A PRELIMINAR DE ILEGALIDADE DA GRAVAÇÃO AMBIENTAL, VENCIDO O DESEMBARGADOR ELEITORAL RAPHAEL FERREIRA DE MATTOS, QUE A ACOLHIA PARA ANULAR A SENTENÇA; POR MAIORIA, REJEITOU-SE A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA NO TOCANTE A DECRETAÇÃO DA PRISÃO DA TESTEMUNHA ARLINDO, EM AUDIÊNCIA REALIZADA NO DIA 20/05/2016, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, VENCIDOS OS DESEMBARGADORES ELEITORAIS CRISTIANE FROTA E RAPHAEL FERREIRA DE MATTOS, QUE A ACOLHIAM PARA ANULAR A SENTENÇA; POR UNANIMIDADE, REJEITARAM-SE AS DEMAIS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, POR UNANIMIDADE, DESPROVERAM-SE OS RECURSOS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. EMBARGANTES ALEGAM DÚVIDA, OMISSÃO E OBSCURIDADE. ALEGAM QUE ESSE TRIBUNAL NÃO TERIA OBSERVADO A JURISPRUDÊNCIA DO TSE SOBRE A ILEGALIDADE DA GRAVAÇÃO AMBIENTAL. ALEGAM AINDA PREJUÍZO COM A PRISÃO DA TESTEMUNHA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. PRETENDEM A REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. INADMISSÍVEL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO DOS EMBARGOS INTERPOSTOS POR ALEXANDRE ROSA GOMES. RECURSO FOI INTERPOSTO NA ZONA ELEITORAL E, POR ESSE MOTIVO, NÃO DEVE SER CONHECIDO, UMA VEZ QUE ESSE TRIBUNAL NÃO POSSUI PROTOCOLO INTEGRADO. PRECEDENTE DESSA CORTE. CONHECIMENTO DOS DEMAIS EMBARGOS. NEGADO PROVIMENTO AOS RECURSOS [sic].

Alex Sandro Matheus Firme interpôs, então, recurso especial (fls. 2.480-2.509), fundado no art. 276, I, *a* e *b*, do Código Eleitoral, no qual alega, em resumo, que:



a) há dissídio jurisprudencial entre o que decidido pelo TRE/RJ nestes autos e julgado do TRE/SC no tocante à licitude das provas advindas de gravação clandestina;

b) a autoridade policial iniciou as investigações referentes ao suposto ilícito de aliciamento de candidatos sem autorização judicial, tendo coletado provas antes mesmo de comunicar a autoridade judicial;

c) a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é no sentido de ser ilícita a gravação ambiental no âmbito das representações eleitorais relacionadas ao pleito de 2012 e, no caso de mantido o acórdão regional, restará ferido o princípio da segurança jurídica;

d) as demais provas existentes nos autos são ilícitas, porquanto derivadas de gravações clandestinas, conforme o art. 573, § 1º, do Código de Processo Penal;

e) não praticou abuso do poder econômico nem captação ilícita de sufrágio.

Ao final, requer o conhecimento e o provimento do apelo nobre para que seja declarada a ilicitude das provas referentes às gravações ambientais e das provas dela derivadas e, no mérito, o reconhecimento de que não houve a prática de ilícito algum tipificado na legislação eleitoral.

Carla Maria Machado dos Santos, além de reiterar a ilicitude das gravações ambientais clandestinas carreadas aos autos, alega, em seu recurso, que (fls. 2.539-2.580):

a) houve o cerceamento de sua defesa, com a interrupção e a prisão da testemunha que arrolou ainda perante o Juízo de primeiro grau, Arlindo Ribeiro da Conceição;

b) também caracterizou cerceamento de defesa o indeferimento da oitiva de Rodrigo Rocha como informante, o que, posteriormente, foi confirmado pelo TRE/RJ;

c) não foi obedecido o art. 55 do Código de Processo Civil/2015, na medida em que as demais ações conexas à presente não foram reunidas para julgamento conjunto;

d) o acórdão regional violou os arts. 275 do CE e 1.022 do CPC/2015, devido a omissões reiteradas na apreciação dos temas suscitados;

e) não há prova robusta das ilicitudes apontadas, fato que impede sejam aplicadas as graves sanções previstas na legislação eleitoral.

José Amaro Martins de Souza (fls. 2.582-2.598) e Alexandre Rosa Gomes (fls. 2.357-2.382), por seu turno, reiteram as teses apresentadas pelos demais recorrentes.

A Procuradoria-Geral Eleitoral se pronunciou pelo parcial conhecimento do recurso e, nessa extensão, pelo seu desprovimento .

É o relatório. Passo a decidir.

Verifico a tempestividade dos recursos especiais. A decisão recorrida foi publicada no *DJe* de 13.3.2018, terça-feira (fl. 2.356), e os quatro recursos foram protocolizados em 16.3.2018.

Discute-se, nos autos, a configuração de abuso dos poderes econômico e político, bem como de captação ilícita de sufrágio, imputados aos recorrentes.

A representação buscava apurar o aliciamento de candidatos à Câmara de Vereadores para que desistissem de suas candidaturas e apoiassem determinada chapa que concorria à Prefeitura de São João da Barra/RJ.

Essas condutas seriam dirigidas pela então prefeita, Carla Maria Machado dos Santos. Os beneficiários diretos seriam os candidatos que formavam, à época, a chapa por ela apoiada para concorrer ao pleito majoritário, José Amaro Martins de Souza e Alexandre Rosa Gomes, candidatos a prefeito e vice-prefeito, respectivamente.

É necessário, desde logo, que se discuta a alegada (i)licitude das gravações ambientais acostadas nestes autos.

O TRE/RJ analisou a questão nos seguintes termos (fls. 2.117v.-2.119v.):

A gravação clandestina, assim compreendida como aquela feita pelo próprio interlocutor, sem o conhecimento do outro, pode se dar através do registro de conversa telefônica - gravação telefônica ou da conversa entre presentes - gravação ambiental (BRASILEIRO, Renato. Manual de Processo Penal 2g ed.. Salvador: juspodivm. 2004, p. 698.).



No caso narrado, a gravação da conversa entre as partes foi feita por gravação ambiental. Segundo a defesa, esta prova é ilícita, pois feita sem autorização judicial e sem o conhecimento do outro interlocutor, violadora, portanto, dos direitos fundamentais de privacidade e intimidade. Os recursos citam, ainda, alguns julgados do TSE e alegam que este Tribunal Superior considera gravações ambientais como provas ilícitas.

Ao fazer uma pesquisa da jurisprudência do TSE, de fato, percebe-se que possui entendimento, reiteradamente aplicado nas eleições de 2012, como é o caso do presente, de ser ilícita a gravação ambiental realizada de forma clandestina, sem autorização judicial, em ambiente fechado ou sujeito à expectativa de privacidade, porquanto acarreta ofensa ao direito à intimidade e à boa-fé na obtenção da prova, a qual poderia ser maculada pelo ambiente de disputa eleitoral, *verbis*:

[...]

No entanto, também há precedentes recentes e mais antigos, do mesmo Tribunal Superior, que possuem entendimento contrário, ou seja, admitindo a captação clandestina, por um dos interlocutores, como válido e moralmente legítimo de prova em âmbito eleitoral. Vejamos:

[...]

Destaco este último julgado, de relatoria do ministro João Otávio de Noronha, que menciona o posicionamento do TSE, o qual já foi adotado por ele, mas ressalva que, atualmente, mudou de opinião:

[...]

Com efeito, não vejo motivo para contrariar a posição da Suprema Corte, o qual entendo como a mais correta, por diversos motivos.

Primeiro, porque a gravação de conversa por um dos interlocutores não se confunde com a interceptação telefônica, cujo sigilo, nos termos do art. 5º, XII, da CRFB, é inviolável, salvo por ordem judicial, nas hipóteses e na forma estabelecida pela Lei nº 9.296/96.

Além disso, se tal prova deve ser aceita para subsidiar uma persecução penal, que pode ter como consequência a privação da liberdade, um dos bens mais preciosos do ser humano, com muito mais razão e passível utilizá-la nos processos eleitorais, visando proteger a higidez e lisura da escolha popular e ao próprio princípio democrático.

Por fim, se um dos interlocutores pode narrar em Juízo uma conversa que teve e isso é meio de prova (testemunhal), também não há impedimento para retratá-la por meio da apresentação dessa conversa registrada em por áudio ou vídeo [*sic*].

Da leitura do acórdão, está claro que a Corte regional, apesar de reconhecer que o TSE havia firmado posição para o pleito de 2012 no sentido de que a gravação ambiental, sem autorização judicial, feita por um dos interlocutores sem o consentimento do outro era ilícita, entendeu pela licitude da prova devido à reversão desse entendimento em eleições posteriores.

Assentou, ainda, que o Supremo Tribunal Federal considerava lícita a gravação ambiental à época dos fatos, entendimento que permanece inalterado.

No entanto, sem razão o acórdão regional.

Com efeito, para as eleições de 2012, o TSE assentou ser ilícita a prova decorrente de gravação ambiental realizada, sem autorização judicial, por um dos interlocutores sem o conhecimento da outra parte.



A única exceção a essa regra ocorreria se a gravação ambiental fosse realizada em ambiente aberto, hipótese estranha à destes autos.

Destaco que esse entendimento foi aplicado de maneira linear a todos os processos referentes ao pleito de 2012, em respeito aos princípios da segurança jurídica e da isonomia.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. PREFEITO E VICE-PREFEITO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. ESPAÇO ESTRITAMENTE PARTICULAR. ILICITUDE DA PROVA. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PARA AS ELEIÇÕES DE 2012. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A gravação ambiental efetivada em ambiente estritamente privado por um dos interlocutores, sem o conhecimento dos demais e sem autorização judicial, é considerada ilícita, em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal Superior para as eleições de 2012.
2. Essa orientação jurisprudencial deve ser mantida na hipótese vertente, em deferência ao postulado da segurança jurídica, notadamente ante a tese consolidada no julgamento do RE nº 637.485/RJ, sob o regime de repercussão geral, segundo a qual “as decisões do Tribunal Superior Eleitoral - TSE que, no curso do pleito eleitoral ou logo após o seu encerramento, impliquem mudança de jurisprudência não têm aplicabilidade imediata”.
3. Reconhecida a ilicitude da gravação ambiental, as demais provas dela derivadas padecem do mesmo vício, ante a aplicação da “Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada”.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-REspe nº 560-28/MG, rel. Min. Edson Fachin, julgado em 4.10.2018, DJe de 19.10.2018)

ELEIÇÕES 2012. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. PRODUÇÃO DE PROVAS EM INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES EM LOCAL PRIVADO SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL E SEM O CONHECIMENTO DOS DEMAIS. ILICITUDE DA PROVA. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL PROVIDO.

1. É ilícita a gravação ambiental realizada sem prévia autorização judicial, em recinto privado, por um dos interlocutores e sem a ciência dos demais.
2. O particular não detém legitimidade para exercer ato investigatório típico da função de Estado, nem para produzir provas por meio de gravações clandestinas de som e imagem, sob pena de violar direitos fundamentais.
3. O particular que atua por conta própria ou sob o comando de autoridade policial ou do Ministério Público deve observar regras constitucionais previstas no art. 5º, incisos XI e LIV, bem como legais, a exemplo das restrições previstas aos agentes infiltrados nas Leis nº 11.343/2006 e nº 12.850/2013.
4. Por fim, conforme jurisprudência firmada nesta Corte, a segurança jurídica presente no princípio constitucional da anterioridade eleitoral recomenda que, nas eleições de 2012, deve ser observada a tese da ilicitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro.



5. Recurso especial eleitoral provido.

(REspe nº 1003-27/SP, rel. designado Min. Gilmar Mendes, julgado em 19.12.2017, DJe de 3.8.2018)

Dessa forma, assiste razão aos recorrentes quanto à ilicitude das provas carreadas aos autos.

Resta identificar se, da moldura fática constante do acórdão regional, há provas nos autos que, por sua independência, possam ser consideradas para a manutenção da condenação dos recorrentes. No ponto, extraio trecho relevante do acórdão regional (fls. 2.132-2.133v.):

A então prefeita, Carla Machado, filiada ao PMDB, como já havia ocupado esse cargo em 2004 e 2008, nos termos do art. 14, §5º, da CRFB, não poderia ser novamente eleita. Diante disso, apoiava o candidato a prefeito José, filiado ao mesmo partido dela.

O inquérito policial nº 536/2012-DPF/GOY/RJ, foi instaurado em 10.09.2012 (fls. 21) para apurar o crime previsto no art. 299 da Lei 4.737/65, o qual ensejou a propositura da presente AIJE.

De acordo com as peças inquisitoriais, em setembro de 2012, Antônio Manoel, Arlindo Ribeiro, Jakson Corrêa e Rodrigo Rocha, candidatos a vereador da oposição, procuraram a delegacia de polícia federal de Campos dos Goytacazes, a fim de noticiar um esquema liderado por Carla Machado.

Os denunciantes declararam que, no final de agosto de 2012, Jakson Corrêa entrou em contato com Antônio Manoel, conhecido como "camarão", para lhe contar que havia sido procurado por Alex Firme, que lhe propôs encontro sobre assuntos relativos à eleição de São João da Barra.

Marcada a reunião, em um açougueiro, em Atafona, distrito de São João da Barra, Jakson, orientado por "camarão", compareceu ao local com equipamentos de gravação ambiental, fornecido por Arlindo Ribeiro, gravando toda a conversa (fls. 322/337).

Alguns trechos chamam a atenção e denotam que, de fato, havia uma tentativa de aliciar destacados candidatos da oposição para que esses pudessem trazer votos para a situação.

No vídeo gravado no açougueiro (1. JAKSON X ALEX FIRME. AVI), por volta de 13 minutos e 2 segundos, Alex da a entender que a Carla tem ciência de tudo, assim como Jose Amaro ("Neco"), ao afirmar: "Olha só, eu comentei com ela. Ela falou do compromisso que tem pra frente, assessoria e tudo mais. Infere-se que, no futuro, Jakson teria cargos de assessoria, dentre outros. Menciona Alex, também, que falou com a ex-prefeita, denotando que ela tinha liderança, ao perguntar sobre o que ela o autorizaria a fazer e que ela pediu para que Alex apresentasse Jakson a um grupo ("Carla, mas eu tenho que saber o que posso realmente me comprometer e eu conversar com ele. Ela falou pra to apresentar pro grupo").

Por volta de 13 minutos e 45 segundos, Alex relata as pessoas que já enunciaram a candidatura, conforme plano da então chefe do Executivo: "saiu Silvana Chico da Sincera (...) já tinha saído Tino, Rodrigo também quer sair fora (...) Quer ficar ligado em quem tem chance de ganhar. A história parece que é essa. Eu sei que tem que conversar com outros candidatos também porque vai tirar a legenda de todo mundo. Parece que se sair uma mulher tem que sair um homem."

Tais afirmações são constatadas nas fls. 37, 40 e 43, que mostram as renúncias de alguns candidatos da oposição (Alex Valentim, Silvane do Grussaí e Tino Ticalú) e não apenas no sentido de prosseguir no pleito, como também para apoiar o outro lado (situação), do qual estava a prefeita.



Como se percebe, nas palavras de Silvano do Grussaí: “E manifesto meu apoio ao Ronaldo da Saúde, Neco e Alexandre Rosa. Sou mais uma que mergulhei e acho que tem mais gente que vai sair (...) já dei baixa no cartório, me desfiliei”.

Com praticamente o mesmo discurso, Tino Ticalú declarou: “Vou caminhar com Ronaldo da Saúde, Neco e Carla Machado. Já dei entrada no cartório comunicando minha desistência e me desligando e desfiliando do partido.”

Ressalte-se que a certidão de fls. 1.382, em cumprimento ao determinado pelo juiz, atesta que, no total, houve 8 desistências de candidaturas nas eleições municipais de 2012, quais sejam:

[...]

Tais renúncias, embora possam parecer pequenas, considerando que São João da Barra é um município com baixo número de eleitores (32.192 mil, conforme informações do site do TSE, em agosto de 2012), mostram-se elevadas e são capazes de, de fato, alterarem o quociente eleitoral (determinado pela divisão do número de votos válidos apurados pelo número de lugares a preencher, desprezando-se a fração se igual ou inferior a meio, ou arredondando-se para um, se superior, nos termos do art. 106, do Código Eleitoral).

Mais adiante, por volta de 19 minutos e 9 segundos, Jakson deixa claro que precisava de R\$ 80.000,00 para pagar contas que possuía (“O problema hoje meu, é 80 mil, entendeu? (...) O problema hoje, resolver minhas coisas todinha, ficar tranquilo, é isso, que pra eles não é nada. Pega lá dois empresário bom aí, cada um dá um pedacinho...”). Esse, portanto, seria o dinheiro necessário para que ele desistisse de sua candidatura. Em resposta, Alex denota que isso deveria ser visto com Carla (“Só com a patroa mesmo”).

Posteriormente, Jakson vai até a casa da prefeita. No áudio CARLA X JAKSON_2012_08_30 22 _ 31 _28.wav, percebe-se que, durante toda a conversa, ela tenta convencê-lo de abandonar sua candidatura, a exemplo do trecho, em torno de 47 minutos e 7 segundos, no qual pergunta: “E aí? O que este faltando pra você ficar com a gente, largar a candidatura?”. Jackson, então, pergunta: “Qual o compromisso que você faz comigo, Carla?”. Ela questiona, novamente: “Que compromisso que você gostaria? E ele: “Um compromisso bom, que pelo menos valha a pena (...) Eu queria uma obrinha, mais ou menos.” Ela, então, garante: “Todo mundo que ajuda a gente participa”. Tem que se organizar para poder participar das licitações, ter empresa”. Jakson menciona que gostaria de cargos na prefeitura (“E se eu falasse pra você que eu tinha um sonhozinho de estar na Secretaria de Pesca, mas num cargozinho bom pra progredir ali dentro?”) e a ex-prefeita confirma essa possibilidade (“Eu tenho certeza que, dependendo da sua ajuda, você vai participar”). Carla deixa claro as vantagens que Jackson teria, caso desistisse de sua candidatura e apoiasse a situação (“Não tem essa, não tem A, nem B, nem C que vai ser isso e aquilo. Você saindo, você dar uma contribuição grande pra campanha. Porque antes de ter sido candidato, você é ralador e eu sei que você traz voto, entendeu? Então ele vai ter consideração a você”).

Em resposta à nova proposta de Jakson, agora no valor de R\$ 60.000,00, na passagem de 1h, 37 minutos e 10 segundos, Carla procura demonstrar que esta quantia mostrava-se bastante elevada, pois, desse modo, cada voto custaria 100 reais (“Na realidade, Jackson, vamos fazer aqui um acordo de 60 mil, colocando o voto a 100 reais, né? Então são 10 mil, 60 mil seria 600 votos (...) Mas 60 mil tá fora da... da realidade do mercado (...) Tá dentro da sua realidade da necessidade, entendeu? Na realidade, 60 mil você não vai encontrar nenhum. Em prosseguimento à negociação, por volta de 1h, 45 minutos e 48 segundos, Carla ironiza, com risos: “Você não é baratinho não, você é carinho.”



Outro encontro que se destaca e denuncia o esquema articulado por Carla é o gravado no vídeo 2. RODRIGO X ALEXANDRE ROSA.WMV. De forma semelhante, Rodrigo Rocha também foi procurado por pessoas ligadas a Carla. Alexandre Rosa, então, foi a sua casa e lhe ofereceu vantagens para que desistisse de sua candidatura. No trecho de 6 minutos e 25 segundos Alexandre diz que: “Pelos contos, pelas pesquisas que a gente fez lá, hoje, com outros candidatos que tem, faz em torno de 3.300 votos mais um. Hoje. Se você sair não faz nenhum.”

Em seguida, por volta de 9 minutos e 35 segundos, aparece a imagem de Alexandre, que, esfregando os dedos e fazendo sinal característico de dinheiro, pergunta a Rodrigo: “Renatinho não falou nada com você?” Este “Renatinho” seria Renato dos Santos Timótheo. Mais adiante (10 minutos e 19 segundos), Alexandre afirma que Carla deu autonomia para ele, juntamente com Neco (Jose Amaro), decidirem tudo e que por ela estava tudo bem.

Colhidos depoimentos na AIJ realizada no dia 20.05.16, algumas partes chamam a atenção:

No testemunho de Antônio Machado (“camarão”), um dos denunciante que se dirigiram à polícia federal e que, ao contrário de Arlindo Ribeiro, não mudou, sua versão sobre o acontecido, ele confirma o esquema de aliciamento de candidatos da oposição e o objetivo de influência no resultado do pleito (fls. 1.309/1.312). Segundo o candidato: “(...) Jakson, Rodrigo e outros candidatos estavam sendo procurados para que abandonassem a coligação para apoiar a chapa contrária (...) reuniu a coligação e disse que a prefeita estava procurando os candidatos da coligação e se aliasse a ela; que pediu se eles poderiam, caso fossem procurados, gravar a conversa para então provar o que estava acontecendo; que não gravou ninguém; que todos os candidatos da coligação do depoente estavam sendo procurados (...) que Jakson e Arlindo relataram que estavam sendo procurados pela ex-prefeita logo após a operação; que como não conseguiram sair de SJB; que Jakson relatou, inclusive, estar sendo ameaçado para que mudasse de versão; que foi procurado para que voltasse atrás do depoimento (...)” [s/c].

O contexto fático do acórdão revela ser patente que a prova testemunhal produzida nos autos deriva de gravação ambiental clandestina, o que afasta seu uso para a apuração levada a efeito pelo TRE/RJ, por aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do TSE de que “é ilícito, por derivação, o depoimento da testemunha que fez a gravação ambiental tida por ilegal” (AgR-REspe nº 661-19/BA, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 29.9.2015, *DJe* de 5.11.2015) e de que “[...] as provas testemunhais produzidas em juízo, e advindas da prova já considerada ilícita – gravação ambiental clandestina –, são ilícitas por derivação, aplicando-se ao caso a teoria dos frutos da árvore envenenada [...]” (REspe nº 190-90/BA, rel. Min. Luciana Lóssio, julgado em 10.5.2016, *DJe* de 21.6.2016).

Portanto, a completa reforma do acórdão regional é medida que se impõe.

Ante o exposto, com base no art. 36, § 7º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, **dou provimento aos recursos especiais**, interpostos por Alex Sandro Matheus Firme, Carla Maria Machado dos Santos, José Amaro Martins de Souza e Alexandre Rosa Gomes, **para julgar improcedente a representação, devido à ilicitude da gravação ambiental que fundamentou a condenação e à nulidade da prova testemunhal dela decorrente**, tornando, por consequência, insubsistentes todas as condenações impostas aos recorrentes.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 26 de maio de 2020.

Ministro Og Fernandes



Relator



Assinado eletronicamente por: Og Fernandes - 26/05/2020 21:04:03

<https://pje.tse.jus.br:8443/pje-web/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=20052621040216800000029303384>

Número do documento: 20052621040216800000029303384