



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESPÍRITO SANTO

ACÓRDÃO Nº 239/2022

RECURSO ELEITORAL (11548) - 0600407-19.2020.6.08.0003 - Castelo - ESPÍRITO SANTO

ASSUNTO: [Abuso - De Poder Político/Autoridade, Abuso - Uso Indevido de Meio de Comunicação Social]

RECORRENTE: DOMINGOS FRACAROLI

ADVOGADO: NILTON CESAR RANGEL MARTINS JUNIOR - OAB/ES0025972

ADVOGADO: MARIANE PORTO DO SACRAMENTO - OAB/ES22181-A

ADVOGADO: MARIA CELCA GONCALVES - OAB/ES17339-A

RECORRENTE: DIOGO RAMIRO PIRES MARTINS

ADVOGADO: NILTON CESAR RANGEL MARTINS JUNIOR - OAB/ES0025972

ADVOGADO: MARIANE PORTO DO SACRAMENTO - OAB/ES22181-A

ADVOGADO: MARIA CELCA GONCALVES - OAB/ES17339-A

RECORRIDO: #-MINISTERIO PUBLICO ELEITORAL DO ESPIRITO SANTO

FISCAL DA LEI: Procuradoria Regional Eleitoral - ES

RELATOR: DR. RENAN SALES VANDERLEI

EMENTA

DIREITO ELEITORAL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO QUE DEFENDE TESE IDÊNTICA À ACOLHIDA NA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. INDEFERIMENTO DE PROVA DESNECESSÁRIA. AUSÊNCIA DE CERCEIO DE DEFESA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR PESSOA QUE SOFRE CONSTRANGIMENTO. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE PREPARADO. PREFEITO E SECRETARIO DE ADMINISTRAÇÃO QUE EXERCEM PRESSÃO SOBRE SERVIDORES OCUPANTES DE CARGO EM COMISSÃO PARA PARTICIPAREM DA CAMPANHA À REELEIÇÃO, SOB PENA DE EXONERAÇÃO. OFERTA DE NOMEAÇÃO A CARGO PÚBLICO EM COMISSÃO PARA PESSOAS QUE AUXILIASSEM NA REELEIÇÃO. ABUSO DE PODER.

1. Não merece ser conhecido, por ausência de interesse recursal e por violação ao princípio da dialeticidade, o recurso que defende tese idêntica à acolhida na sentença, sobretudo quando a parte recorrente figura como vencedora da lide no particular.
2. O juiz não é obrigado a produzir todas as provas requeridas pelas partes litigantes, podendo indeferir aquelas que se mostrarem desnecessárias e protelatórias, nos termos do art. 139, III, e art. 370, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.
3. O flagrante preparado ocorre quando a autoridade, com o intuito de obter o flagrante, induz o agente a praticar determinado ato ilícito. Portanto, não há flagrante preparado quando a pessoa é vítima de constrangimento e realiza a gravação da conversa, sem provocar o agente a praticar qualquer ato.
4. As provas apresentadas demonstram que os recorrentes, valendo-se dos respectivos cargos públicos de prefeito e de secretário de administração do município de Castelo/ES, pressionaram os servidores ocupantes de cargo em comissão do mencionado município a participarem da campanha à reeleição do recorrente DOMINGOS FRACAROLI, sob pena de serem exonerados. Pela via oposta, os recorrentes ofereceram a nomeação para cargos em comissão de Castelo/ES a algumas pessoas para que prestassem auxílio à reeleição do ex-prefeito, realizando neste mister cerca de 73 exonerações e 69 nomeações em um intervalo de três meses, pouco antes das eleições municipais de 2020.
5. A conduta em tela configura abuso de poder político, mostrando-se capaz de prejudicar a normalidade do pleito eleitoral.
6. Recurso a que se nega provimento.



Este documento foi gerado pelo usuário 139.***.***-86 em 07/12/2022 15:25:53

Número do documento: 2211240959247430000008872316

<https://pje.tre-es.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=2211240959247430000008872316>

Assinado eletronicamente por: RENAN SALES VANDERLEI - 24/11/2022 09:59:26

Vistos etc.

Acordam os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo, em conformidade com a Ata e Notas Taquigráficas da Sessão, que integram este julgado, à unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso para ainda, quanto ao mérito, por igual votação, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do eminente Relator.

Sala das Sessões, 16/11/2022.

DR. RENAN SALES VANDERLEI, RELATOR



Este documento foi gerado pelo usuário 139.***.***-86 em 07/12/2022 15:25:53

Número do documento: 2211240959247430000008872316

<https://pje.tre-es.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=2211240959247430000008872316>

Assinado eletronicamente por: RENAN SALES VANDERLEI - 24/11/2022 09:59:26



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESPÍRITO SANTO

PROCESSO Nº 0600407-19.2020.6.08.0003 - RECURSO ELEITORAL

SESSÃO ORDINÁRIA

16-11-2022

PROCESSO Nº 0600407-19.2020.6.08.0003 – RECURSO ELEITORAL

NOTAS TAQUIGRÁFICAS – Fl. 1/15

RELATÓRIO

O Sr. JURISTA RENAN SALES VANDERLEI (RELATOR):-

Senhor Presidente: Cuidam os autos de RECURSO INOMINADO ELEITORAL, do ID 8934020, interposto por DOMINGOS FRACAROLI e DIOGO RAMIRO PIRES MARTINS, objetivando a reforma da sentença do ID 8934011, da lavra do Juízo da 3ª Zona Eleitoral de Castelo/ES, que julgou parcialmente procedentes os pedidos da Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, tendo como causa de pedir a prática de captação ilícita de sufrágio e abuso de poder político, com fulcro no artigo 73, § 4º, da Lei nº 9.504/97, c/c artigo 22, inciso I, alínea “b”, da Lei Complementar nº 64/90.

Na sentença ora recorrida, proferida no ID 8934011, o juiz de primeiro grau concluiu que o recorrente DOMINGOS FRACAROLI, com auxílio de DIOGO RAMIRO PIRES MARTINS, de forma “reiterada e metódica”, utilizou a “máquina pública para proveito pessoal”, buscando recrutar servidores para sua campanha de reeleição ao cargo de prefeito da cidade de Castelo/ES, no pleito 2020, realizando neste mister ameaças de exoneração ou ofertas de nomeação para cargos em comissão junto ao quadro de pessoal do referido município.

O juiz sentenciante destacou também que a gravação de vídeo de cunho político no interior do gabinete do prefeito, por si só, não constituiria ato ilícito, mas, analisando a conduta em questão em conjunto com as



demais, destacadas supra, constata-se de forma mais clara a existência do abuso do poder político, com o uso da máquina administrativa em desvio de finalidade.

Por outro lado, em relação às outras condutas narradas na exordial, o juízo de primeiro grau asseverou que: 1) o uso de adesivos com teor político em roupas no ambiente de trabalho público e a renovação do contrato de publicidade pelo município Castelo/ES junto à emissora de rádio local não são capazes de prejudicar a normalidade do pleito, tratando-se de situações irrelevantes para o direito eleitoral; e 2) a suposta presença do representado DOMINGOS FRACAROLI, então prefeito, em inauguração de obra pública no período eleitoral, apesar de alegada na exordial, não resta demonstrada nos presentes autos.

Inconformados com o teor da sentença, os recorrentes interpuseram o recurso ora em pauta, onde aduzem que o conjunto probatório produzido nesta ação não seria suficiente para comprovar a prática do abuso de poder político e de captação ilícita de votos.

Sustentam que não teria restado demonstrada a autenticidade da gravação ambiental realizada pela servidora Laiana Cassago Rocha e utilizada como fundamento da sentença ora recorrida.

Afirmam nesse sentido que, apesar de terem requerido a produção de prova pericial, destinada a averiguar a autenticidade da gravação ambiental, tal prova pericial foi indeferida, o que constituiria cerceio de defesa.

Ainda sobre a gravação ambiental, alegam que decorreria de flagrante preparado, constituindo prova ilícita.

Observam que o TSE somente admite a gravação ambiental quando obtida em ambiente público ou em ambiente particular aberto ao público, não sendo este o caso do gabinete do Prefeito, onde foi realizada a gravação em comento.

Aduzem que a simples nomeação ou exoneração de servidores para cargos em comissão não representaria nenhuma ilegalidade, nos termos do art. 73, V, “a”, da Lei nº 9.504/1997, sendo que “grande parte das exonerações realizadas se deu em virtude de economicidade devido à queda de arrecadação ocasionada pela pandemia da COVID19”.

Quanto às demais condutas narradas na exordial, afirmam que 1) o uso de adesivos com teor político em roupas no ambiente de trabalho público e a renovação do contrato de publicidade pelo município Castelo/ES junto à emissora de rádio local não seriam capazes de prejudicar a normalidade do pleito, tratando-se de situações irrelevantes para o direito eleitoral; e 2) a suposta presença do representado DOMINGOS FRACAROLI, então prefeito, em inauguração de obra pública no período eleitoral, apesar de alegada na exordial, não teria restado demonstrada nos presentes autos.

A douta Procuradoria Regional Eleitoral apresenta o parecer de ID 8943898, onde afirma que a gravação



ambiental que instrui o presente feito é lícita, representando a mera reprodução de palavras ouvidas e testemunhadas por Laiana Cassago Rocha, sendo certo que o gabinete do prefeito, onde foi realizada a gravação ambiental, não pode ser considerado como ambiente privado, até porque, “imperava sobre os atos de gestão pública o princípio da publicidade”.

Aduz que Laiana Cassago Rocha tinha conhecimento do fato de que o então prefeito de Castelo/ES, DOMINGOS FRACAROLI, vinha pressionando os servidores ocupantes de cargo em comissão daquele município a participarem de sua campanha à reeleição, sendo que tal situação gerou à referida servidora, então ocupante de cargo em comissão, o receio de sofrer o mesmo constrangimento, situação que justificaria a realização da gravação ambiental, conforme entendimento STF.

Assevera que “o prefeito Domingos Fracaroli cometeu atos de abuso de poder político ao convocar servidores municipais e os ameaçar de exoneração caso não o apoiasse politicamente nas eleições de 2020 e não realizasse atos de campanha política em prol do candidato do recorrente”, como comprovado pelas declarações prestadas por Laiana Cassago Rocha, Cícero Vazzoler Silva, Sidney Roberto Altoé e Nélia Zancanella Ungarato, ouvidos como testemunhas pela procuradoria eleitoral e pelo juízo de primeiro grau.

Ressalta que, entre junho e outubro de 2020, o município de Castelo/ES realizou cerca de 70 nomeações e exonerações, número muito elevado e excepcional para a realidade daquela municipalidade, o que demonstraria o uso e o engajamento da máquina pública pelo então prefeito DOMINGOS FRACAROLI em seus misteres pessoais.

Por fim, observa que, além da questão relativa à nomeação e exoneração de servidores comissionados, o juiz de primeiro grau também reconheceu a existência de abuso pela gravação vídeo de cunho político por DOMINGOS FRACAROLI dentro do respectivo gabinete, sendo que tal ponto da sentença não foi objeto de impugnação pelos recorrentes, tendo ocorrido o trânsito em julgado no particular.

É a síntese necessária.

Incluam-se em pauta para julgamento.

*

SUSTENTAÇÃO ORAL

O SR. ADVOGADO NILTON CÉSAR RANGEL MARTINS JÚNIOR:-

Senhor Presidente, o Ministério Público Eleitoral ajuizou uma AIJE alegando que os recorrentes utilizaram a máquina pública para a suposta prática de condutas ilícitas. A sentença de piso reconheceu que:



De tudo o que foi exposto, concluo que a máquina administrativa não pode ser colocada a serviço de candidaturas no processo eleitoral desequilibrando o pleito, na medida em que ficou apurada a gravidade dos fatos que fundamentam o pedido em relação aos representados Domingos Fracaroli e Diogo Ramiro Pires Martins, o mesmo não ocorrendo, porém, a meu ver, quanto aos representados Everton Zanúncio e Joelma Celin, em relação aos quais improcede a pretensão.

Urge salientar que os recorrentes requereram a prova pericial nos supostos áudios constantes dos autos, o que foi indeferido pelo juízo a quo, fato que claramente configura cerceamento de defesa.

Cumpra ainda destacar, que a sentença ora guerreada foi baseada em meras ilações, ao passo em que, em nenhum momento, foi ouvida prova testemunhal robusta que confirmasse a veracidade das alegações pela parte autora.

Impende mencionar ainda, que o suposto áudio anexado, além de não ter sido periciado, está revestido de ilicitude, eivado de vícios e nulidade.

Inicialmente, importante consignar algumas premissas de fato que norteiam esta demanda judicial, comprovando que de fato não houve abuso de poder.

No caso em tela não se demonstrou o emprego de bens ou serviços pertencentes à Administração Pública em prol da candidatura de Domingos Fracaroli.

Nenhuma das condutas narradas, ainda que fossem verdadeiras, possuem gravidade apta a alicerçar um decreto condenatório. Como já mencionado, ainda que aqueles fatos, hipoteticamente, tivessem ocorridos, não se tratam, de condutas graves o suficiente para embasar eventual condenação de inelegibilidade. Por fim, o ato de abuso também deve ser mensurado a partir do impacto que causa em relação ao eleitorado, relevando-se relevante perquirir a situação pessoal dos eleitores atingidos por um dado ilícito, seja por uma perspectiva cultural, social ou econômica.

De uma simples leitura dos fatos narrados, ainda que todos fossem verdadeiros, não tem o menor condão de afetar a legitimidade do pleito. Vale dizer, é possível reconhecer que o ilícito ocorreu, mas não com força suficiente para malferir aquele determinado bem jurídico.

A comprovação de abuso de poder político e econômico deve vir amparada de provas robustas e incontestes, que desequilibrem o pleito, conforme já amplamente firmado pelo Tribunal Superior Eleitoral.



Logo, o conjunto probatório mostra-se insuficiente para comprovar que os recorrentes tenham praticado o alegado abuso de poder econômico e político e a captação ilícita de voto, devendo ser reformada a sentença.

Em relação às provas quem embasam a demanda, cabe destacar que qualquer prova colhida por meio ilícito, ou seja, aquele em que viola os direitos fundamentais, é considerada ilícita, devendo ser desentranhada dos autos.

Este é o caso dos autos em discussão. Com a era da tecnologia, bem como, do seu avanço na utilização e, situações cotidianas, devendo ser realizada com cuidado. Embora a tecnologia seja um meio útil e necessário à instrução probatória, a mesma encontra limites constitucionais e legais, sob pena de caracterizar uma desordem na civilização.

Neste caso, inserida está a suposta gravação ambiental acostada aos autos. Destaco que Gravações ambientais são aquelas em que se capta conversas entre presentes, por meio de áudio ou audiovisual, realizado por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro. Já é pacífico o entendimento que quando realizadas em ambiente privado e sem o prévio conhecimento do outro, é prova ilícita.

Ora, não restam dúvidas de que a suposta conversa foi gravada pela então servidora comissionada LAIANA CASSAGO ROCHA sem prévio conhecimento do Recorrente Domingos Fracaroli. E é nesta toada que está o cerne da questão, que traz grande preocupação ao jurista, de que nas lides eleitorais, tais gravações são realizadas premeditadamente, de forma maliciosa, com induzimentos, por interesses políticos e econômicos, com vistas a ser utilizado por terceiro, que não o próprio interlocutor.

In casu, convém repisar que a autenticidade/legitimidade dos áudios anexados podem ter sido objeto de edição e manipulação, razão pela qual foi requerida a perícia da suposta prova, sendo indeferido, restando patente no presente caso o cerceamento de defesa, o que descaracteriza a força probatória dos áudios.

Mais uma vez, importante destacar o depoimento da Sra. LAIANA CASSAGO ROCHA, namorada do advogado da Coligação opositora, filiado ao DEM, Dr. ADEMIR COTA JUNIOR, sendo que foi candidato pelo DEM, o Sr. JAIR FERRAÇO, ao ser indagada sobre sua exoneração, assim responde:

“Eu que pedi exoneração, porque eu fiquei com receio dele fazer alguma coisa comigo, mais do que ele já tinha feito”

Não obstante, logo após sua exoneração, a então funcionária foi trabalhar com seu namorado, na campanha do DEM, o Dr. Ademir Cota Júnior, que atualmente exerce o cargo de Procurador do Município.

De outra monta, Excelência, a despeito de a testemunha ter informado que gravou a suposta conversa para se precaver, caso o então Prefeito fizesse algo com ela e não querer que o áudio fosse parar nas redes sociais, confirmou ter enviado o áudio para outras pessoas, o que demonstra incongruência em suas alegações no



intuito de maquiar sua real intenção na gravação preparada: prejudicar o Recorrente.

Ora Excelências, está devidamente comprovado que as gravações apresentadas possuem fins eleitoreiros, sendo arditosamente engenhada, sendo público e notório que o Município de Castelo possui um clima político acirrado, com clara premeditação do interlocutor, usando-se de meio clandestino, cuja intenção é, de forma espúria, para atingir seu claro objetivo de prejudicar a campanha dos Recorrentes.

Pelo depoimento da Sra. Laiana, é evidente e incontestável o fato de que ela, juntamente com os Recorridos, arquitetou toda a trama, conduziu a conversa e manipulou os fatos para que pudesse fazer crer estar diante de um cenário de abuso de poder, que, reafirma-se, não ocorreu.

O flagrante preparado, como ocorreu no caso em testilha, também constitui prova ilícita. Eis o caso em contende; a suposta prova carreada nos autos foi montada por um adversário político, e, portanto, não merece ser-lhe atribuída força probatória, devendo ser desentranhada dos autos, por medida da mais lúdima justiça.

Pode-se depreender que o entendimento majoritário no Tribunal Superior Eleitoral caminha no sentido de tratar como prova ilícita a gravação ambiental realizada sem autorização judicial e sem o consentimento do interlocutor gravado, em ambientes particulares, com expectativa de privacidade.

Ou seja, da prova/áudios apresentada deve-se consignar que: não se reconhece a autenticidade/veracidade dos áudios sendo objeto de edição e/ou manipulação; se elas ocorreram, a gravação se deu de forma ilícita, pois foi em ambiente fechado onde havia expectativa de privacidade do investigado; ainda paira a ilicitude da gravação pois se não foi editada, manipulada e em ambiente fechado, ainda é ilegal pois se consolidou em flagrante conduzido/montado/preparado.

É evidente que no presente caso ocorreu nítido cerceamento de defesa, ao passo que se trata de uma ação de investigação eleitoral com áudios acostados aos autos, cuja perícia técnica para auferir a voz dos supostos envolvidos é indispensável à instrução processual.

Ao indeferir tais provas, o juízo de piso não oportunizou o direito de defesa das partes, pois é através delas, que se chegará à conclusão se os fatos narrados na inicial ocorreram daquela forma, tendo em vista que referidos áudios é que deram início à ação.

A Jurisprudência possui entendimento pacífico no sentido de que o indeferimento de provas periciais e testemunhais acarreta em cerceamento de defesa.

O abuso de poder político se caracteriza essencialmente, pela prática de conduta em desconformidade com o



ordenamento jurídico que implique desequilíbrio ou ilegitimidade do pleito, o que não foi configurado no caso em espeque. A uma, porque era impossível já que a obra ainda não inaugurada, a duas, pois a foto se trata de local público e aberto a todos, a três, porque mesmo que se tratasse de inauguração não houve destaque político à presença do candidato.

Friso que os supostos fatos narrados não configuram tamanha gravidade, a ponto de haver a inelegibilidade. Nenhuma das condutas narradas, ainda que fossem verdadeiras (o que não o é), possuem gravidade apta a alicerçar um decreto condenatório. Como já mencionado, ainda que os fatos lançados na exordial, hipoteticamente, ocorreram, não se tratam de condutas graves o suficiente para embasar eventual condenação de inelegibilidade.

Não obstante, conclui que na análise da gravidade das circunstâncias, é indispensável aferir a forma, natureza, finalidade e efeitos dos atos praticados, bem como a visualização dos critérios cronológicos (temporal), quantitativos e em relação ao impacto junto ao eleitorado.

Deste modo se requer que qualquer prova que ensejou o decreto condenatório seja retirada dos autos e dê-se provimento ao recurso.

*

VOTO

O Sr. JURISTA RENAN SALES VANDERLEI (RELATOR):-

Senhor Presidente: Conforme relatado, cuidam os autos de RECURSO INOMINADO ELEITORAL, do ID 8934020, interposto por DOMINGOS FRACAROLI e DIOGO RAMIRO PIRES MARTINS, objetivando a reforma da sentença do ID 8934011, da lavra do Juízo da 3ª Zona Eleitoral de Castelo/ES, que julgou parcialmente procedentes os pedidos da Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, tendo como causa de pedir a prática de captação ilícita de sufrágio e abuso de poder político, com fulcro no artigo 73, § 4º, da Lei nº 9.504/97, c/c artigo 22, inciso I, alínea “b”, da Lei Complementar nº 64/90.

Na sentença ora recorrida, proferida no ID 8934011, o juiz de primeiro grau concluiu que o recorrente DOMINGOS FRACAROLI, com auxílio de DIOGO RAMIRO PIRES MARTINS, de forma “reiterada e metódica”, utilizou a “máquina pública para proveito pessoal”, buscando recrutar servidores para sua campanha de reeleição ao cargo de prefeito da cidade de Castelo/ES, no pleito 2020, realizando neste mister ameaças de exoneração ou ofertas de nomeação para cargos em comissão junto ao quadro de pessoal do referido município.

O juiz sentenciante destacou também que a gravação de vídeo de cunho político no interior do gabinete do



prefeito, por si só, não constituiria ato ilícito, mas, analisando a conduta em questão em conjunto com as demais, destacadas supra, constata-se de forma mais clara a existência do abuso do poder político, com o uso da máquina administrativa em desvio de finalidade.

Por outro lado, em relação às outras condutas narradas na exordial, o juízo de primeiro grau asseverou que: 1) o uso de adesivos com teor político em roupas no ambiente de trabalho público e a renovação do contrato de publicidade pelo município Castelo/ES junto à emissora de rádio local não são capazes de prejudicar a normalidade do pleito, tratando-se de situações irrelevantes para o direito eleitoral; e 2) a suposta presença do representado DOMINGOS FRACAROLI, então prefeito, em inauguração de obra pública no período eleitoral, apesar de alegada na exordial, não resta demonstrada nos presentes autos.

Inconformados com o teor da sentença, os recorrentes interpuseram o recurso ora em pauta, onde aduzem que o conjunto probatório produzido nesta ação não seria suficiente para comprovar a prática do abuso de poder político e de captação ilícita de votos.

Sustentam que não teria restado demonstrada a autenticidade da gravação ambiental realizada pela servidora Laiana Cassago Rocha e utilizada como fundamento da sentença ora recorrida.

Afirmam nesse sentido que, apesar de terem requerido a produção de prova pericial, destinada a averiguar a autenticidade da gravação ambiental, tal prova pericial foi indeferida, o que constituiria cerceio de defesa.

Ainda sobre a gravação ambiental, alegam que decorreria de flagrante preparado, constituindo prova ilícita.

Observam que o TSE somente admite a gravação ambiental quando obtida em ambiente público ou em ambiente particular aberto ao público, não sendo este o caso do gabinete do Prefeito, onde foi realizada a gravação em comento.

Aduzem que a simples nomeação ou exoneração de servidores para cargos em comissão não representaria nenhuma ilegalidade, nos termos do art. 73, V, “a”, da Lei nº 9.504/1997, sendo que “grande parte das exonerações realizadas se deu em virtude de economicidade devido à queda de arrecadação ocasionada pela pandemia da COVID19”.

Quanto às demais condutas narradas na exordial, afirmam que 1) o uso de adesivos com teor político em roupas no ambiente de trabalho público e a renovação do contrato de publicidade pelo município Castelo/ES junto à emissora de rádio local não seriam capazes de prejudicar a normalidade do pleito, tratando-se de situações irrelevantes para o direito eleitoral; e 2) a suposta presença do representado DOMINGOS FRACAROLI, então prefeito, em inauguração de obra pública no período eleitoral, apesar de alegada na exordial, não teria restado demonstrada nos presentes autos.



A douta Procuradoria Regional Eleitoral apresenta o parecer de ID 8943898, onde afirma que a gravação ambiental que instrui o presente feito é lícita, representando a mera reprodução de palavras ouvidas e testemunhadas por Laiana Cassago Rocha, sendo certo que o gabinete do prefeito, onde foi realizada a gravação ambiental, não pode ser considerado como ambiente privado, até porque, “imperava sobre os atos de gestão pública o princípio da publicidade”.

Aduz que Laiana Cassago Rocha tinha conhecimento do fato de que o então prefeito de Castelo/ES, DOMINGOS FRACAROLI, vinha pressionando os servidores ocupantes de cargo em comissão daquele município a participarem de sua campanha à reeleição, sendo que tal situação gerou à referida servidora, então ocupante de cargo em comissão, o receio de sofrer o mesmo constrangimento, situação que justificaria a realização da gravação ambiental, conforme entendimento STF.

Assevera que “o prefeito Domingos Fracaroli cometeu atos de abuso de poder político ao convocar servidores municipais e os ameaçar de exoneração caso não o apoiasse politicamente nas eleições de 2020 e não realizasse atos de campanha política em prol do candidato do recorrente”, como comprovado pelas declarações prestadas por Laiana Cassago Rocha, Cícero Vazzoler Silva, Sidney Roberto Altoé e Nélia Zancanella Ungarato, ouvidos como testemunhas pela procuradoria eleitoral e pelo juízo de primeiro grau.

Ressalta que, entre junho e outubro de 2020, o município de Castelo/ES realizou cerca de 70 nomeações e exonerações, número muito elevado e excepcional para a realidade daquela municipalidade, o que demonstraria o uso e o engajamento da máquina pública pelo então prefeito DOMINGOS FRACAROLI em seus misteres pessoais.

Por fim, observa que, além da questão relativa à nomeação e exoneração de servidores comissionados, o juiz de primeiro grau também reconheceu a existência de abuso pela gravação vídeo de cunho político por DOMINGOS FRACAROLI dentro do respectivo gabinete, sendo que tal ponto da sentença não foi objeto de impugnação pelos recorrentes, tendo ocorrido o trânsito em julgado no particular.

Pois bem.

De plano, deixo de conhecer do recurso em pauta no tocante aos seguintes temas:

- 1) colocação em roupa de adesivos com propaganda política dentro do ambiente de trabalho público;
- 2) renovação do contrato de publicidade pelo município Castelo/ES junto à emissora de rádio local; e
- 3) presença do representado DOMINGOS FRACAROLI, então prefeito, em inauguração de obra pública dentro do período eleitoral.

Isso porque, nos pontos em comento, a parte recorrente defende tese idêntica à adotada na sentença, havendo flagrante violação ao princípio da dialeticidade.



Registre-se que a sentença foi **favorável** aos recorrentes nos pontos mencionados supra, não havendo sequer interesse recursal no particular.

Por outro lado, em relação às demais questões suscitadas no recurso, tem-se que devem ser conhecidas e analisadas, por estarem presentes os respectivos requisitos de admissibilidade.

Dito isso, verifica-se que os recorrentes alegam ter havido cerceio de defesa durante a tramitação do feito em primeiro grau, uma vez que o juízo a quo não produziu a prova pericial requerida pela defesa em tempo oportuno, destinada a averiguar a autenticidade da gravação ambiental juntada pelo Ministério Público Eleitoral e utilizada na sentença como fundamento para a condenação ora recorrida.

Sobre o assunto, cumpre observar que o juiz não é obrigado a produzir todas as provas requeridas pelas partes litigantes, podendo indeferir aquelas que se mostrarem desnecessárias e protelatórias, nos termos do art. 139, III, e art. 370, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

Art. 139. “O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

(...)

III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações meramente protelatórias”.

Art. 370. (...)

Parágrafo único. “O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

No presente caso, o juiz indeferiu a prova pericial requerida pela defesa sob o fundamento de que o teor da gravação foi confirmado por prova testemunhal, impondo-se frisar, desde já, que tal entendimento se mostra razoável e deve ser mantido nesta instância recursal.

A esse respeito, cumpre observar que a gravação ambiental foi produzida por Laiana Cassago Rocha que, por sua vez, confirmou o teor da gravação ao ser ouvida em juízo na condição de testemunha.

A prova pericial, na forma como requerida pela defesa, somente se faz necessária quando a conjuntura processual fomenta a existência de dúvidas quanto à autenticidade de certo elemento probatório (contrato escrito, gravação de áudio etc.), o que não se verifica no caso em análise.

Cumpre ressaltar, em acréscimo, que existem outras provas robustas nestes autos, sobretudo testemunhais, que comprovam a prática dos ilícitos pelos recorrentes, como se destacará mais à frente.



Isso significa que, mesmo que fosse produzida a prova pericial requerida pela defesa e, em absurda hipótese, tal perícia atestasse a falsidade da gravação ambiental, ainda assim remanesceriam nos autos elementos probatórios suficientes para preservar o decisum recorrido.

Prosseguindo, os recorrentes alegam que a gravação ambiental foi produzida em local de acesso restrito (gabinete do prefeito) e sem o consentimento de todos os interlocutores, tratando-se de prova ilícita.

A alegação em tela parece conduzir o debate a uma controvérsia conhecida no âmbito deste e de outros tribunais, relativa à validade ou invalidade da gravação ambiental realizada sem o conhecimento de alguns interlocutores em local não aberto ao público.

Contudo, como destacado supra, a gravação ambiental não é a única prova que respalda a condenação recorrida, havendo provas robustas, sobretudo testemunhais, quanto à prática dos ilícitos reconhecidos na sentença.

De toda forma, deixo consignado o meu entendimento no sentido de que a gravação ambiental em tela é lícita e serve como elemento de prova, conforme entendimento pacífico do STJ e do STF:

EMENTA: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO PASSIVA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES. LICITUDE DA PROVA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O paciente, no exercício do cargo de Fiscal de Atividades Econômicas do Município do Rio de Janeiro, solicitou ao funcionário da empresa Midas Rio Convention Suítes a quantia de R\$ 80.000,00, para regularizar supostas pendências.

2. A gravação, tida por ilegal na impetração, foi realizada por Paulo Sérgio Reis (funcionário da empresa e um dos interlocutores) sob a supervisão de agentes da Delegacia Fazendária.

3. É lícita a prova obtida mediante gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais. Precedentes.

4. A jurisprudência desta Corte também é firme no sentido de que o fato de a polícia ter fornecido e instalado o equipamento utilizado na gravação não invalida a prova obtida.

5. Agravo regimental não provido”

(AgRg no HC n. 547.920/RJ, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 13/9/2022, DJe de 19/9/2022).

EMENTA: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. INC. I DO ART. 1º DO DECRETO-LEI N. 201/1967. INADMISSIBILIDADE DO HABEAS



CORPUS. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. LICITUDE DE PROVAS OBTIDAS POR GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR INTERLOCUTORES. PRECEDENTES DESTES SUPREMO TRIBUNAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (STF. HC 191873 AgR, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 17/02/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 18-02-2021 PUBLIC 19-02-2021)

Ainda sobre a validade da gravação ambiental, os recorrentes aduzem que tal material resulta de flagrante preparado, constituindo prova ilícita.

Sobre tal alegação, verifica-se que a tese da defesa se divorcia do conceito jurídico por ela utilizado.

O flagrante preparado ocorre quando a autoridade, com o intuito de obter o flagrante, induz o agente a praticar determinado ato ilícito.

No presente caso, observa-se que a pessoa responsável pela gravação, ouvida em juízo como testemunha, não induziu os recorridos a praticarem conduta alguma e não tinha nenhum domínio da situação. Pelo contrário, o áudio indica que a testemunha responsável pela gravação estava sofrendo constrangimento no momento dos fatos, chegando inclusive a chorar durante a conversa, por não concordar com a pressão imposta pelos recorrentes.

Portanto, a prova em tela não se confunde com a hipótese do flagrante preparado.

Ademais, o ponto ora analisado merece a mesma ressalva destacada e repisada supra, e que será explorada a seguir: a gravação ambiental não constitui elemento imprescindível para a manutenção do julgado recorrido, havendo outras provas, notadamente testemunhais, que sustentam a sentença em análise.

Nesse sentido, verifica-se que a prova testemunhal produzida em primeira instância demonstra cabalmente que o recorrente DOMINGOS FRACAROLI, então prefeito da cidade de Castelo/ES e concorrendo à reeleição ao referido cargo, utilizou a máquina pública a seu favor, praticando abuso de poder com o auxílio de DIOGO RAMIRO PIRES MARTINS, também recorrente e então ocupante do cargo de secretário de administração.

Para tanto, o recorrente DOMINGOS FRACAROLI exigiu que os servidores ocupantes de cargos em comissão do município de Castelo/ES fizessem campanha pela sua reeleição ao cargo de prefeito, sob pena de serem demitidos.

Pela via oposta, o recorrente prometeu às pessoas que o ajudassem na campanha eleitoral a nomeação a



cargo em comissão naquele município.

A ex-servidora Laiana Cassago Rocha, que realizou a gravação ambiental e que foi ouvida em juízo na condição de testemunha, informou que o recorrente DOMINGOS FRACAROLI a convidou no dia 17 de setembro de 2020 para “tomar um café” em seu gabinete e, com o auxílio de DIOGO RAMIRO PIRES MARTINS, exigiu que participasse da campanha do ex-prefeito.

A testemunha também informou que se recusara a realizar as atividades exigidas e que optara por pedir exoneração de seu cargo em comissão poucos dias depois do mencionado constrangimento, por entender que não havia mais clima para continuar trabalhando em seu antigo posto de trabalho e também por temer eventuais represálias de DOMINGOS FRACAROLI.

Aludida testemunha afirmou, ainda, que, antes mesmo de ser convidada para conversar com o prefeito, tomou conhecimento de que este vinha exigindo dos servidores ocupantes de cargo em comissão que estes participassem da sua campanha à reeleição. Por isso, ao ser chamada para “tomar um café” no gabinete do mencionado agente público, a servidora deduziu que também seria alvo de pressão para participar da campanha eleitoral, tendo optado por gravar a conversa.

Já o servidor Cícero Vazzoler Silva informou que fora exonerado por motivo político do cargo em comissão que ocupava perante o município de Castelo/ES e que “tem conhecimento de que o Prefeito Domingos Fracaroli pressionou Nélia, dentro do gabinete, a fazer campanha para ele em troca do retorno do trabalho”. Informou também que a Nélia se recusara a participar da campanha eleitoral, tendo sido, por tal motivo, exonerada do cargo comissionado então ocupado perante o município de Castelo/ES.

A testemunha destacou, por fim, que tinha conhecimento de que Domingos Fracaroli estava trocando os cargos mais altos da Prefeitura em troca de apoio político.

A testemunha Sidney Roberto Altoé, por sua vez, afirmou que foi procurada pelo então Prefeito DOMINGOS FRACAROLI e que este lhe ofereceu um cargo público junto ao município de Castelo/ES “em troca de apoio político para formar uma coligação e ter mais tempo no rádio”.

A testemunha Nélia Zancanella Ungarato informou que fora exonerada do cargo em comissão que exercia perante o município de Castelo/ES e que dias após a exoneração participou de uma reunião com o então Prefeito e ora recorrente DOMINGOS FRACAROLI. NÉLIA afirma que, nessa reunião, o então prefeito lhe solicitara que o ajudasse em uma articulação política, dando a entender que, se a ela colaborasse, seria novamente investida no cargo em comissão do qual fora exonerada.

Enfim, a prova testemunhal é farta e comprova a prática do ilícito narrado na exordial. Paralelamente à prova oral, chama a atenção o fato de que, de junho a agosto de 2020, pouco antes das eleições municipais, o Poder Executivo Municipal de Castelo/ES realizou um total de 73 exonerações e, de julho a outubro do mesmo ano, nomeou um total de 69 pessoas (f. 1, ID 8933930).



Apenas para ilustrar, em maio de 2020, um mês antes de começar a movimentação no quadro de servidores, de acordo com o site da transparência, o município de Castelo possuía 176 servidores comissionados. Isso significa que, em três meses, o município movimentou aproximadamente 40% do seu quadro de comissionados.

No particular, importante observar que, naturalmente, somente ficaram sujeitos à “pena” de exoneração os servidores que não concordaram em participar da campanha à reeleição de DOMINGOS FRACAROLI, sendo que tais exonerações, como dito, equivalem a aproximadamente 40% do número total de servidores comissionados que existiam nos quadros do município de Castelo/ES em maio de 2020.

As circunstâncias em tela comprovam que o recorrente DOMINGOS FRACAROLI, valendo-se indevidamente das prerrogativas do cargo de prefeito de Castelo/ES, e com o auxílio de DIOGO RAMIRO PIRES MARTINS, utilizou a máquina pública para impulsionar sua campanha à reeleição em 2020, afetando a normalidade daquele pleito.

Nesse sentido:

“ELEIÇÕES 2012. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PREFEITO. VICE-PREFEITO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. MANIFESTAÇÃO SOBRE PROVAS EM ALEGAÇÕES FINAIS. MÉRITO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. REENQUADRAMENTO JURÍDICO DOS FATOS. POSSIBILIDADE. SEGUNDO RECURSO NÃO CONHECIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. PREJUÍZO DA AÇÃO CAUTELAR Nº 477-92/PI.

1. A cooptação de apoio político, a despeito de não configurar captação ilícita de sufrágio, ostenta gravidade suficiente para ser qualificada juridicamente como abuso de poder econômico, sempre que, à luz das singularidades do caso concreto, se verificar que o acordo avençado lastreou-se em contrapartida financeira a vilipendiar os cânones fundamentais da igualdade de chances e da legitimidade e normalidade do prélio eleitoral.

2. O reenquadramento jurídico dos fatos, por tratar-se de quaestio iuris, é cognoscível na estreita via do recurso especial eleitoral.

3. No meritiu causae,

a) **o aresto regional confirmou a sentença, de ordem a manter a cassação do Recorrente pela prática de captação ilícita de sufrágio, abuso de poder político e econômico consubstanciados em** (i) contratações de prestação de serviços por pessoas físicas; (ii) **nomeações em massa de servidores para ocupação de cargo em comissão;** e (iii) acordos para cooptar lideranças políticas no município.

b) A devolutividade do presente apelo nobre eleitoral, dada a análise das razões recursais, cinge-se ao terceiro fundamento da condenação (i.e., acordos para cooptar lideranças políticas no município), de forma que é de se reconhecer a ocorrência da preclusão quanto aos demais fundamentos.



c) In casu, o candidato a vice-prefeito eleito firmou contrato com liderança política local para que esta desistisse da candidatura e apoiasse politicamente o Recorrente, em troca de nomeação no cargo de Secretário Municipal por todo o período do mandato vindouro, além de estabelecer multa de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), em caso de inobservância do contrato.

d) Como consectário, a assinatura do referido acordo qualifica-se juridicamente como prática de abuso de poder econômico, nos termos da atual jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral (Precedente: REspe nº 19847/RS, Rel. Min. Luciana Lóssio, DJe de 4.3.2015).

4. No caso sub examine, a conduta narrada somada aos demais fatos abusivos descritos no acórdão regional (e.g., contratações irregulares e nomeações em massa de servidores para ocupação de cargo em comissão) reveste-se de gravidade suficiente para influenciar o resultado do prélio eleitoral.

5. A interposição simultânea de recurso especial e embargos de declaração contra acórdão regional obsta o conhecimento de novo recurso especial interposto pela mesma parte, ante a ocorrência da preclusão consumativa.

6. O cerceamento de defesa resta afastado sempre que oportunizado à parte manifestar-se acerca das provas carreadas aos autos em alegações finais.

7. In casu, inexistente cerceamento de defesa, na medida em que se oportunizou a juntada de documento de ofício pelo magistrado e da não intimação do recorrente para se manifestar quanto ao referido documento (fls. 4.739v-4.740v): '[...] eu firmo minha compreensão no sentido de que não há nenhuma irregularidade em que o Juiz promova, de ofício, diligência, e foi o que ele fez na hipótese. Dessa forma entendo que a conduta do Magistrado está amparada no procedimento do art. 22 e que, por isso não se ofendeu o princípio do devido processo legal. [...] Portanto, nesse aspecto específico e considerando que os fatos pertinentes aos documentos e termo de compromisso se encontram suscitados no contexto da petição inicial e que as partes tiveram oportunidade de se manifestar acerca desses fatos nas alegações finais, bem como que o art. 23 supra, autoriza a apreciação desses fatos segundo o princípio do livre convencimento motivado, afasta-se qualquer alegação de julgamento extra petita por cerceamento de defesa'.

8. Dissídio jurisprudencial não configurado, ante a ausência de similitude fática entre os julgados.

9. Recurso especial a que se nega seguimento, ficando prejudicada a Ação Cautelar nº 477-92/PI, vinculada a este processo" (Recurso Especial Eleitoral nº 45867, Acórdão, Relator(a) Min. Luiz Fux, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Volume , Tomo 167, Data 30/08/2016, Página 106/107).

Por todo exposto, conheço parcialmente do recurso interposto e, no mérito, em consonância com o entendimento do Ministério Público Eleitoral, NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo integralmente a r. sentença combatida.

É como voto.

*

ACOMPANHARAM O VOTO DO EMINENTE RELATOR:-



O Sr. Desembargador Namyr Carlos de Souza Filho;

A Sr^a Juíza de Direito Heloisa Cariello;

O Sr. Juiz de Direito Ubiratan Almeida Azevedo;

O Sr. Juiz Federal Rogério Moreira Alves;

O Sr. Jurista Lauro Coimbra Martins e

O Sr. Desembargador Presidente José Paulo Calmon Nogueira da Gama.

*

DECISÃO: À unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso para ainda, quanto ao mérito, por igual votação, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do eminente Relator.

*

Presidência do Desembargador José Paulo Calmon Nogueira da Gama.

Presentes o Desembargador Namyr Carlos de Souza Filho e os Juízes Heloisa Cariello, Ubiratan Almeida Azevedo, Renan Sales Vanderlei, Rogério Moreira Alves e Lauro Coimbra Martins.

Presente também o Dr. Julio Cesar de Castilhos Oliveira Costa, Procurador Regional Eleitoral.

Fez uso da palavra, em sustentação oral, o Sr. Advogado Dr. Nilton César Martins Rangel Júnior.

cmv

