



## *Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul*

**RECURSO CRIMINAL ELEITORAL (14209) nº 0600445-57.2020.6.12.0023**

PROCEDÊNCIA: Água Clara - MATO GROSSO DO SUL

RECORRENTE: CRISTIANE RONDON DE MORAIS

ADVOGADO: MARCOS VINICIUS MASSAITI AKAMINE - OAB/MS16210

RECORRENTE: GUSTAVO GIMENEZ GUIRALDELLI

ADVOGADO: EDMILSON CARLOS ROMANINI FILHO - OAB/MS20894

ADVOGADO: TIAGO VINICIUS RUFINO MARTINHO - OAB/MS14135

RECORRENTE: RODRIGO FELIX DA SILVA

ADVOGADO: MARCOS VINICIUS MASSAITI AKAMINE - OAB/MS16210

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO ELEITORAL

RELATOR: JUIZ JULIANO TANNUS

### **EMENTA**

RECURSO CRIMINAL ELEITORAL. ELEIÇÕES MUNICIPAIS DE 2020. CRIMES ELEITORAIS. TRANSPORTE IRREGULAR DE ELEITORES E CORRUPÇÃO ELEITORAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MÉRITO. TRANSPORTE IRREGULAR DE ELEITORES. CRIME IMPOSSÍVEL. IMPOSSIBILIDADE DE ALICIAMENTO DE QUEM SEQUER PODE EXERCER O DIREITO AO VOTO POR AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. ABSOLVIÇÃO. CORRUPÇÃO ELEITORAL. PROVA ROBUSTA. DOSIMETRIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA POR CORRUPÇÃO ELEITORAL. SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento da parcialidade do juiz seria cabível somente se houvesse prova de sua vinculação direta com a relação jurídica litigiosa e do seu interesse no resultado da causa, o que não se encontra provado nos autos.
2. Alegação de nulidade da sentença por acesso a conversas de *whatsapp* – ausência de consentimento. Conforme precedentes jurisprudenciais, ilícita é a devassa de dados, bem como das conversas de *whatsapp*, obtidas diretamente pela polícia em celular apreendido, sem prévia autorização judicial. Preliminar acolhida pelo relator, mas rejeitada, à unanimidade, pelo tribunal.
3. O questionamento acerca de eventual nulidade da prova emprestada só poderia ser acolhido se restasse demonstrado prejuízo real e efetivo ao contraditório e à ampla defesa dos acusados, o que não se revela nos autos.
4. Os policiais, como agentes públicos, nas ocorrências que atuam gozam de presunção *juris tantum* acerca dos relatos e depoimentos prestados.
5. Do crime de transporte ilegal de eleitores. Pelo que foi produzido de provas, notadamente pelas declarações de Tiago Francisco Alves da Silva apontado como eleitor corrompido e transportado, ficou evidente que a hipótese seria de crime impossível.
6. Da análise de todo o conteúdo fático produzindo no feito, restou comprovado inexistir o alegado transporte irregular de eleitores, razão pela qual, reformando a sentença recorrida, absolvem-se os



recorrentes da imputação penal de transporte ilegal de eleitores, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

7. Da corrupção eleitoral. O Conjunto probatório demonstra que os recorrentes, em conluio, praticaram a conduta de corrupção eleitoral descrita na denúncia.

8. Dosimetria da pena de corrupção eleitoral ajustada para o mínimo legal.

9. Sentença mantida em parte. Recurso parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Juízes deste Tribunal Regional Eleitoral, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão colegiada, *À unanimidade de votos e acompanhando o parecer ministerial, este Tribunal Regional rejeitou a preliminar suscitada pelo recorrente Gustavo Gimenez Guiraldeli quanto à suspeição do juiz prolator da sentença ante a falta de sustentação legal. Em continuação de julgamento a partir deste ponto em face de pedido de vista, este Tribunal Regional, por maioria de votos e de acordo com o parecer ministerial, rejeitou a preliminar de ilicitude das provas obtidas por meio de acessos a aparelhos de telefone celular dos recorrentes Rodrigo Félix da Silva e Cristiane Rondon de Moraes, nos termos do voto do revisor, que foi acompanhado pelos vogais 2º (Djailson de Souza, Membro Substituto), 3º (Dr. Waldir Marques) e o 4º vogal (Des. Carlos Eduardo Contar) em voto de vista. Ficaram vencidos o relator e o 1º vogal (Dr. José Eduardo Chemin Cury), que acolheram a preliminar para reconhecer a ilicitude das provas e de todas as demais delas derivadas, declarando, por conseguinte, a nulidade da sentença com o retorno dos autos ao juízo de origem para que outra seja proferida sem as mensagens, áudios e demais informações oriundas dos referidos acessos. E, ainda, também foi rejeitada, à unanimidade de votos e de acordo com o parecer ministerial, a preliminar de nulidade do uso de prova emprestada produzida em representação eleitoral, bem como foi rejeitada a preliminar de imprestabilidade de depoimentos testemunhais de policiais por interesse no deslinde da causa. No mérito, por unanimidade de votos e divergindo em parte do parecer ministerial, este Tribunal Regional deu provimento parcial ao recurso para, reformando parcialmente a sentença, absolver os recorrentes quanto à imputação do crime de transporte de eleitores (art. 11, inciso III, c/c arts. 5º e 10 da Lei nº 6.091/1974), e reduzir as penalidades de privação da liberdade então aplicadas aos ora recorrentes no que se refere ao crime de corrupção eleitoral (art. 299 do Código Eleitoral), substituindo-as por penas restritivas de direito a serem estabelecidas pelo juízo de execução penal, nos termos constantes do voto do relator e resolvendo o mérito.*

Sala das Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Em Campo Grande, MS, 19/12/2023.

Juiz JULIANO TANNUS, Relator.

## RELATÓRIO



Trata-se de recursos criminais interpostos por Gustavo Gimenez Guiraldelli, Cristiane Rondon de Moraes e Rodrigo Félix da Silva contra a sentença proferida pelo Juízo da 23ª Zona Eleitoral de Água Clara, que os condenou como incurso nas sanções do artigo 11, inciso III, c/c artigos 5º e 10, da Lei n. 6.091/1974, e no artigo 299 do Código Eleitoral, por 4 vezes, na forma do artigo 71 do Código Penal.

Segundo a denúncia (ID 12372422), no dia 15 de novembro de 2020, às 11h40min, na rua oito de fevereiro, no município de Água Clara, Cristiane Rondon de Moraes, Gustavo Gimenez Guiraldelli e Rodrigo Félix da Silva, cientes da ilicitude e reprovabilidade de suas condutas, concorreram para o transporte ilegal de eleitores da zona urbana localizada na circunscrição territorial da 23ª Zona Eleitoral, bem como deram, ofereceram e prometeram, dinheiro e outras vantagens, para obtenção de votos.

Em razões recursais, o recorrente Gustavo Gimenez Guiraldelli suscita as preliminares de reconhecimento de vício na sentença por utilização de prova emprestada de ofício, não submetida ao contraditória e a ampla defesa; nulidade dos elementos colhidos a partir da devassa dos aparelhos celulares, por ausência de consentimento; reconhecimento de inimizade capital entre o recorrente e a testemunha Júnior Antônio da Silva, requerendo a desconsideração de seu depoimento ou, subsidiariamente, seja classificado com informante.

No mérito, em relação ao crime previsto no artigo 11, III c.c. o artigo 10 e 5º da Lei n. 6.091/74, pugna pela absolvição por ausência de elemento do tipo, ante a ausência de qualquer elemento essencial para votação e pela distância do local de cotação, configurando crime impossível. Em relação ao crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral, a defesa sustenta a não ocorrência do fato com base em testemunhos colhidos; absolvição em relação ao crime de corrupção eleitoral (art. 299 do Código Eleitoral), ao argumento de ausência de demonstração de conduta do recorrente, por falta de perícia dos elementos colhidos e por ilicitude das provas colhidas; em relação ao crime de corrupção eleitoral, busca a reforma em relação ao oferecimento de doação de cestas básicas e combustíveis, sob a alegação de atipicidade da conduta e ausência de provas; pedido de absolvição em relação ao delito de corrupção eleitoral relativo ao eleitor Renato Sousa Munhoz, sob o argumento de ausência de provas; absolvição em relação ao crime de corrupção eleitoral praticado em relação a eleitora Gabrielly Fraga Ramos, ao argumento de que nula a produção de prova emprestada de ofício; e, por fim, subsidiariamente, a reforma da pena base fixada em relação ao crime previsto no artigo 299 do Código Eleitoral, ao argumento de ofensa ao artigo 284 do Código Eleitoral.

Os recorrentes Cristiane Rondon de Moraes e Rodrigo Félix da Silva, em razões recursais conjuntas, suscitam as preliminares de nulidade da busca pessoal – inimizade pessoal com o policial responsável; e nulidade da sentença por ausência de consentimento dos titulares para acesso ao conteúdo das comunicações via *Whatsapp*.

No mérito, pedem a absolvição em relação ao delito previsto no artigo 11, inciso III, c/c artigos 10 e 5º, da Lei nº 6.091/1974, com fundamento no artigo 386, II ou VII, do CPP; absolvição em relação ao delito previsto no artigo 299 do CE em prestígio ao princípio *in dubio pro reo*; e, por derradeiro, pugna pela reforma da pena-base imposta em relação ao delito de corrupção eleitoral (art. 299 do CE), fixada em 2 anos, a fim de que seja reduzida para 1 ano.

O Ministério Público Eleitoral, em 1º instância, apresentou contrarrazões pugnando, *pelo CONHECIMENTO e PARCIAL PROVIMENTO dos recursos, apenas para reforma da pena-base estabelecida em relação ao delito previsto no artigo 299 do CE, com fulcro no artigo 284 do CE, mantendo-se a sentença ora combatida em todos os seus termos.*

A Procuradoria Regional Eleitoral se manifesta pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu parcial provimento, com reforma da sentença recorrida apenas em relação à fixação da pena-base do delito previsto



no artigo 299 do Código Eleitoral.

O recorrente Gustavo Gimenez Guiraldeli apresentou petição requerendo o reconhecimento da suspeição do Juiz Eduardo Augusto Alves, prolator da sentença e nulidade absoluta da decisão recorrida como preliminar recursal.

Instada a se manifestar, a Procuradoria Regional Eleitoral opinou pela rejeição da preliminar, porquanto *não há qualquer indício de suspeição por parte do magistrado Eduardo Augusto Alves no julgamento da presente Ação Penal Eleitoral.*

Por fim, reiterou o parecer anterior em que se manifestou pelo conhecimento do presente recurso e, no mérito, pelo seu parcial provimento, apenas para reformar a dosimetria da pena-base do delito previsto no artigo 299 do Código Eleitoral, mantendo-se, no restante, os termos da sentença recorrida.

É o relatório.

### **VOTO**

O recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos para sua admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Eméritos julgadores, consta da denúncia (ID 12372422):

*(...) que, no dia 15 de novembro de 2020, às 11h40min, na Rua Oito de Fevereiro, Centro Velho, na cidade de Água Clara, os denunciados CRISTIANE RONDON DE MORAIS, GUSTAVO GIMENEZ GUIRALDELLI, e RODRIGO FÉLIX DA SILVA, cientes da ilicitude e reprovabilidade de suas condutas, concorreram, para o transporte ilegal de eleitores da zona urbana localizada na circunscrição territorial da 23ª Zona Eleitoral, bem como, deram, ofereceram e prometeram, dinheiro e outras vantagens, para obtenção de votos.*

*Na data mencionada - 1º turno de votação para as eleições municipais com o objetivo de escolha dos candidatos aos cargos de Prefeito e Vereador, os denunciados Cristiane e Rodrigo, que faziam parte da equipe de cabos eleitorais do denunciado Gustavo, por determinação deste e subsídio financeiro, se uniram com o ímpeto específico de transportar ilegalmente eleitores, e, dar-lhes, oferecer-lhes ou lhes prometer dinheiro e outras vantagens com o objetivo de captação de votos para este, uma vez que na ocasião era candidato a ocupar um dos cargos de Vereador da Câmara Municipal de Água Clara.*

*Na referida data, hora e local supratranscritos, os denunciados Rodrigo e Cristiane foram surpreendidos por policiais civis transportando o eleitor Tiago Francisco Alves da Silva, que além de estar sendo transportado para o local de votação com a finalidade de exercer seu direito a voto, havia recebido a quantia de R\$ 100,00 (cem reais) para que votasse no denunciado Gustavo Guiraldeelli, naquela ocasião candidato ao cargo de Vereador.*

*Além disso, durante a prisão em flagrante dos denunciados Cristiane e Rodrigo, que transportavam e captavam ilicitamente eleitores a mando do candidato Gustavo*



*Guiraldelli, foi apreendido com aquela a quantia de R\$ 1.932,00 (mil novecentos e trinta e nove reais) em cédulas de moeda nacional, e 153 (cento e cinquenta e três) santinhos do referido candidato.*

*O veículo Renault/Logan, de placas NSA2576, utilizado no transporte do eleitor Tiago Francisco, pertencia a esposa do denunciado Gustavo, candidato ao cargo de Vereador.*

*Os denunciados Rodrigo e Cristiane ainda franquearam espontaneamente o acesso dos investigadores de Polícia Civil aos aparelhos de telefonia móvel que lhes pertenciam, o que possibilitou o acesso as conversas registradas no aplicativo Whats App. O acesso a tais conversas foi devidamente materializado pela investigação através dos prints screen's acostados no inquérito policial e auto de constatação de conversas em aplicativo Whats App, de onde foi possível extrair que o denunciado Gustavo Gimenez Guiraldelli comandava, de modo incessante, um esquema muito bem articulado de transporte de eleitores, oferecimento, promessa, e doação de dinheiro, outros bens, e vantagens como combustíveis e cestas básicas, em troca de votos, para que o processo eleitoral fosse influenciado a ponto de ser eleito para o cargo pleiteado.*

*Das transcrições dos áudios materializadas no auto de constatação de conversas em aplicativo Whats App, nota-se que os codenunciados trabalharam intensamente nos dias 13, 14 e 15 de novembro de 2020, oferecendo e doando vantagens para eleitores como cestas básicas e quantias em dinheiro, e, no dia da eleição, como forma de garantir que isto seria convertido em votos a Gustavo, forneceram o transporte de eleitores, de modo a pressioná-los a cumprir o compromisso estabelecido.*

*Verifica-se ainda, que além dos denunciados Rodrigo e Cristiane, o senhor Agnaldo de Souza Roque também coadjuvou de modo ativo no esquema de captação ilícita de sufrágio. Agnaldo, alcunha 'Miau', era o responsável por realizar abastecimentos de combustíveis nos veículos automotores de eleitores que aceitavam as ofertas do candidato. Não bastasse ser ex-assessor parlamentar do denunciado Gustavo, Agnaldo recebeu a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) pagos de maneira parcelada.*

*Os elementos de informação ilustram ainda, que no dia 14 de novembro de 2020, a mando do denunciado Gustavo, Agnaldo abasteceu diversos veículos automotores, pertencentes a pessoas diversas, no Posto GP, localizado na cidade de Água Clara.*

*O denunciado Gustavo Gimenez Guiraldelli ainda doou ao eleitor Renato Sousa Munhoz, a quantia de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), como forma de obter seu voto e de seus familiares.*

*Para o eleitor Leodenilson de Souza Oliveira, através do denunciado Rodrigo, foi oferecida a quantia de R\$ 100,00 (cem reais) ou R\$ 150,00(cento e cinquenta reais), ou ainda, 01 (uma) cesta básica, para que o eleitor votasse no codenunciado Gustavo e ainda convencesse sua família a tanto.*



*Não bastando os métodos corriqueiros de captação ilícita de sufrágio, os denunciados Rodrigo e Gustavo foram além, oferecendo a forma do salão de beleza da eleitora Gabrielly Fraga Ramos da Silva, caso esta ofertasse serviços de cabeleira como escovas, progressivas e hidratações, às suas clientes, pagos pelo candidato, mediante compromisso de que nele votariam.*

*Fora apreendida uma lista do salão de beleza de Gabrielly contendo todas as clientes que realizaram procedimentos estéticos as custas do denunciado Gustavo, para que nele votassem, o que representou a quantia de R\$ 1.350,00 (mil trezentos e cinquenta reais).*

*A materialidade dos crimes restou indistintamente demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 02/04 – ID 58619913), boletim de ocorrência (fls. 07/10 – ID nº. 58619925), auto de apreensão (fls. 02/03 – ID 58644415), print's screen's (fls. 06/10 – ID 58644415), print's screen's (fls. 01/03 – ID 58644424), print's screen's (fls. 09/10 – ID 58644412), print's screen's (fls. 01/05 – ID 58633945), print's screen's (fls. 01/05 – ID 58644432), print's screen's (fls. 01/09), auto de constatação de conversas em aplicativo Whats App (f. 10 – ID 58667782 e fls. 01/06 – ID 58644411), relatório de investigação (fls. 01/02 – ID 58660286), lista de clientes (f. 05 – ID 58660286), bem como, pelos depoimentos colhidos. (...).*

Após regular tramitação do feito, o desfecho em primeiro grau de jurisdição (Juízo da 23ª Zona Eleitoral de Água Clara) se deu com a condenação dos acusados como incurso nas penas do crime descrito no artigo 11, inciso III, c/c artigos 5º e 10, todos da Lei nº. 6.091/1974, e no artigo 299 do Código Eleitoral, por 4 (quatro vezes), na forma do art. 71 do Código Penal.

De antemão, por consequência lógica, analiso inicialmente as matérias prejudiciais ao exame do mérito.

## **I – DA NULIDADE ABSOLUTA – SUSPEIÇÃO DO MAGISTRADO PROLATOR DA SENTENÇA**

O recorrente Gustavo Gimenez Guiraldeli sustenta que o Juiz Eduardo Augusto Alves praticou ato processual, durante as férias, para impedir o seu direito constitucional ao duplo grau de jurisdição.

Narra o recorrente que, o Juiz Eduardo Augusto Alves, em 18.11.2022, determinou verbalmente ao cartório eleitoral que cancelasse os mandados de intimação da sentença, já expedidos e em posse dos oficiais de justiça para cumprimento, e certificasse de plano o trânsito em julgado da sentença condenatória, impedindo, assim, que os réus utilizassem o duplo grau de jurisdição para revisão da sentença proferida.

Aduz, ainda, que ao procurar o cartório eleitoral, foi-lhe informado que o magistrado estaria de férias, no período de 11.11 a 05.12.2022, fato confirmado em consulta ao site do TJ/MS, cujas férias estavam agendadas para o período de 16.11 a 05.12.2022.

Sustenta o recorrente que o magistrado tinha por objetivo garantir a manutenção de sua decisão, o que demonstra o seu interesse no julgamento do processo em desfavor do recorrente.

Além disso, ocorreram inúmeras situações atípicas que prejudicaram a defesa do recorrente, sendo a mais relevante, o fato de, no período de férias, praticar ato impedindo a intimação dos recorrentes



da sentença penal condenatória.

Assim, requer seja reconhecida a suspeição do Juiz Eduardo Augusto Alves, responsável pelo recebimento da denúncia, instrução probatória e sentença e, por conseguinte, seja declarada a nulidade do feito, tornando sem efeito todos os atos proferidos pelo juiz e remetendo-se os autos ao substituto.

Ao meu sentir, o inconformismo do recorrente não se sustenta, porquanto está firmado em matéria já decidida sobre o crivo do contraditório pleno.

A matéria ventilada na preliminar sob exame, já foi objeto de processo autônomo, a Exceção de Suspeição n.º 0600081-17.2022.6.12.0023, tendo esse Tribunal Regional Eleitoral, à unanimidade de votos, não conhecido da exceção de suspeição em razão de sua inadequação após a prolação da sentença penal condenatória.

O Acórdão da minha lavra restou assim ementado:

*EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. AÇÃO PENAL. EXCEÇÃO OPOSTA APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CABIMENTO. É incabível a exceção de suspeição oposta em face do Juiz Eleitoral após a prolação da sentença, haja vista que tal decisão encerra a jurisdição do juízo de primeira instância. Na hipótese dos autos, embora o alegado fato gerador da suspeição do magistrado – “(...) determinação verbal ao cartório da Justiça Eleitoral, enquanto no gozo de férias em prejuízo do excipiente, determinando que os mandados de intimação já expedidos para intimação da sentença fossem recolhidos e que o cartório certificasse o trânsito em julgado da decisão, (...)” – tenha sido realizado após pronunciamento da sentença condenatória, não é a exceção de suspeição o instrumento adequado para se discutir tal fato. Assim, não há mais necessidade de decisão judicial para afastar o excepto do processo e a nulidade decorrente da suposta suspeição do magistrado deve ser alegada nas razões do recurso cabível, como dispõe o art. 571, VII, c/c art. 564, I, ambos do CPP. Precedentes de outros tribunais. Não conhecimento da exceção de suspeição. (EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO nº 060008117, Acórdão, Relator Juiz JULIANO TANNUS, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eleitoral, Tomo 92, Data 26/05/2023)*

Com bem ponderou a Procuradoria Regional Eleitoral:

*Ademais, verifica-se também que a manifestação em comento (ID 12435651) somente foi protocolada em julho de 2023, após o trânsito em julgado do acórdão do TRE/MS que não conheceu do incidente de suspeição nº. 0600081-17.2022.6.12.0023 (que ocorreu em 31/05/2023, conforme certidão de ID 12423839 daqueles autos). Ou seja: o que se verifica da situação é a adoção de uma postura, por parte do recorrente GUSTAVO GUIRALDELLI, que visa, a qualquer custo, reverter decisão judicial que lhe foi desfavorável, alegando a suspeição do magistrado de primeiro grau - diga-se de passagem, sem qualquer evidência concreta -, ora pela via inadequada (autos nº. 0600081-17.2022.6.12.0023, ora em momento inoportuno (como é o caso dos autos).*

Em que pese o inconformismo do recorrente, o reconhecimento da parcialidade do juiz



seria cabível somente se houvesse prova de sua vinculação direta com a relação jurídica litigiosa e do seu interesse no resultado da causa, o que não se encontra provado nos autos.

Com acerto, mais uma vez ponderou o parecer ministerial:

*(...) verifica-se que o peticionante, a todo momento, aduz que ‘o constou de na certidão de cancelamento dos mandados de intimação expedidos é que a determinação verbal partiu do magistrado Eduardo Augusto Alves, portanto, em período que estava em gozo de férias’. Todavia, referida tese não se sustenta: **a um, por não se verificar nos autos qualquer certidão dos servidores do cartório nesses termos; e, a dois, em razão do alegado pelo magistrado nos autos e do incidente nº. 0600081-72.2022.6.12.0023: Nesse contexto, cabe destacar que inexistiu qualquer atuação deste magistrado no período de férias (16.11.2022 a 05.12.2022), notadamente porque permaneceu esse lapso de tempo em viagem, ou seja, sequer estava presente na comarca de Água Clara. Registre-se que todas as orientações referentes a processos judiciais e procedimentos administrativos foram realizados em período anterior ao de férias deste magistrado. A esse respeito, caso algum ato tenha sido cumprido posteriormente, quando este juiz já estava de férias, tal circunstância decorre, exclusivamente, do acúmulo involuntário de trabalho. Logo, é natural que orientações e determinações sejam cumpridas posteriormente às suas emissões, diante do volume de trabalho que existe na comarca de Água Clara/MS. (g.n.)***

Portanto, **rejeito a preliminar.**

O Senhor Juiz RICARDO DAMASCENO DE ALMEIDA, Revisor

A preliminar suscitada pelo acusado Gustavo alegando que o Juiz de primeiro grau teria praticado ato processual durante as férias no intuito de impedir seu direito de recorrer, como salientado pelo Relator, não merece acolhimento, pois a matéria já foi apreciada por esta Corte nos autos da Exceção de Suspeição nº. 0600081-17.2022.6.12.0023, tendo sido prontamente rejeitada à unanimidade e, além disso, acrescente-se que não consta nos autos qualquer prova que afaste a imparcialidade do magistrado por conta de situações pessoais ou posicionamento no processo.

Assim, acompanho o Relator.

O Senhor Juiz JOSÉ EDUARDO CHEMIN CURY

Eu também estou de acordo com o relator.

O Senhor Juiz DJAILSON DE SOUZA (Membro Substituto)

Eu também estou de acordo.



O Senhor Juiz WALDIR MARQUES

Estou de acordo com o relator.

O Senhor Des. CARLOS EDUARDO CONTAR

Eu também acompanho o relator.

## **II – DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR ACESSO A CONVERSAS DE WHATSAPP – AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO**

As defesas dos ora recorrentes vem, desde o início, manifestando-se pela nulidade do processo, em razão da ocorrência de ilegalidades, *notadamente o acesso ilegal do conteúdo de aparelhos de telefone celular mediante intimidação, pressão, coação moral e gritos em delegacia de polícia, que trouxeram provas ilícitas e derivadas das ilícitas*. Diz, ainda, que a devassa dos celulares foi manifestada ainda em resposta a acusação, tanto que a sentença afirma que a insurgência já havia sido enfrentada em tempo anterior.

Os recorrentes Rodrigo e Cristiane sustentam que não consentiram com a devassa das comunicações pelo *Whatsapp* em seus aparelhos celulares, cujos elementos de prova são utilizados também contra o recorrente Gustavo Gimenez Guiraldelli.

Sustentam que não existe nos autos qualquer documento que demonstre que o acesso aos celulares foi franqueado pelos acusados, que sofreram abuso e constrangimento ilegal para entregarem os aparelhos e respectivas senhas a autoridade policial, sem contar a ausência de autorização judicial para acesso aos os dados armazenados nos aparelhos celulares.

A questão foi objeto de *Habeas Corpus* julgado por esta Corte Regional, cujo acórdão da minha lavra restou assim ementado:

***HABEAS CORPUS COM PEDIDO LIMINAR. IMPETRAÇÃO QUE OBJETIVA O TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR DEVASSA DOS TELEFONES CELULARES SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NÃO CONFIGURADO. ACESSO AOS APARELHOS CELULARES FRANQUEADO PELOS PRÓPRIOS ACUSADOS. NÃO VISLUMBRADA QUALQUER ILEGALIDADE OU INOBSERVÂNCIA DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. DECISÃO JUDICIAL QUE RECEBEU A DENÚNCIA LEGALMENTE FUNDAMENTADA. DENEGAÇÃO DA ORGEM.***

*No caso, embora inexista decisão judicial, observa-se dos elementos informativos que o acesso aos aparelhos celulares foi franqueado pelos próprios acusados, conforme se depreende dos depoimentos das testemunhas Fabiano Vilera, Tiago Francisco Alves*



*da Silva, e Júnior Antônio da Silva, que encontra respaldo no auto de constatação nº 58667782 e 58644411, assinado pelo Delegado de Polícia e pelos peritos nomeados por ele, com o registro de que os acusados Cristiane e Rodrigo foram acompanhados por Advogado durante a lavratura do auto de prisão em flagrante e não houve qualquer insurgência quanto ao acesso obtido aos aparelhos celulares, circunstância que afasta qualquer irregularidade no acesso.*

*O Ministério Público denunciou os corrêus Cristiane Rondon de Moraes, Rodrigo Félix da Silva e o paciente Gustavo Gimenez Guiraldelli, em tese, pela prática dos crimes previstos no art. 11, inciso III, c.c. arts. 10 e 5º, da Lei nº 6.091/1974, na forma do art. 29 do Código Penal, e, art. 299, na forma dos arts. 29 e 71 do Código Penal Ausência de qualquer das hipóteses taxativas para o trancamento da ação mediante o manejo do habeas corpus. Presença dos elementos autorizadores da demanda penal. Ordem denegada. (Habeas Corpus n.º 060029225, Acórdão, Relator Juiz JULIANO TANNUS, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eleitoral, Tomo 156, Data 15/08/2022, Página 2/8)*

Analisando melhor o quadro fático probatório, verifica-se que a prova está eivada de nulidade.

É a conclusão a que se chega pelo interrogatório judicial dos acusados Rodrigo Félix da Silva (ID 1237232) e Cristiane Rondon de Moraes (ID 12372728), que demonstram terem sido coagidos a entregar os celulares e senhas.

### **INTERROGATÓRIO DE RODRIGO FÉLIX DA SILVA (ID 1237232)**

*Defesa (04m:15s): O, a questão do celular, como que aconteceu?*

*Réu (04m:21s): Doutor, é o seguinte, o celular foi a, uma questão meio assim, meio, que o pessoal me forçou na verdade cara, eu num, num tive em momento algum interesse de entregar celular, senha, mas pela, pela, pela pressão que eles faziam e eu por nunca ter sido preso, eu, acabei cedendo, mas não foi por, por vontade minha não.*

*Defesa (04m:41s): O que, que eles falavam pra você?*

*Réu (04m:43s): Ah, com a arma em punho entendeu, “celular, celular”, a todo momento, “celular, põe a senha” e tal, e eu tremendo pra caramba, nervoso e “da o celular” e isso a todo tempo, a todo tempo e eu nervoso com medo, cabeí cedendo.*

*Defesa (04m:57s): Quem que tava, nesse momento intimidando o senhor?*

*Réu (05m:00s): A tava esse, esse delegado, que tava no momento da, da abordagem, tava o Fabiano e o Júnior e mais um cara, um rapaz baixinho, um policial baixo lá.*

*Defesa (05m:08s): E quem que falava com você, quem que?*

*Réu (05m:09s): To, todos, Junior, Fabiano, esse outro policial que eu não conheço, o delegado, a pressão foi bastante. Defesa (05m:16s): Mas é, essa pressão era com gritos? Réu (05m:19s): Gritos, gritos, gritos, pessoal bem arrogante com a gente.*



*Defesa (05m:22s): Chegou a ter uma agressão física?*

*Réu (05m:24s): Não, não chegou não.*

*Defesa (05m:25s): Só uma questão mesmo moral, psicológica?*

*Réu (05m:27s): Sim, da, da pressão né, porque a gente né, a pressão psicológica, a gente num, num, nunca, eu nunca tinha entrado numa delegacia né, né, por isso, então o medo, da medo na gente na verdade.*

*Defesa (05m:38s): Chegou, depois o advogado ele chegou pra atender vocês?*

*Réu (05m:43s): Sim, ai eu já tava já preso, já tava no corró né, que é do lado da cela ali, eu já tava já. Defesa (05m:49s): Isso, isso foi depois do acesso já ao celular??*

*Réu (05m:50s): Isso. Defesa (05m:51s): Em algum momento eles deram um papel e falaram que esse papel era pra autorizar o acesso ao celular?*

*Réu (06m:00s): Não, não.*

*Defesa (06m:01s): Pro senhor assinar?*

*Réu (06m:02s): Na verdade a, a pressão, depois que eu fui pro corró ali, o pessoal chegava lá, o Júnior e o Fabiano e falava lá, “seguinte mano, entrega o cara, entrega o cara, eu, a gente quer o Gustavo, a gente não quer você, a gente não quer ferrar você e tal”, mas poxa entrar como, porquê, sem eu, sem o cara dever, sem eu dever também.*

*Defesa (06m:20s): Certo, então, é, só pra resumir e frisar, você tinha vontade de autorizar é, esse acesso ao seu celular?*

*Réu (06m:30s): Jamais Doutor, até porque tinha é, fotos intimas da, da minha ex lá, no, no celular, ex assim, que na época era atual, a minha esposa, então tinha bastante coisa pessoal entendeu, não tinha porquê eu querer autorizar esse acesso.*

## **INTERROGATÓRIO DE CRISTIANE RONDON DE MORAES**

*Defesa (06m:47s): A senhora, essa pergunta é muito importante, a senhora ace, a senhora permitiu que os policiais civis, acessassem o seu aparelho de telefone celular, verificassem suas mensagens, a senhora autorizou isso expressamente, disse, eu autorizo?*

*Depoente (07m:07s): Negativo*

*Defesa (07m:08s): Como que foi, como que foi esse acesso que eles tiveram, eles insistiram para que a senhora é, acessa, a senhora destravasse o telefone, ameaçaram a senhora ou simplesmente disseram não, destrave pra mim, como que foi isso, a senhora pode contar em detalhes por favor?*



*Depoente (07m:25s): É que nem eu disse, eu tava com o celular na mão, ok, eu tava com o senhor na mão, na minha mão e eles conversando comigo, perguntando a respeito se eu tava comprando ou não, eu disse que não, ai eles pe, pegou e falou assim “deixa eu ver seu celular”, eu falei assim, mas ver o que, ele falou “me da aqui”, dai eu falei mas pra que, ai ele veio e pegou da minha mão, ele pegou da minha mão, ai ele tentou desbloquear, como tava bloqueado facial, não tinha como desbloquear, ai foi aonde ele pegou e falou pra mim “desbloqueia aqui”, eu falei me da aqui o celular, ele falou assim “não, desbloqueia na minha mão”, eu falei não tem como porque tem que ser facial, tinha que ter uma disposição né, pra desbloquear, então eu tinha que pegar e posicionar ai eu peguei, dai ele me devolveu, peguei o celular desbloqueei e entreguei, porque eles todo momento gritando comigo, gritando, gritando, tipo assim sob pressão, pra mim eu estava sob pressão, mas pelo fato de eu não dever eu falei assim, vou fazer o que né, não tenho outra opção, falar não, vou tomar da mão deles, não tinha como, porque eles já tinha tomado da minha mão, mas eu não autorizei, eu não liberei momento algum eles mexer no meu celular, eles forçaram praticamente*

*Defesa (08m:25s): É onde eu queria chegar, então a senhora somente destravou o telefone porquê foi pressionada pelos policiais civis Júnior e Fabiano?*

*Depoente (08m:36s): Exatamente*

*Defesa (08m:40s): Eles informaram pra senhora, que a senhora tinha direito a não permitir o acesso ao seu telefone celular, direito a não auto incriminação?*

*Depoente (08m:48s): Não, eles não falaram nada.*

*Defesa (08m:50s): Não disseram olha, a senhora por favor me entrega o telefone, mas a senhora se não quiser entregar a senhora tem o direito de não entregar?*

*Defesa (08m:57s): Não, eles não falaram isso.*

*Depoente (09m:00s): E a senhora somente per, somente destravou porquê foi pressionada, é isso? Defesa (09m:05s): Exatamente.*

*Depoente (03m:49s): Isso, a hora que eles colocou eu na salinha la pra conversar comigo, que dai eles queriam que eu falasse que eu tava comprando voto, ai eu tava com o meu celular na mão, dai eles pediram o meu celular, dai eu perguntei pra que né, eles falou “me da aqui”, ai foi aonde que eu falei assim mas pra que, dai ele pegou, pegou da minha mão, só que como tava bloqueado ele não conseguia ver nada, ai ele falou pra mim que eu tinha que desbloquear, eu falei assim por que, que ele queria que eu desbloqueasse né, ai ele falou assim “vai, desbloqueia logo, to mandando”, eu falei então me da aqui, ele falou “não, na minha mão”, ele queria que eu desbloqueasse na mão dele, mas meu celular era facial, então eu tinha que pegar na mão, colocar na posição do meu rosto pra desbloquear, foi nessa hora.*

*MP (04m:25s): Entendi, é, eles não pediram pra senhora o celular lá no momento da abordagem?*



*Depoente (04m:32s): Negativo. (...)*

*Juiz (08m:40s): ... e que, inclusive, só queria esclarecer que ficou um pouco contraditório, a senhora me disse que só liberou o celular porque foi pressionada...*

*Depoente (08m:49s): Exato.*

*Juiz (08m:50s): ... mas a senhora também disse que a senhora falou “não, vou desbloquear o celular porque não devo nada”...*

*Depoente (08m:54s): Não devo nada, sim.*

*Juiz (08m:56s): ... tá, então, eu queria saber, se foi essa voluntariedade da senhora ou se foi a pressão?*

*Depoente (09m:00s): A pressão na verdade, porque eles queriam que eu liberasse o celular, eu falei, então vou liberar, mas eu não devo...*

*Juiz (09m:05s): Certo, a senhora não queria?*

*Depoente (09m:06s): ... não, não queria. Juiz (09m:08s): Ta e depois a senhora falou, não, vou liberar porque eu não devo nada, pode, vou mostrar o que tem aqui*

*Depoente (09m:13s): Sim...*

*Juiz (09m:13s): É isso? Depoente (09m:14s): ...e a minha vontade era que eles visse o meu patrão mandando áudio pra mim, eu falei, vou liberar pra vocês ver como eu não to mentindo, meu patrão pediu pra mim trazer o dinheiro pra ele, pra trocar, porque eu tinha trocado, por esse motivo também eu deixei no caso né, pra mim provar que eu não tava com dinheiro de campanha ou de compra de voto, que seja, que o dinheiro era do meu patrão.*

*Juiz (09m:34s): Então, pra provar isso, seja qual for o motivo, a senhora topou em desbloquear o celular?*

*Depoente (09m:38s): Depois de tanto eles me forçarem Doutor.*

Como se vê, Rodrigo e Cristiane foram uníssonos em afirmar que não desejaram fornecer acesso a seus aparelhos de telefone e só o fizeram mediante intensa pressão dos policiais encarregados de sua prisão, retirando deles qualquer voluntariedade.

A respeito do tema, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que *os dados constantes de aparelho celular obtidos por órgão investigativo - mensagens e conversas por meio de programas ou aplicativos (WhatsApp) - somente são admitidos como prova lícita no processo penal quando há precedente mandado de busca e apreensão expedido por juiz competente ou quando há autorização voluntária de interlocutor da conversa* (STJ, Quinta Turma, AgInt no REsp n. 1.976.850/RS, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe de 26/08/2022) (g.n.).

No caso, além da ausência do prévio mandado judicial de busca e apreensão, os acusados, ora



recorrentes, sofreram abuso e constrangimento ilegal a fim de entregarem e fornecerem as senhas para desbloqueio dos aparelhos celulares, proporcionando o acesso aos seus dados pela autoridade policial.

Ademais, conforme precedente do próprio STJ (HC nº 674.185/MG, rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR), não serve para fins de validação da prova o depoimento do próprio policial no sentido de que o acesso ao aparelho celular tenha sido franqueado.

Na hipótese dos autos, diante da ausência de comprovação da autorização dos corréus, a sentença validou a devassa através dos depoimentos dos próprios policiais que apreenderam os telefones, prenderam os réus e os forçaram a desbloquear os aparelhos.

Desta forma, conforme precedentes jurisprudenciais, ilícita é a devassa de dados, bem como das conversas de *whatsapp*, obtidas diretamente pela polícia em celular apreendido, sem prévia autorização judicial.

Ante o exposto, **acolho a preliminar** suscitada para reconhecer a ilicitude das provas obtidas por meio do acesso ao celular dos recorrentes Rodrigo Félix da Silva e Cristiane Rondon de Moraes, bem como de todas as que delas decorreram e, conseqüentemente, **anular a sentença proferida**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que uma nova sentença seja proferida sem as mensagens, áudios e demais informações oriundas do acesso dos policiais aos aparelhos celulares de Rodrigo e Cristiane.

É como voto esta preliminar.

O Senhor Juiz RICARDO DAMASCENO DE ALMEIDA, Revisor

Conforme relatado, trata-se de **recursos criminais eleitorais** interpostos por GUSTAVO GIMENEZ GUIRALDELLI, CRISTIANE RONDON DE MORAIS e RODRIGO FÉLIX DA SILVA em face da sentença proferida pelo Juízo da 23ª Zona Eleitoral de Água Clara, condenando os recorrentes como incurso nas sanções do **art. 11, inciso III, c/c arts. 5º e 10, ambos da Lei nº 6.091/1974**, e no **art. 299 do Código Eleitoral (Lei nº 4.737/65)**, por 4 vezes, na forma do **art. 71 do Código Penal**.

O eminente Juiz-Relator, Dr. JULIANO TANNUS, contrariando o parecer da douta PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL, **deu provimento** aos recursos criminais eleitorais, acolhendo a preliminar de nulidade da sentença em razão da ilicitude das provas obtidas, qual seja, falta de consentimento para o acesso às conversas de *WhatsApp* nos celulares dos recorrentes CRISTIANE RONDON DE MORAIS e RODRIGO FÉLIX DA SILVA, anulando a sentença com a determinação do retorno dos autos ao juízo de origem para que seja proferida uma nova decisão.

Entendeu o Juiz-Relator que, *além da ausência do prévio mandado judicial de busca e apreensão, os acusados, ora recorrentes, sofreram abuso e constrangimento ilegal a fim de entregarem e fornecerem as senhas para desbloqueio dos aparelhos celulares, proporcionando o acesso aos seus dados pela autoridade policial.*



Acrescenta que o depoimento policial de que o acesso ao celular foi franqueado pelos acusados não serve para fins de validação da prova e, assim, *diante da ausência de comprovação da autorização dos corréus, a sentença validou a devassa através dos depoimentos dos próprios policiais que apreenderam os telefones, prenderam os réus e os forçaram a desbloquear os aparelhos.*

Conclui que, *conforme precedentes jurisprudenciais, ilícita é a devassa de dados, bem como das conversas de WhatsApp, obtidas diretamente pela polícia em celular apreendido, sem prévia autorização judicial.*

Na qualidade de Revisor, tive vista dos autos e li atentamente todas as peças processuais.

Passo à análise da **PRELIMINAR** quanto à **NULIDADE ABSOLUTA - PROVA ILÍCITA - ACESSO A CONVERSAS DE WHATSAPP NOS CELULARES DOS ACUSADOS SEM CONSENTIMENTOS.**

Os recorrentes RODRIGO e CRISTIANE sustentam que não consentiram com a devassa das comunicações em seus aparelhos celulares no aplicativo de mensagens *Whatsapp*, cujos elementos de prova são utilizados também contra o recorrente GUSTAVO.

Observa-se que, como constou do voto do eminente relator, a questão já foi objeto de **HCCrim nº 0600292-25**, julgado por esta Corte Regional, também de sua relatoria, que naquela oportunidade, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, tendo a decisão transitada em julgado em **19.08.2022**, de modo que a questão, portanto, repousa sobre o manto da coisa julgada.

Outrossim, o juiz de primeiro grau analisou à exaustão a questão, tanto quando da decisão saneadora (ID 12372549), quanto na sentença (ID 12372773), trazendo à colação jurisprudência atual do Tribunal de Justiça deste Estado de Mato Grosso do Sul acerca do tema, rejeitando a insurgência dos recorrentes por entender que a prova é legal. Confira-se:

*Inicialmente, há que se ponderar que, ante aos posicionamentos jurisprudenciais dos Pátrios Tribunais, muito se tem debatido acerca da legalidade das análises de conteúdos de mensagens de texto e conversas do aplicativo telemático 'WhatsApp', sem prévia autorização judicial, de telefones celulares apreendidos por policiais em posse de agentes criminosos autuados em estado de flagrância delitiva.*

*No caso, embora inexista decisão judicial, observa-se dos elementos informativos que o acesso aos aparelhos celulares foi franqueado pelos próprios acusados, conforme se depreende dos depoimentos das testemunhas **Fabiano Vilera, Tiago Francisco Alves da Silva, e Júnior Antonio da Silva** (ID 58619915), que encontra respaldo no auto de constatação (nº. 58667782 e 58644411) – assinado pelo Delegado de Polícia e pelos peritos nomeados por ele –, com o registro de que os acusados **Cristiane e Rodrigo** foram acompanhados por Advogado (Dr. José Carlos Batista Marin – OAB/MS 15.866-A) durante a lavratura do auto de prisão em flagrante e não houve qualquer insurgência quanto ao acesso obtido aos aparelhos celulares, circunstância que afasta qualquer irregularidade no acesso.*

*É preciso considerar, ainda, que os aparelhos de telefonia móvel são protegidos com senha individual de acesso. Logo, seria impossível o acesso às informações nele*



*contidas sem o franqueamento pelos acusados da senha de acesso.*

*Nesse sentido, tem-se a jurisprudência remansosa do E. Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul: (...) (ID 12372549).*

### **2.1. Da preliminar suscitada quanto ao acesso aos telefones celulares**

*Os acusados suscitaram preliminar de nulidade das provas coligidas, diante do acesso não autorizado aos aparelhos celulares de **Cristiane Rondon de Moraes e Rodrigo Félix**, quando das suas prisões em flagrante.*

*Embora a preliminar já tenha sido rejeitada em sede de saneamento, impende consignar que a arguição não comporta acolhimento, conforme adiante será demonstrado.*

*Nota-se, inicialmente, que os policiais civis **Fabiano Vilera e Junior Antônio da Silva**, ouvidos em juízo, foram uníssomos no sentido de que os acusados **Rodrigo Felix da Silva e Cristiane Rondon de Moraes** forneceram acesso aos seus aparelhos celulares após o pedido da equipe policial, **no próprio local da abordagem, bem como em sede de delegacia de polícia, de forma espontânea, mediante o fornecimento das respectivas senhas.***

*É preciso ressaltar que os policiais civis estavam em serviço no dia da abordagem, razão pela qual, no desempenho de função pública, seus atos gozam de presunção de legalidade e veracidade (ato administrativo). Frise-se que toda a ação policial foi devidamente acompanhada por um Delegado de Polícia de carreira, Dr. Luis Augusto Milani, superior hierárquico, cujo cargo é privativo de Bacharel em Direito.*

*Frise-se que não houve qualquer arguição de abuso por parte do Delegado de Polícia responsável pela equipe policial, o qual acompanhou a abordagem dos acusados **Rodrigo Felix da Silva e Cristiane Rondon de Moraes** em via pública, bem como os encaminhou para delegacia de polícia.*

*Salienta-se que ambos os aparelhos celulares estavam protegidos por senha de acesso. Logo, **seria impossível a devassa dos aparelhos celulares sem a anuência expressados acusados Rodrigo e Cristiane com a aposição da respectiva senha.** (...) (ID 12372773)*

A licitude da prova, de fato, conforme assentado na doutrina e jurisprudência, **liga-se ao modo de sua obtenção**, em respeito aos direitos fundamentais de privacidade e intimidade.

A respeito, leciona RENATO BRASILEIRO DE LIMA (*in Manual de Processo Penal*, JusPodivm, 7ª ed., 2019, p. 641-763) que “a prova será considerada ilícita quando for obtida através da violação de regra de direito material (penal ou constitucional)”.

O referido doutrinador ensina que são várias as inviolabilidades previstas na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional para resguardar os direitos fundamentais da pessoa humana, como: inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra, da imagem (CF, art. 5º, X), inviolabilidade do domicílio (art. 5º, XI), inviolabilidade do sigilo das comunicações em geral e dos dados (CF art. 5º, XII),



vedação ao emprego da tortura ou de tratamento desumano ou degradante (CF, a 5º, III), respeito à integridade física e moral do preso (CF, art. 5º, XLIX).

Por sua vez, o **art. 157, caput, do Código de Processo Penal** dispõe sobre as provas ilícitas:

*Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.*

Nada obstante o preceito constitucional e legal, sob qualquer ângulo, a meu ver, no caso, a prova questionada não foi obtida em violação às normas constitucionais ou legais. Explico.

Ao analisar os depoimentos das testemunhas FABIANO VILERA, TIAGO FRANCISCO ALVES DA SILVA e JÚNIOR ANTONIO DA SILVA, bem como o auto de constatação assinado pelo Delegado de Polícia e pelos peritos, verifica-se que os acusados CRISTIANE e RODRIGO franquearam, **de forma voluntária**, o acesso aos seus aparelhos celulares.

Tanto é verdade, que eles mesmos admitem que liberaram o acesso a fim de comprovarem suas inocências. Posteriormente, alegaram coação pelo Estado, na pessoa dos policiais que realizaram a prisão em flagrante, porém, **sem apresentarem qualquer prova robusta e convincente neste sentido**, salvo, conforme se observa, as alegações constantes em seus próprios interrogatórios judiciais, circunstância que reflete comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*) e certamente apenas o exercício legítimo do direito de autodefesa.

Na esteira do ressaltado pelo juízo *a quo*, é contraditório afirmar que seria necessária autorização judicial para obtenção de provas quando o acesso a estas se deu pelo próprio consentimento dos acusados, ainda que provocados pelos policiais envolvidos na prisão em flagrante.

Evidente que a espontaneidade não seria exigida como requisito de validade para a prova produzida, já que os citados réus já estavam em situação de flagrância e sob intervenção de ação policial, sendo a atuação voluntária (mas não necessariamente espontânea) deles de franquear o acesso ao conteúdo das conversas telefônicas suficiente para garantir a preservação do núcleo do direito à inviolabilidade da intimidade.

Destaca-se como relevante, *ad argumentandum tantum*, a presença de Advogado constituído durante a lavratura do auto de prisão em flagrante, conforme registrado no auto de constatação. Não houve, pelo que se observa dos autos, qualquer insurgência quanto ao acesso obtido aos aparelhos celulares.

Não bastasse, a simples alegação dos acusados, por si só, não tem o condão de afastar a validade da fé pública que envolve o depoimento das autoridades policiais e as circunstâncias que envolvem os fatos, próprios de crimes de natureza eleitoral.

Neste norte, observa-se que o magistrado *a quo* apresentou fundamentadamente seu livre convencimento nas provas produzidas, sob o crivo do contraditório e do devido processo legal.

Lado outro, não merece acolhida a alegação de **TIAGO FRANCISCO ALVES DA SILVA** de que teria ouvido os policiais gritando para obtenção de acesso aos telefones celulares dos acusados Cristiane e Rodrigo, pois, como bem fundamentado na sentença, *essa testemunha foi separada dos acusados Rodrigo Felix da Silva e Cristiane Rondon de Moraes, no momento da abordagem*



*policial em que houve o primeiro acesso aos aparelhos celulares, tendo inclusive dito que não ouviu qual foi a conversa dos policiais com os acusados, bem como porque alterou abruptamente seu depoimento prestado na fase policial também sob a arguição genérica de que teria sido coagido pelos policiais, o que será melhor explorado na fundamentação quanto ao mérito da presente demanda. Pergunta-se: em qual momento o informante disse a verdade?*

Portanto, as alegações dos recorrentes são desprovidas de amparo probatório e vão de encontro às demais provas colhidas, razão pela qual não devem prevalecer, afinal os acusados permitiram voluntariamente o acesso às conversas de whatsapp de seus celulares, ainda em sede policial.

Com esses fundamentos, divergindo do e. Relator, **rejeito** a preliminar investivada.

O Senhor Juiz JOSÉ EDUARDO CHEMIN CURY

Senhor Presidente, peço vênias ao ilustre revisor para acompanhar o eminente relator.

Entendo que o *habeas corpus* não faz coisa julgada pela própria natureza jurídica, pois a análise dos fatos é feita de forma percunatória, mormente quando, como neste caso, há fato novo relativo ao depoimento do Tiago Alves da Silva, que foi posterior ao julgamento do *habeas corpus*.

De outra feita, analisando os depoimentos, percebe-se que se trata de pessoas simples que, numa abordagem policial, por não estarem acostumados a tal situação se sentem coagidos, ainda mais diante dos gritos dos policiais e da pressão feita para o acesso aos telefones celulares.

Quanto à participação de advogado perante a lavratura do termo, o profissional não estava presente na abordagem, mas apenas ao final do ato.

Assim, não tenho dúvida em acompanhar o voto do ilustre relator.

O Senhor Juiz DJAILSON DE SOUZA (Membro Substituto)

Eu peço vênias ao relator, mas vou acompanhar o voto do revisor, que abriu divergência nesta preliminar, adotando seus fundamentos como razões de decidir.

O Senhor Juiz WALDIR MARQUES

Eu também acompanho o revisor, pedindo vênias ao relator.

O Senhor Des. CARLOS EDUARDO CONTAR

Senhor Presidente, diante da complexidade da causa desta preliminar e não obstante o encerramento



do mandato do relator, peço vista dos autos para a sessão de amanhã.

**Observação:** A continuação deste julgamento foi adiada para a sessão de amanhã, 19, em face do pedido de vista do 4º vogal (Desembargador Carlos Eduardo Contar) quanto à preliminar de ilicitude das provas obtidas por meio de acessos a aparelhos de telefone celular dos recorrentes Rodrigo Félix da Silva e Cristiane Rondon de Moraes. O relator acolheu referida preliminar, declarando a nulidade da sentença e retorno dos autos para que outra seja proferida sem as mensagens, áudios e demais informações oriundas dos referidos acessos. O 1º vogal (Dr. José Fernando Chemin Cury) acompanhou o voto do relator, enquanto os vogais 2º (Djailson de Souza, Membro Substituto) e 3º (Dr. Waldir Marques) acompanharam o voto do revisor que, em divergência do relator, rejeitou referida preliminar. Quanto à preliminar suscitada pelo recorrente Gustavo Gimenez Guiraldeli relativamente à suspeição do juiz prolator da sentença ante a falta de sustentação legal, foi rejeitada à unanimidade de votos e de acordo com o parecer ministerial.

### **Sessão de 19.12.2023**

O Senhor Des. CARLOS EDUARDO CONTAR (Voto de vista)

Analisando detidamente os termos da sentença recorrida, bem assim as razões recurais apresentadas pelas defesas, em confronto com as contrarrazões ministeriais e o parecer da Procuradoria Eleitoral, entendo que a preliminar de nulidade da prova em razão de acesso aos aparelhos celulares DEVE SER AFASTADA.

Com efeito, embora algumas decisões dos Tribunais Superiores tenham entendido que o acesso a conteúdo de aparelhos celulares só pode ocorrer mediante prévia autorização judicial (Nesse sentido: STJ – HC 433930/ES), no caso dos autos os acusados CRISTIANE e RODRIGO permitiram o acesso dos policiais ao conteúdo de seus celulares, tanto na abordagem em via pública, quanto na delegacia de polícia.

Tal circunstância foi exaustivamente abordada na sentença de primeiro grau. Neste ponto, o magistrado consignou que os acusados em questão foram ouvidos como testemunhas de defesa na Representação Eleitoral no 0600447-27.2020.6.12.0023, movida em face do corrêu GUSTAVO GIMENEZ GUIRALDELLI (candidato a vereador) (ID 12372778 – p. 7), e nesta ocasião, embora tenham sido advertidos que não estavam obrigados a responder perguntas que pudessem lhes autoincriminar, apresentaram inconsistência em seus depoimentos, porquanto, inicialmente, alegaram a prática de coação psicológica por parte dos policiais para permitirem acesso aos aparelhos celulares, e, posteriormente, aduziram que concederam o acesso ao telefone celular pois queriam provar que eram inocentes.

O Magistrado transcreve as frases de CRISTIANE e RODRIGO nos depoimentos prestados na Representação Eleitoral no 0600447-27.2020.6.12.0023 nos seguintes termos:

*a minha vontade era que eles vissem o meu patrão mandando áudio pra mim...eu vou liberar pra vocês vê como eu não estou mentindo, o meu patrão pediu pra mim trazer o dinheiro pra ele trocar, porque eu tinha trocado. Por esse motivo também eu deixei no caso, né! Pra mim provar que eu não tava com dinheiro de campanha ou de compra de voto que seja (...);*



(...) *entreguei, poxa, eu não sou bandido* (...).

Merece registro, ademais, o fato de os acusados CRISTIANE e RODRIGO terem sido assistidos por advogado durante a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante e na ocasião nada ter sido alegado sobre eventual coação moral/psicológica para acesso aos aparelhos celulares dos autuados.

Diante deste contexto, a alegação posterior de nulidade da prova, diga-se, baseada exclusivamente nas versões apresentadas em interrogatório judicial dos acusados, nos quais somente as defesas fizeram perguntas (os acusados se negaram a responder às perguntas do magistrado e do Ministério Público), não tem o condão de prosperar.

Por esses motivos, acompanho a divergência.

### **III – DA UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA DE OFÍCIO EM PREJUÍZO DA DEFESA**

Os recorrentes sustentam que o Juízo sentenciante, de ofício, utilizou-se de prova emprestada produzida nos autos da Representação Eleitoral n.º 0600447-27.2020.6.12.0023, para fundamentar a presente condenação criminal, sem a possibilidade de os recorrentes exercerem a ampla defesa e o contraditório.

A prova produzida nos autos da Representação por Captação Ilícita de Sufrágio movida pelo Ministério Público Eleitoral em face de Gustavo Gimenez Guiraldelli, candidato ao cargo de vereador nas eleições de 2020, funda-se nos elementos de prova colhidos por meio do Inquérito Policial n.º 327/2020, instaurado pela Delegacia de Polícia Civil de água Clara, mediante auto de prisão em flagrante ocorrida no dia 15 de novembro de 2020 (dia do 1º turno das eleições do corrente ano).

Na prisão em flagrante que deu ensejo a instauração do referido procedimento administrativo, os cabos eleitorais do ora recorrente Gustavo, Rodrigo Félix da Silva e Cristiane Rondon de Moraes foram presos quando concorriam para prática do crime de transporte ilegal de eleitores e logo após praticar o crime de captação ilícita de sufrágio, respectivamente, tipificados nos artigos 11, inciso III e 10 da Lei n.º 6.091/74 e artigo 299 do Código Eleitoral, objeto da presente ação penal.

Nesta senda, salienta-se que o questionamento acerca de eventual nulidade da prova emprestada só poderia ser acolhido se restasse demonstrado prejuízo real e efetivo ao contraditório e à ampla defesa dos acusados, **o que não se revela nos autos.**

Conforme destacado pela Ministra do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Nancy Andrighi, *é inegável que a grande valia da prova emprestada reside na economia processual que proporciona, tendo em vista que se evita a repetição desnecessária da produção de prova de idêntico conteúdo, a qual tende a ser demasiado lenta e dispendiosa, notadamente em se tratando de provas periciais na realidade do Poder Judiciário brasileiro.* (g.n.)

Além disso, em nenhum momento anterior a parte suscitou qualquer prejuízo em relação a eventual compartilhamento de provas, atraindo a disciplina da nulidade de algibeira, a qual, segundo a jurisprudência dos Tribunais superiores é aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura.

Assim, a ausência insurgência anterior com relação a eventual utilização de prova emprestada viola a boa-fé processual, sobretudo quando atrelado a falta de demonstração de prejuízo à defesa, não



havendo que se falar em nulidade.

Desta forma, **rejeito a preliminar.**

O Senhor Juiz RICARDO DAMASCENO DE ALMEIDA, Revisor

Segundo consta da prefacial, os recorrentes sustentam que foi utilizada prova emprestada, produzida nos autos da **representação eleitoral** por captação ilícita de sufrágio movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL em face de GUSTAVO GIMENEZ GUIRALDELLI, autos nº. 0600447-27.2020.6.12.0023, em especial os depoimentos RODRIGO FÉLIX DA SILVA e CRISTIANE RONDON DE MORAIS, fundamentando a presente condenação criminal, sem a possibilidade de os recorrentes exercerem a ampla defesa e o contraditório.

Neste ponto, o relator votou rejeitando a prefacial, **no que o acompanhamento**, mormente porque as partes exerceram o contraditório e a ampla defesa, não suscitaram anteriormente qualquer prejuízo quanto ao compartilhamento de provas, e acrescento que, conforme a jurisprudência, não se exige que os processos tenham partes idênticas.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. VALIDADE. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. OBSERVÂNCIA DOS DITAMES LEGAIS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PROVA EMPRESTRADA. VALIDADE. INSTÂNCIA ORDINÁRIA RECONHECEU HAVER RELAÇÃO ENTRE OS FATOS APURADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 68 DO CP. INOCORRÊNCIA. ACÚMULO DE MAJORANTES JUSTIFICADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...) 3. Quanto à validade da prova emprestada, a jurisprudência desta Corte não exige que as partes sejam as mesmas para que se possibilite a utilização da prova emprestada. Basta haver relação entre os fatos apurados nos processos, bem como observância do contraditório, em geral de forma postergada. (...) (AgRg no REsp n. 2.062.215/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/6/2023, DJe de 29/6/2023.)*

Portanto, rejeito, também, esta preliminar.

O Senhor Juiz JOSÉ EDUARDO CHEMIN CURY

Eu também estou de acordo com o relator.

O Senhor Juiz DJAILSON DE SOUZA (Membro Substituto)

Eu também estou de acordo.



O Senhor Juiz WALDIR MARQUES

Estou de acordo com o relator.

O Senhor Des. CARLOS EDUARDO CONTAR

Eu também acompanho o relator.

#### **IV – DO PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE IMPRESTABILIDADE DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS JÚNIOR E FABIANO**

A Defesa busca a desconstituição dos depoimentos dos policiais Júnior e Fabiano, ao argumento de que ambos possuem interesse no deslinde do processo.

Segundo os recorrentes, o policial civil Junior, um dos responsáveis pela prisão em flagrante de Rodrigo e Cristiane, teria inimizade com Gustavo e, por isso, o seu depoimento em juízo deveria ser desconsiderado.

Contudo, a defesa não logrou êxito em provar tal animosidade, restringindo-se a afirmar que seria devido à esposa do policial apoiar candidato político contrário ao recorrente Gustavo.

Destacou o Ministério Público que as testemunhas policiais foram contraditadas pela defesa, mas a contradita foi rejeitada de forma fundamentada. Aduziu, ainda, *que os policiais, como agentes públicos, nas ocorrências que atuam gozam de presunção juris tantum acerca dos relatos e depoimentos prestados.*

Neste sentido:

*O depoimento de testemunha policial goza de especial relevância probatória, com presunção juris tantum de veracidade, sobretudo quando cotejado com os demais elementos constantes dos autos, como a confissão de Corrêu ocorrida fase inquisitiva. II - Recurso desprovido. (TJMS. AC nº 0001785-23.2015.8.12.0014, Maracaju, 1ª Câmara Criminal, Relator Juiz Lúcio R. da Silveira, j: 20/05/2020, p: 22/05/2020)*

*Importante destacar que o Juízo sentenciante asseverou que, (...), o fato da testemunha Júnior já ter sido ouvida em outro processo, por si só, não lhe acarreta presunção de parcialidade, notadamente porque não houve qualquer comprovação de conduta irregular do aludido policial nos processos citados. Logo, não há qualquer substrato probatório idôneo possa enfraquecer ou descredibilizar o depoimento prestado pelos policiais.*

Desta forma, **rejeito, também, esta preliminar.**



O Senhor Juiz RICARDO DAMASCENO DE ALMEIDA, Revisor

Conforme razões recursais, a Defesa busca a desconstituição dos depoimentos dos policiais Júnior e Fabiano, ao argumento de que ambos possuem interesse no deslinde do processo, pois, segundo afirmam, o policial civil Junior, um dos responsáveis pela prisão em flagrante de Rodrigo e Cristiane, teria inimidade com Gustavo e, por isso, o seu depoimento em juízo devia ser desconsiderado.

O Relator votou pela rejeição da prefacial.

Neste particular, ressalta-se que não houve comprovação de qualquer irregularidade na conduta dos policiais que procederam ao flagrante, não bastando a simples alegação para desqualificar seus depoimentos, os quais, destaca-se, goza de relevância probatória, com presunção *juris tantum* de veracidade.

Assim, voto **acompanhando o Relator** pela rejeição da preliminar.

O Senhor Juiz JOSÉ EDUARDO CHEMIN CURY

Eu também estou de acordo com o relator.

O Senhor Juiz DJAILSON DE SOUZA (Membro Substituto)

Eu também estou de acordo.

O Senhor Juiz WALDIR MARQUES

Estou de acordo com o relator.

O Senhor Des. CARLOS EDUARDO CONTAR

Eu também acompanho o relator.

## MÉRITO

No mérito, os recorrentes se insurgem contra a sentença penal condenatória ID 12372773, que julgou procedente os pedidos formulados na denúncia ID 12372422 e os condenou como incurso nas sanções do artigo 11, inciso III c.c artigos 5º e 10, da Lei n.º 6.091/1974, observado o disposto no artigo 29 do Código



Penal, bem como artigo 299 do Código Eleitoral (Lei n.º 4.737/65), por 4 vezes, na forma do artigo 71 do Código Penal, tudo na forma do artigo 69 do Código Penal.

## **DO CRIME DE TRANSPORTE ILEGAL DE ELEITORES**

O artigo 5º da Lei n.º 6.091/74 é claro ao proibir a utilização de veículos ou embarcações no transporte de eleitores desde o dia anterior até o posterior à eleição, exceto a serviço da Justiça Eleitoral, coletivos de linhas regulares e não fretados, de uso individual do proprietário, para o exercício do próprio voto e dos membros da sua família, ou o serviço normal, sem finalidade eleitoral, de veículos de aluguel não atingidos pela requisição de que trata o artigo 2º, dessa mesma lei.

Por sua vez, o artigo 11 da aludida Lei Federal declara:

*Art. 11. Constitui crime eleitoral:*

*III - descumprir a proibição dos artigos 5º, 8º e 10º;*

*Pena - reclusão de quatro a seis anos e pagamento de 200 a 300 dias-multa (art. 302 do Código Eleitoral);*

De efeito, a lei confere à Justiça Eleitoral, e somente a esta, a prerrogativa do fornecimento de transporte e refeições aos eleitores da zona rural, nos termos dos artigos 1º e 8º da Lei n.º 6.091/74, sendo vedado aos candidatos, aos órgãos partidários e a qualquer pessoa fornecer, gratuitamente, transporte ou refeições aos eleitores da zona urbana, e logicamente, também para os da zona rural, que somente poderão receber ajuda da Justiça Eleitoral.

A interpretação sistemática dos dispositivos leva à conclusão de que os candidatos e os órgãos partidários não poderão fornecer ajuda dessa espécie, a qualquer **eleitor**, sobretudo porque o bem jurídico protegido pela norma é a garantia ao **livre exercício do voto**, seja dos eleitores residente na zona urbana ou rural.

Na hipótese dos autos não se trata propriamente de **crime impossível**, mas sim de falta de um quadro probatório firme e consistente para a devida adequação ao tipo penal, reinando dúvidas acerca de sua efetiva prática.

Vê-se o que se conclui a partir do que disse o transportado Tiago Francisco Alves da Silva, ouvido em Juízo apenas como informante. Vejamos:

*Defesa (02m:54s): Como ocorreu a sua prisão?*

*Depoente (02m:56s): Nós tava descendo pra casa do Gustavo, que o Rodrigo tinha ido falado “Tiago, cê quer conhecer meu candidato”, ai eu falei sim, nós desce, é, acaba ficando lá pra almoço, ai nós fica ali, só nós, ai eu falei beleza então, na hora que nós tava descendo, passamo ali pela big pão, os policiais tava tudo ali, a hora que nós chegou la no correio lá embaixo, no antigo correio, eles abordou nós, bem, praticamente bem de frente com o Detran, ai, ai foram conversando com o Rodrigo, com a dona Cris né, eu vou falar desse jeito, que eu não sei o nome dela certo, ai a hora que abriu o porta luva tinha uns santinhos do Gustavo, ai ele falou “cê ta fazendo compra de, de voto”, pro Rodrigo ele perguntou, ai o Rodrigo falou “negativo é que eu esqueci de tirar os santinhos daqui de dentro do porta-luvas, mas*



*momento algum eu to comprando voto, nem dinheiro eu tenho aqui, como que eu vou comprar”, ai eles chegou na, na Cris, chamou pro canto, não vou poder explicar o que, que eles perguntou pra ela, ai depois chegou ne mim, é, “eles comprou seu voto”, não, “eles comprou seu voto”, ai eu falei não, ai eles começou a fazer pressão em cima de mim, como eu nunca tinha visitado uma delegacia ou, ou ido preso vamos falar assim, eu comecei a ficar apavorado, tornou a repetir “eles comprou o seu voto”, já em voz alterada, ai eu fui e falei rapaz e agora bicho, to com medo, se eu falar que eles comprou eu comprometo os menino porque não comprou, realmente não comprou, ai eu fa, ai eu, naquela pressão na minha cabeça falei não, comprou, mas no caso eu tava mentindo e assim foi continuou pra frente.*

*Defesa (04m:52s): Deixa eu te perguntar, o senhor portava título de eleitor nesse dia, o senhor tava, tava com seu título de eleitor?*

*Depoente (05m:00s): Negativo, tava sem documento nenhum, nem minha carteira tava no meu bolso.*

*Defesa (05m:05s): O senhor iria votar nesse dia?*

*Depoente (05m:07s): Não, o Rodrigo me chama, me chamou não, me convidou pra conhecer o Gustavo não, ele falou “Tiago, vamo lá, cê veio de fazenda, nós chega, eu te apresento meu candidato, nós chega, acaba almoçando lá ai cê espera a apuração de voto lá comigo, pode ser”, eu falei tranquilo, vamo descer lá.*

*Defesa (05m:27s): É, foi narrado pelos policiais que o senhor teria um santinho com uma nota de cem reais, o senhor pode explicar sobre isso como que isso aconteceu, o senhor tinha, alguém te entregou dinheiro pra, pra votar no candidato Gustavo?*

*Depoente (05m:46s): Da parte do Rodrigo e da Cris, eles não me entrego nada, só que na hora que nós foi pra delegacia os policiais pressionou eu, foi pressionando, foi pressionando, eu falei mas rapaz isso não vai me comprometer não, não, ai foi a hora que eles falou “fala que cê, que eles comprou seu voto”, ai eu falei não vou falar, porque eles não fez, realmente eles não fez isso pra mim, ai eles foi “fala, fala”, e ai aquela pressão na minha cabeça eu fiquei com medo, foi aonde que eu fiz.*

*Defesa (06m:16s): Chegaram a falar que iam prender o senhor? Depoente (06m:18s): Sim senhor, desde quando que, não só prender, como agredir, porque eles abriu a mão senhor, eles abriu a mão e falou “fala, fala”, ai eu fiquei com medo, eu nunca fui preso na minha vida.*

*Defesa (06m:32s): O senhor pode identificar os policiais, quem eram os policiais que tavam nessa, nessa condução?*

*Depoente (06m:40s): O senhor Júnior e o Fabiano.*

*Defesa (07m:42s): Certo, qual é o local de votação do senhor em Água Clara?*

*Depoente (07m:49s): Na escola Chico Mendes.*



*Defesa (07m:51s): Fico próximo ao local onde o senhor foi preso?*

*Depoente (07m:54s): Negativo, porque eu fui, nós foi abordado lá na Marechal, perto da casa do Gustavo no caso.*

*Defesa (08m:04s): Essa seria a próxima pergunta, o senhor estaria a que distância mais ou menos da casa do Gustavo, pra onde vocês iam ali, cem metros, duzentos, trezentos, quinhentos, em metragem, se o senhor puder.*

*Depoente (08m:17s): Pera ai, pera ai, deixa eu, do Detran na casa do Gustavo vai dar uns cem metros, no máximo.*

*Defesa (08m:27s): Foi o local que vocês foram presos, cerca de cem metros da casa do Gustavo, é isso.*

*Depoente (08m:32s): Positivo, mais ou menos esse, essa distância.*

*Defesa (08m:36s): Chegou a ser falado pro senhor, que o senhor assinasse o depoimento acusando essas outras pessoas o senhor seria liberado e não seria preso?*

*Depoente (08m:44s): Positivo*

*Defesa (08m:50s): O seu, eu posso, o senhor então, o senhor fez essas declarações para não ser preso?*

*Depoente (08m:58s): Vou ser bem sincero pro senhor, eu assinei meu depoimento sem saber o que tava escrito, porque eles falou “assina”, falei não, ta bom, mas o que, o que que é que ta escrito aqui, ai eles foi e falou. “o seu depoimento”, ai eu comecei ler um pedaço, tinha muita coisa que não tinha que eu falei.*

*Defesa (09m:19s): Os policiais eram o Júnior e o Fabiano nesse momento?*

*Depoente (09m:23s): O Júnior, o Fabiano, o outro eu não vou saber o nome. (...) MP (02m:11s): Quando o Rodrigo buscou o senhor, pegou o senhor, encontrou com o senhor, o senhor já tinha votado?*

*Depoente (02m:15s): Negativo MP (02m:17s): É, ele ia levar o senhor lá na escola, na Marechal?*

*Depoente (02m:22s): Então, nós tava descendo pra casa do Gustavo, não pra, pra escola, porque na Marechal não é minha zona eleitoral, era na Chico Mendes, da Chico Mendes onde que eu tava lá, lá na casa da vó da minha ex-esposa é duas esquina, eu podia muito bem ir a pé, duas esquina, duas esquina.*

*MP (02m:00s): Tá, senhor, o senhor tava indo pra onde, saindo de onde, indo pra onde?*

*Depoente (02m:04s): Eu estava na casa da, da avó da minha ex mulher, ai nós tava descendo lá na, na casa do Gustavo.*



*MP (02m:12s): Certo, quem buscou o senhor, que tava dirigindo, de quem era o carro?*

*Depoente (02m:16s): Quem tava dirigindo era o Rodrigo e o carro, se, acho que era do Gustavo.*

*MP (02m:00s): Tá, senhor, o senhor tava indo pra onde, saindo de onde, indo pra onde?*

*Depoente (02m:04s): Eu estava na casa da, da avó da minha ex mulher, ai nós tava descendo lá na, na casa do Gustavo.*

*MP (02m:12s): Certo, quem buscou o senhor, que tava dirigindo, de quem era o carro?*

*Depoente (02m:16s): Quem tava dirigindo era o Rodrigo e o carro, se, acho que era do Gustavo.*

*Defesa (05m:42s): Certo, pediu seu documento?*

*Depoente (05m:45s): Não.*

*Defesa (05m:47s): Não pediu seu documento?*

*Depoente (05m:48s): Não, é, uma que eu, uma que eu tava sem documento né. Defesa (05m:51s): Certo nenhum tipo de documento?*

*Depoente (05m:53s): Nenhum tipo de documento. (...)*

*Defesa (07m:45s): O local de votação do senhor é aonde?*

*Depoente (07m:48s): Na Chico Mendes. Defesa (07m:51s): Fica perto da onde o senhor foi preso?*

*Depoente (07m:53s): Não, porque foi lá perto do Detran.*

*Defesa (08m:02s): O senhor, como que o senhor ia votar, se o senhor não tinha documento, o senhor ia votar nesse, nessa eleição?*

*Depoente (08m:06s): Não, não, uma que meu título tava (ininteligível).*

*Defesa (08m:11s): Foi oferecida alguma vantagem, algum dinheiro pro senhor votar no candidato Gustavo.*

*Depoente (08m:18s): Em momento algum.*

Para a tipificação do crime de transporte irregular de eleitor, previsto no artigo 11, inciso III c.c artigo 5º, *caput*, da Lei nº 6.091/74, faz-se necessário a comprovação de que o transporte foi realizado com a **finalidade de aliciar eleitores na obtenção de votos**.



Pelo que foi produzido de provas, notadamente pelas declarações de Tiago Francisco Alves da Silva apontado como eleitor corrompido e transportado, ficou evidente que não se consegue tipificar efetivamente o crime ante a sua fragilidade.

Conforme declarou o transportado não possuía sequer documentos para votar naquela data, não trazia consigo nenhum documento de identificação tampouco o título de eleitor.

Não havia como Tiago Francisco Alves da Silva ser aliciado, transportado para votar, ou corrompido, já que não possuía um documento sequer de identificação para votar.

Não há possibilidade do bem jurídico tutelado ser colocado em risco efetivo, ausente, portanto, qualquer ofensividade ou lesividade por não ter sido produzido o conjunto probatório firme.

Além disso, Tiago Francisco possuía local de votação totalmente diferente do local da abordagem, como ele próprio afirmou.

Desta forma, na análise de todo o conteúdo fático produzindo no feito, restou comprovado inexistir o alegado transporte irregular de eleitores, razão pela qual, reformando a sentença recorrida, **absolvo os recorrentes GUSTAVO GIMENEZ GUIRALDELLI, RODRIGO FÉLIX DA SILVA e CRISTIANE RONDON DE MARIAS** da imputação penal de transporte ilegal de eleitores, nos termos do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

### **DA CORRUPÇÃO ELEITORAL (Art. 299 do CE)**

Neste prumo, ao analisar a prática delitativa inculpada no artigo 299 do Código Eleitoral (corrupção passiva), o Juízo sentenciante destacou:

*(...) Inicialmente, quanto as provas dos crimes eleitorais, observa-se que a testemunha Gabrielly Fraga Ramos da Silva, proprietária à época do salão de beleza “Studio Bem me Quero”, foi precisa, tanto na delegacia de polícia (58667790) quanto em juízo nos autos 0600447-27.2020.6.12.0023 (105699026 e 105699036), no sentido de que o acusado Gustavo lhe ofereceu e pagou parcialmente o valor prometido para que cooptasse votos das clientes do seu salão de beleza. Segundo a testemunha, o acusado Gustavo lhe pagou R\$ 800,00 (oitocentos reais) em espécie para que pedisse votos para suas clientes em favor do então candidato Gustavo Guiraldelli em troca de serviços de seu salão de beleza que seriam custeados pelo acusado Gustavo. Frise-se que a vantagem às clientes estava condicionada ao êxito nas eleições municipais do candidato Gustavo, ao passo que parte dos valores foram adiantados para testemunha Gabrielly Fraga Ramos da Silva.*

*Sobre isso, observa-se que houve apreensão de uma lista (58667790) de clientes da testemunha Gabrielly Fraga Ramos da Silva, na qual há nítida relação de quais as vantagens pessoais que foram oferecidas, bem como a quantidade de votos que foram obtidos com o oferecimento das vantagens indevidas. Destaca-se que a testemunha foi precisa que o contato foi feito diretamente pelo acusado Gustavo, que, inclusive, lhe efetuou o pagamento em espécie de oitocentos reais, bem como haveria novo pagamento posterior, que só não foi realizado porque a testemunha prestou depoimento em delegacia relatando a conduta ilícita do acusado Gustavo.*



*(...) Nota-se do depoimento do informante Leodenilson de Souza Oliveira, tanto na fase policial quanto na fase judicial (107643540 e 107643544) que Gustavo lhe ofereceu, por meio de intermediário, uma cesta básica em troca de seu voto e de seus familiares. Confirmou, ainda, que Agnaldo de Souza Roque, vulgo 'MIAU', era um dos responsáveis pelo transporte de eleitores e pelo oferecimento de abastecimentos.*

*A esse respeito, é possível perceber que Melissa Caroline das Graças Dutra, ouvida em juízo (107643549) e na fase policial, disse que, na época da eleição, trabalhava no posto GP. Informou que, no sábado anterior ao dia das eleições, o 'Miau' foi abastecer o carro dele (Gol preto) e outro veículo, que chegou junto com ele. Falou que "Miau" na maioria das vezes abastecia com dinheiro. Salientou que 'Miau' abasteceu o veículo de uma terceira pessoa com o valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais).*

*Daí porque também não há dúvidas de que o representado também forneceu abastecimento aos eleitores também por meio de Agnaldo de Souza Roque (Miau), não só pelas já apontadas conversas de celular, mas também pela prova oral coligida e minuciosamente explorada".*

Conforme Jurisprudência do TSE, "(...) 3. **O delito de corrupção eleitoral é de natureza formal**, cuja consumação independe da existência do resultado naturalístico, razão pela qual a concretização do intuito do corruptor em obter o voto do eleitor constitui mero exaurimento. [...] 5. A destinação do voto, além de constituir mero exaurimento do delito de corrupção eleitoral, confunde-se com o dolo específico exigido pelo tipo, qual seja: a obtenção ou abstenção do voto, razão pela qual a circunstância relativa à obtenção ou abstenção do voto pelo agente corruptor é inerente ao delito de corrupção eleitoral, na medida em que constitui consequência natural do elemento subjetivo exigido pelo tipo. [...]" (Ac. de 7.11.2019 no REspe n.º 36426, Rel. Min. OG FERNANDES)

As provas e elementos colhidos foram objeto de cuidadosa investigação conduzida pela Autoridade Policial, submetida a apreciação judicial, inclusive em sede de *Habeas Corpus* objetivando o trancamento da ação penal.

Como bem ponderou o Ministério Público Eleitoral, não foram reconhecidos quaisquer dos vícios alegados, nem se tem notícia de requerimento de prova pericial durante a investigação criminal formulado ao presidente do inquérito policial.

Dessa forma, não há que se falar em necessidade de perícia sobre os elementos colhidos, vez que idôneos e justificantes da imposição de sanção penal aos recorrentes.

No caso dos autos, as provas das condutas e da participação do recorrente Gustavo Gimenez Guiraldelli, candidato eleito ao cargo de Vereador, foram suficientemente demonstradas pelos elementos colhidos no feito durante a instrução.

Considerando que, do conjunto probatório formado nos autos, a materialidade e a autoria do delito de corrupção eleitoral, no dia das eleições restou caracterizada, a sentença condenatória deve ser confirmada nesta parte.



Contudo, a dosimetria da pena de corrupção deve ser retificada, diante do equívoco do douto Juízo sentenciante.

Ao fixar a pena mínima em relação ao delito de corrupção eleitoral (CE, Art. 299), o Juízo de primeiro grau estabeleceu a pena-base em 02 (dois) anos de reclusão, adotando a seguinte fundamentação:

*No caso, considerando que não há pena mínima fixada no Código Eleitoral, mas somente pena máxima, em análise ao princípio da proporcionalidade e considerando a gravidade da infração, entendo que deve ser aplicada a pena mínima prevista para os crimes de corrupção ativa e passiva previstos no Código Penal.*

*Diante das circunstâncias judiciais acima analisadas, não havendo circunstância desfavorável, fixo a pena base em 2 anos de reclusão e ao pagamento de 15 dias-multa.*

A decisão viola do dispositivo no artigo 284 do CE, que dispõe:

*Art. 284. Sempre que este Código não indicar o grau mínimo, entende-se que será ele de quinze dias para a pena de detenção e de um ano para a de reclusão.*

Como bem ponderou o Ministério Público Eleitoral, (...), *não havendo circunstâncias judiciais desfavoráveis, não cabe ao Julgador, por analogia, adotar patamar de pena de tipo penal distinto, ainda que fundamentado na gravidade concreta da conduta, sob pena de combinação de leis penais, o que é vedado pelo Direito Penal pátrio.*

Desta feita, passa-se a redimensionar a pena por corrupção eleitoral imposta na sentença recorrida.

## **CÁLCULO DA PENA DE CORRUPÇÃO ELEITORAL (CE, ART. 299):**

### **1) GUSTAVO GIMENEZ GUIRALDELLI**

Considerando as circunstâncias judiciais analisadas pelo Juízo sentenciante, fixa-se a pena-base em 1 ano de reclusão e pagamento de 5 dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, considerando a agravante genérica reconhecida na sentença, que aumentou a pena em 1/6, fixa-se a pena intermediária em 1 ano e 2 meses de reclusão e 6 dias-multa.

Na última etapa, inexistindo causas especiais de aumento e de diminuição de pena, **fica o recorrente condenado à pena privativa de liberdade de 1 ano e 2 meses de reclusão e ao pagamento de 6 dias-multa.**

### **2) RODRIGO FÉLIX DA SILVA**

Considerando as circunstâncias judiciais analisadas pelo Juízo sentenciante, fixa-se a pena-base em 1 ano de reclusão e pagamento de 5 dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, considerando inexistir quaisquer circunstâncias atenuantes e agravantes, fixa-se a pena intermediária em 1 ano de reclusão e 5 dias-multa.

Na última etapa, inexistindo causas especiais de aumento e de diminuição de pena, **fica o**



**recorrente condenado à pena privativa de liberdade de 1 ano de reclusão e ao pagamento de 5 dias-multa.**

### **3) CRISTIANE RONDON DE MORAIS**

Considerando as circunstâncias judiciais analisadas pelo Juízo sentenciante, fixa-se a pena-base em 1 ano de reclusão e pagamento de 5 dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, considerando inexistir quaisquer circunstâncias atenuantes e agravantes, fixa-se a pena intermediária em 1 ano de reclusão e 5 dias-multa.

Na última etapa, inexistindo causas especiais de aumento e de diminuição de pena, **fica a recorrente condenado à pena privativa de liberdade de 1 ano de reclusão e ao pagamento de 5 dias-multa.**

O regime de cumprimento da pena privativa de liberdade para os três recorrentes é o aberto, consoante dispõe o artigo 33, § 2º, alínea c, do Código Penal.

Os réus, ora recorrentes, possuem o direito à substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direito, à luz do que dispõem os artigos 43 e 44, § 2º, do Código Penal, a qual deverá ser fixada pelo Juízo da execução, na origem.

Ante o exposto, **acompanhando em parte** o parecer da Procuradoria Regional Eleitoral, conheço do recurso e **lhe dou parcial provimento** para reformar, parcialmente, a sentença recorrida, a fim de:

1. **ABSOLVER** os recorrentes **GUSTAVO GIMENEZ GUIRALDELLI, RODRIGO FÉLIX DA SILVA** e **CRISTIANE RONDON DE MARIAS** da imputação penal de **transporte ilegal de eleitores**, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

2. Reduzir a pena de **GUSTAVO GIMENEZ GUIRALDELLI** pela prática do crime de corrupção eleitoral (CE, Art. 299) para **1 ano de reclusão e 6 dias-multa**;

3. Reduzir a pena de **RODRIGO FÉLIX DA SILVA** pela prática do crime de corrupção eleitoral (CE, Art. 299) para **1 ano de reclusão e 5 dias-multa**;

4. Reduzir a pena de **CRISTIANE RONDON DE MORAIS** pela prática do crime de corrupção eleitoral (CE, Art. 299) para **1 ano de reclusão e 5 dias-multa**.

5. Por fim, estabelecida a pena final dos recorrentes em 01 (um) ano de reclusão, admissível a sua substituição por penas restritivas de direitos, nos termos do artigo 44, inciso I, do Código Penal, que deverão ser estabelecidas pelo Juízo da execução da pena. Por conseguinte, regime de cumprimento da pena privativa de liberdade para os três recorrentes é o aberto, consoante dispõe o artigo 33, § 2º, alínea c, do Código Penal.

É como voto.



O Senhor Juiz RICARDO DAMASCENO DE ALMEIDA, Revisor

Senhor Presidente, acerca das matérias postas em julgamento em sede de mérito, eu acompanho o eminente relator, mas apenas destaco o meu entendimento de não se tratar de crime impossível, pois o fato de o eleitor conduzido não portar documento ou não estar próximo do seu local de votação, como alegado em defesa pelos recorrentes, não torna o crime impossível, mas apenas as provas produzidas nos autos deixam dúvidas quanto à devida adequação típica do crime de transporte de eleitores, em face do qual devem ser absolvidos os recorrentes com base no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal

De outra feita, não tenho qualquer dúvida em relação ao crime de corrupção eleitoral, devendo apenas reduzir as penas aplicadas, tal como assentado pelo ilustre relator.

O Senhor Juiz JOSÉ EDUARDO CHEMIN CURY

Eu também estou de acordo com o relator.

O Senhor Juiz DJAILSON DE SOUZA (Membro Substituto)

Eu também estou de acordo.

O Senhor Juiz WALDIR MARQUES

Estou de acordo com o relator.

O Senhor Des. CARLOS EDUARDO CONTAR

Eu também acompanho o relator.

### **EXTRATO DA ATA - DECISÃO**

Conforme consta na ata de julgamentos, a DECISÃO foi a seguinte:

*À unanimidade de votos e acompanhando o parecer ministerial, este Tribunal Regional rejeitou a preliminar suscitada pelo recorrente Gustavo Gimenez Guiraldeli quanto á suspeição do juiz prolator da sentença ante a falta de sustentação legal. Em continuação de julgamento a partir deste ponto em face de pedido de vista, este Tribunal Regional, por maioria de votos e de acordo com o parecer ministerial, rejeitou a preliminar de ilicitude das provas obtidas por meio de acessos a aparelhos de telefone celular dos recorrentes Rodrigo Félix da Silva e Cristiane Rondon de Moraes, nos termos do voto do revisor, que foi acompanhado pelos vogais 2º (Djailson de Souza, Membro Substituto), 3º (Dr. Waldir Marques) e o 4º vogal (Des. Carlos Eduardo Contar) em voto*



*de vista. Ficaram vencidos o relator e o 1º vogal (Dr. José Eduardo Chemin Cury), que acolheram a preliminar para reconhecer a ilicitude das provas e de todas as demais delas derivadas, declarando, por conseguinte, a nulidade da sentença com o retorno dos autos ao juízo de origem para que outra seja proferida sem as mensagens, áudios e demais informações oriundas dos referidos acessos. E, ainda, também foi rejeitada, à unanimidade de votos e de acordo com o parecer ministerial, a preliminar de nulidade do uso de prova emprestada produzida em representação eleitoral, bem como foi rejeitada a preliminar de imprestabilidade de depoimentos testemunhais de policiais por interesse no deslinde da causa. No mérito, por unanimidade de votos e divergindo em parte do parecer ministerial, este Tribunal Regional deu provimento parcial ao recurso para, reformando parcialmente a sentença, absolver os recorrentes quanto à imputação do crime de transporte de eleitores (art. 11, inciso III, c/c arts. 5º e 10 da Lei nº 6.091/1974), e reduzir as penalidades de privação da liberdade então aplicadas aos ora recorrentes no que se refere ao crime de corrupção eleitoral (art. 299 do Código Eleitoral), substituindo-as por penas restritivas de direito a serem estabelecidas pelo juízo de execução penal, nos termos constantes do voto do relator e resolvendo o mérito.*

Presidência do Exmo. Des. PASCHOAL CARMELLO LEANDRO.

Relator(a), o(a) Exmo(a) Juiz(a) JULIANO TANNUS.

Procurador(a) Regional Eleitoral Substituto, o(a) Exmo(a). Dr(a). SÍLVIO PETTENGILL NETO.

Tomaram parte no julgamento, além do(a) relator(a), o(a)(s) Exmo(a)(s). Senhor(a)(es)(s) Juízes: Des. CARLOS EDUARDO CONTAR, JULIANO TANNUS, RICARDO DAMASCENO DE ALMEIDA, JOSÉ EDUARDO CHEMIN CURY, DJAILSON DE SOUZA (Membro Substituto) e WALDIR MARQUES.

Observação: Nos termos regimentais (Resolução nº 801/2022, arts. 123 e 124) e de acordo com as disposições legais pertinentes, após o relatório foram proferidas as seguintes sustentações orais: (1) em nome do interessado GUSTAVO GIMENEZ GUIRALDELLI, pelo Advogado TIAGO VINÍCIUS RUFINO MARTINHO (MS14135), de forma presencial em Plenário, e (2) em nome do(a)(s) interessado(a)(s) CRISTIANE RONDON DE MORAIS e RODRIGO FÉLIX DA SILVA, pelo Advogado MARCOS VINÍCIUS MASSAITI AKAMINE (MS16210), através de videoconferência e de acordo com as informações constantes desta ata.

Sala das Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Em Campo Grande, MS, 19 de dezembro de 2023.

HARDY WALDSCHMIDT, Secretário da Sessão

