

PERFIL DE UM PROJETO DE TIPIFICAÇÃO CRIMINAL ELEITORAL

Luiz Carlos dos Santos Gonçalves¹

Resumo: O texto examina as proposições e discussões, ocorridas ao longo dos trabalhos do Grupo 6 do Projeto de Sistematização das Normas Eleitorais, que resultaram numa proposta de reformulação da legislação penal e processual penal eleitoral no Brasil.

Palavras-chave: crimes eleitorais; processo penal eleitoral; projeto.

Abstract: The text examines the proposals and discussions that took place during the work of Group 6 of the Project for Systematization of Electoral Rules, which resulted in a proposal for the reformulation of criminal and procedural electoral legislation in Brazil.

Keywords: electoral crimes; electoral criminal procedure; project.

A primeira fase do projeto de Sistematização das Normas Eleitorais (SNE), promovido pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE), expôs com acurácia a situação antiquada e desarmoniosa em que se encontra o acervo dos crimes eleitorais. Parte deles tipifica condutas sem dignidade penal, que mais apropriadas estariam num catálogo administrativo de faltas. Outra parte, que deveria oferecer tutela adequada a graves lesões contra a regularidade da disputa eleitoral, mostra-se insuficiente ao ponto de prever apenas seis meses de detenção para quem utilizar recursos públicos em prol de candidatos e partidos políticos. Não bastassem as vicissitudes advindas da ancianidade de nosso Código Eleitoral, concebido, ademais, em época de ditadura – 1965 –, a lei pensada para prover a normativa aplicável às eleições – Lei nº 9.504/1997 – passou a ser acrescida em anos ímpares com novos tipos penais eleitorais, nem todos vocacionados para enfrentar situações de efetiva ameaça à normalidade das eleições.

A etapa inicial do SNE coligiu impressões doutrinárias e achados jurisprudenciais e, ao final, sugeriu que boa parte dos crimes eleitorais anteriores à Constituição de

¹ Procurador Regional da República. Mestre e doutor em Direito do Estado. Coordenador do Grupo 6, Crimes Eleitorais e Processo Penal Eleitoral, do Projeto de Sistematização das Normas Eleitorais do TSE, Fase 2.

1988 não foi recebida pela nova ordem jurídica. Constatou, por igual, que algumas descrições típicas posteriores a 1988 também conflitavam com a Constituição. Reconheceu, ainda, a carência de tipos penais que oferecessem resposta proporcional a desafios dos novos tempos, como a do emprego de recursos não contabilizados nas eleições.

A segunda fase do projeto de sistematização apresentou-se duplamente ambiciosa. Por um lado, abriu-se para as possibilidades da transdisciplinaridade e da interseccionalidade, ou seja, da vinda de outras leituras, não exclusivamente jurídicas, sobre o fenômeno da criminalização eleitoral. As contribuições de Renísia Cristina Garcia Filice propiciaram um novo olhar sobre o impacto que as criminalizações, mesmo que eleitorais, podem exercer na desigual sociedade brasileira. O saber de variadas áreas veio compor e aprimorar a análise sobre a necessidade e conveniência da proteção penal de certos bens e valores ligados às eleições. Por outro lado, admitiu-se que as comissões temáticas preparassem, para oferta ao Poder Legislativo, projeto de nova tipificação criminal eleitoral. Diante da atividade de grupo de trabalho da Câmara dos Deputados, justamente voltado para a unificação da legislação eleitoral, essa oferta foi urgenciada.

Em sua linha de proposição, a comissão temática dos crimes e do processo penal eleitoral fundou-se sobre um consenso: há necessidade de crimes eleitorais, mas não de tantos. E que convém preservar, para eles, a competência da Justiça Eleitoral (JE) para seu processo e julgamento.

O rascunho da proposta, no âmbito dos trabalhos da comissão, veio do autor deste texto, que coordenava os trabalhos. Ele se valeu de texto que, anos antes, ajudou a preparar, no seio da Comissão de Juristas instituída pelo Senado Federal para elaboração de anteprojeto de novo Código Penal. Por aquela proposição, apenas quatorze tipos penais eleitorais remanesceriam. A nova versão ia pouco além: apresentava quinze tipos.

A redação da minuta valeu-se também da pesquisa de Eugênia Nogueira do Rêgo Monteiro Villa e Raquel Lima Scalcon, no âmbito dos projetos de alteração legislativa eleitoral propostos no Congresso Nacional, trazendo à luz as maiores preocupações dos legisladores. E, de igual modo, contou com a pesquisa, efetuada por Misael Bispo

da França e Gabriel Menezes Figueiredo, de toda a jurisprudência criminal eleitoral brasileira, tanto perante o TSE quanto perante os Tribunais Regionais Eleitorais.

Logo em seguida, e valendo-se dos mesmos apoios, veio a propositura de Alamiro Velludo Salvador Netto, com grande número de pontos em comum com o texto já apresentado. Essas proposições foram examinadas pela comissão temática em debates, que trouxeram importantes aportes.

Não foi difícil proceder a uma unificação das minutas. Apenas dois temas mostraram-se irreduzíveis ao ânimo consolidador: a questão da competência da JE para os crimes conexos aos eleitorais e a conveniência de se manter a criminalização da propaganda realizada no dia das eleições, a *boca de urna*.

A proposta deste autor sugeria a modificação do disposto no atual art. 35, inciso 2, do Código Eleitoral – reconhecido como válido pelo Supremo Tribunal Federal –, segundo o qual compete à JE o julgamento dos crimes eleitorais e dos crimes conexos. Para ele, essa solução culminaria por estorvar os trabalhos dessa Justiça Especializada em relação à organização das eleições e ao julgamento das ações cíveis, que acarretam considerável carga de trabalho. A criminalidade potencialmente conexa aos crimes eleitorais inclui crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, a ordem tributária e a administração pública, e a lavagem de capitais. São condutas de investigação exigentes, complexas e alongadas e que, mesmo em casos de possível conexão, mantêm tênues laços com os crimes eleitorais. Afastada de logo, por absurda, a alegação de que a JE não teria quadros funcionais aptos para enfrentar esse desafio, remanesce a questão da conveniência pública de derivar o foco dessa Justiça Especializada para a lida com crimes que são adequadamente recebidos pela Justiça Comum, federal e estadual. A proposta, portanto, iniciava com a delimitação da competência da JE aos crimes eleitorais próprios, remetendo à Justiça Comum os que lhes fossem conexos. Defesa enfática dessa restrição foi feita por João Andrade Neto. Em sentido diverso, Alamiro Velludo Salvador Netto sustentou o disposto no atual art. 35, inciso 2, do Código Eleitoral, argumentando sobre a inconveniência da separação de feitos que, ao final, podem ter sido praticados uns em relação aos outros, talvez pelas mesmas pessoas e com provas comuns. A estrutura da JE pode ser reforçada, em termos de pessoal e materiais, de modo a

fazer frente a esse desafio. Ao longo do debate, o Ministro Joelson Dias ofereceu enfático apoio a essa solução, entendendo que não é hora, nesta quadra em que vive o país, de diminuir as competências da Justiça Eleitoral.

Apreciadas as opções, a comissão temática não logrou formar maioria, concluindo-se que, ao final, se trata de decisão política, confiada ao legislador.

O segundo aspecto sobre o qual não se logrou formar acordo foi sobre o crime de *boca de urna*. Sob este apelido, estão condutas relacionadas à propaganda eleitoral no dia das eleições, previstas no atual parágrafo 5º do art. 39 da Lei nº 9.504/1997:

Parágrafo 5º Constituem crimes, no dia da eleição, puníveis com detenção, de seis meses a um ano, com a alternativa de prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período, e multa no valor de cinco mil a quinze mil UFIR:

- 1 - o uso de alto-falantes e amplificadores de som ou a promoção de comício ou carreatas;
- 2 - a arregimentação de eleitor ou a propaganda de boca de urna;
- 3 - a divulgação de qualquer espécie de propaganda de partidos políticos ou de seus candidatos.
- 4 - a publicação de novos conteúdos ou o impulsionamento de conteúdos nas aplicações de internet de que trata o art. 57-B desta Lei, podendo ser mantidos em funcionamento as aplicações e os conteúdos publicados anteriormente. (Incluído pela Lei nº 13.488, de 2017)

A argumentação em sentido contrário à permanência desse tipo foi, principalmente, pragmática: é conduta irrefreável no dia das eleições, exigindo imensa mobilização da polícia, sem que as sanções penais tenham logrado utilidade dissuasória. Melhor seria manter a proibição no âmbito cível, como as demais que já incidem sobre a propaganda eleitoral. A defesa foi de que importa assegurar ao eleitor tranquilidade no dia do pleito, para que possa fazer em paz suas escolhas, sem o estrépito e o tumulto de gente militante ou contratada para propagandear. Além disso, sustentou-se que, sem um tipo penal, ainda que de menor potencial ofensivo, não seria autorizada a intervenção policial diante desse comportamento.

Prevaleceu na comissão a proposta descriminalizadora dessas condutas.

Os demais temas receberam solução consensuada no âmbito da comissão temática, unificando as sugestões inicialmente apresentadas, melhoradas pelas sugestões e pelos debates ao longo dos trabalhos.

Seguem comentários aos artigos aprovados na comissão. Os primeiros dizem que:

Art. X2 Aplicam-se aos crimes eleitorais as regras do Código Penal, do Código de Processo Penal e da legislação especial penal e processual comum.

Art.X3 Salvo disposição expressa em contrário, as penas de multa serão fixadas e executadas de acordo com os limites e critérios do Código Penal e da Lei de Execução Penal.

Art. X4 Aplicam-se aos crimes eleitorais os institutos de jurisdição penal consensual estabelecidos, ou que vierem a ser estabelecidos, no Código Penal, no Código de Processo Penal, na Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, ou em qualquer lei especial comum, desde que cumpridos os requisitos e condições ali previstos.

Art. X5 As infrações penais eleitorais, salvo disposição expressa em contrário, são de ação penal pública incondicionada.

Parágrafo único. Se, no prazo legal, o órgão do Ministério Público não propuser a denúncia, não solicitar ou requisitar novas diligências, nem promover o arquivamento do inquérito ou das peças de informação, poderá qualquer cidadão apresentar ação penal privada subsidiária, aplicando-se, no demais, as disposições do Código de Processo Penal.

O atual Código Eleitoral (CE) traz, em seus arts. 355 a 364, disposições sobre processo e julgamento dos crimes eleitorais. Para a lei atual (art. 364 do CE), o Código de Processo Penal (CPP) é de aplicação *subsidiária ou supletiva*. Foi consenso na comissão, todavia, que não há necessidade de submeter os crimes eleitorais a um processo distinto. Essa prática não é vantajosa do ponto de vista da aplicação da lei ou da ampla defesa e, não raro, traz prejuízos às partes, mais afeiçoadas ao regramento comum. Além disso, a cada vez que a lei processual comum é atualizada – o que se faz com mais frequência nela do que na legislação processual eleitoral –, surge a dúvida sobre qual dispositivo deve ser aplicado. A Resolução-TSE nº 23.396/2013, por exemplo, atendendo à jurisprudência do

Supremo Tribunal Federal (STF), determinou a aplicação aos crimes eleitorais dos arts. 395², 396³, 396-A⁴, 397⁵ e 400⁶ do CPP, em vez do que dispõe o CE, uma vez que estes foram considerados mais favoráveis à ampla defesa.

No mesmo sentido, a propositura não inclui dispositivos específicos para os crimes eleitorais e erige o Código Penal como diploma diretamente aplicável, ao invés de limitado às suas “regras gerais”, como diz o atual art. 287 do Código Eleitoral. A referência à “legislação penal e processual penal comum” intenta, apenas, afastar qualquer dúvida sobre a aplicação da legislação penal extravagante também aos crimes eleitorais, como é o caso, por exemplo, da Lei do Crime Organizado ou da Lei de Execução Penal.

² Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando: (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

1 - for manifestamente inepta; (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

2 - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

3 - faltar justa causa para o exercício da ação penal. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

Parágrafo único. (Revogado). (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

³ Art. 396. Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias. (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

Parágrafo único. No caso de citação por edital, o prazo para a defesa começará a fluir a partir do comparecimento pessoal do acusado ou do defensor constituído. (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

⁴ Art. 396-A. Na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

Parágrafo 1º A exceção será processada em apartado, nos termos dos arts. 95 a 112 deste Código. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

Parágrafo 2º Não apresentada a resposta no prazo legal, ou se o acusado, citado, não constituir defensor, o juiz nomeará defensor para oferecê-la, concedendo-lhe vista dos autos por 10 (dez) dias. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

⁵ Art. 397. Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar: (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

1 - a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato; (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

2 - a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo imputabilidade; (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

3 - que o fato narrado evidentemente não constitui crime; ou (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

4 - extinta a punibilidade do agente. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

⁶ Art. 400. Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado. (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

Parágrafo 1º As provas serão produzidas numa só audiência, podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

Parágrafo 2º Os esclarecimentos dos peritos dependerão de prévio requerimento das partes. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008.)

O Código Eleitoral de 1965 (CE/1965) inaugurou, em nossa normativa penal, o sistema do *dia-multa*, no qual a quantidade de dias depende da culpabilidade do agente e o valor, de sua capacidade econômica. Essa solução foi, depois, acolhida pela Parte Geral do Código Penal (Lei nº 7.209, de 11 de julho de 1984). Outrossim, há diferenças entre o modo de fixação da multa nesses dois diplomas. Por exemplo, no CE/1965, as penas variam de 1 a 300 dias e não se menciona a possibilidade de atualização monetária da pena; no Código Penal, as penas vão de 10 a 360 dias. O projeto acaba com essas distinções, determinando a aplicação do Código Penal e da Lei de Execução Penal em relação às multas eleitorais.

A menção aos institutos de jurisdição penal consensual visou conjurar eventual interpretação de que, em razão dos bens jurídicos que defendem – a regularidade e a legitimidade das eleições, principalmente –, não se aplicariam aos tipos penais eleitorais institutos como o da transação penal, da suspensão condicional do processo ou do acordo de não persecução penal.

Esses bens jurídicos são lembrados, porém, ao se assentar que *todos os crimes eleitorais, salvo disposição em contrário, são de ação penal pública incondicionada*. No parágrafo único, a comissão intentou regulamentar tema que, até hoje, aguarda normatização, a saber: o modo como a garantia constitucional da ação penal privada subsidiária da ação pública⁷ será disponibilizada no ambiente eleitoral. A solução hoje preconizada pelo art. 357 do CE não parece boa. Ela prevê representação contra o órgão ministerial desidioso – pelo juízo ou, subsidiariamente, por qualquer eleitor – e nomeação de outro, pelo Procurador Regional Eleitoral, para oferecer a denúncia. Diante da realidade de que os crimes eleitorais ofendem direitos difusos de toda a comunidade – sendo, por isso, classificados como crimes vagos –, a comissão preferiu outorgar ao eleitor a legitimidade para promoção da ação subsidiária.

Inscrição fraudulenta de eleitor

Art. X6 Inscrever-se eleitor ou alterar o domicílio eleitoral por meio de informações falsas, documento falso ou outra fraude:

Pena - reclusão, de dois a quatro anos, e multa.

Parágrafo 1º Nas mesmas penas incorre quem induz ou colabora para a conduta de um eleitor determinado.

⁷ Art. 5º [...]

59 - será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal; [...]

Parágrafo 2º Quem organiza, agencia, facilita, instiga ou auxilia a transferência de número plural de eleitores, com emprego de falsidades ou fraudes, incorrerá nas mesmas penas, acrescidas de metade a dois terços, além de multa.

O tipo que inaugura a descrição de condutas a serem proscritas é a inscrição fraudulenta de eleitor. Essa conduta encontra-se atualmente no art. 289 do CE, mas está prejudicada pela estranha exceção plural à teoria monista do concurso de agentes representada pelo art. 290, que pune, de forma autônoma e claramente insuficiente, a conduta da indução à inscrição irregular⁸. Esse aspecto levou a jurisprudência a afirmar que a indução bem-sucedida à inscrição, com emprego de fraude, é modo de participação nesta última, sujeitando o indutor não à pena branda do art. 290 – reclusão até dois anos –, mas à pena severa do art. 289 – reclusão até 5 anos.

A objetividade jurídica do crime é evitar a formação dos *currais eleitorais*, ou seja, impedir a transferência de eleitores para local distinto de onde possuem algum vínculo, somente para aumentar o rol dos futuros votantes em determinado candidato. Na verdade, a responsabilidade maior é a de quem organiza essas inscrições ou transferências, daí a causa de aumento trazida pelo parágrafo 2º do artigo proposto. Esse aspecto foi objeto de questionamento de Heloisa Estellita, que apontou a inconveniência de a conduta dos principais responsáveis pelo ilícito ser trazida no parágrafo, em vez de no corpo principal do tipo, e o receio de que pessoas enganadas por terceiros é que seriam levadas aos tribunais. A necessidade da tipificação da conduta de quem se inscreve ou transfere mediante fraude foi, contudo, defendida pelo autor deste texto, uma vez que o projeto não prevê crimes de falso especificamente eleitorais. Ou seja, eventual fraude documental ou falsidade ideológica praticadas no contexto da inscrição eleitoral encontrariam moldura típica no Código Penal, e os processos seriam levados à Justiça Federal, não à Eleitoral. Não há dúvida, contudo, de que pessoas de boa-fé, induzidas a erro por trapaceiros, não são o público-alvo dessa criminalização. Os limites de pena do tipo proposto são de dois a quatro anos de reclusão, ao invés de um a cinco, como é hoje.

Divulgação de fatos inverídicos

Art. X7 Divulgar ou compartilhar, a partir do início do prazo para a realização das convenções partidárias, fatos que sabe inverídicos

⁸ Art. 290. Induzir alguém a se inscrever eleitor com infração de qualquer dispositivo deste Código.
Pena - Reclusão até 2 anos e pagamento de 15 a 30 dias-multa.

ou gravemente descontextualizados, com aptidão para exercer influência no eleitorado:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

Parágrafo único. Se a conduta é praticada valendo-se de impulsionamento, contratação de pessoas, utilização de estrutura comercial, de tecnologias, de programas e aparatos para disparos de mensagem em massa ou de qualquer meio que tenha por objetivo aumentar a difusão da mensagem, a pena será acrescida de um a dois terços.

Esse tipo contou, para sua elaboração, com a incisiva colaboração de Fernando Neisser ao longo dos debates. Ele é autor de obra de referência sobre o tema⁹, e externa preocupação com o que se pode considerar verdade *objetiva* e, também, com o papel que se daria à JE, de ser árbitra dessa verdade. Sem embargo, diante da profusão de notícias falsas que se tem veiculado nos processos eleitorais, a comissão temática optou por atualizar o texto do atual art. 323 do CE¹⁰, delimitando o momento no qual poderia ocorrer esse ilícito: o início do prazo das convenções partidárias. O aproveitamento do texto do art. 323 vem em detrimento da estranha figura da *denúncia caluniosa eleitoral*, introduzida no CE por meio do art. 326-A, menos apto, por conta de erros redacionais, a oferecer proteção contra a propagação das notícias falsas. O *aggiornamento* do art. 323 ampliou a descrição típica para incluir a divulgação de fatos gravemente descontextualizados, que podem, aliás, ser considerados mendazes. Trouxe, também, figura qualificada para abranger o emprego de novas tecnologias e recursos econômicos para ampliar a divulgação falsa.

Impedir ou inutilizar propaganda legal

Art. X8. Impedir, inutilizar, alterar ou perturbar¹¹ meio de veiculação de propaganda eleitoral legal

Pena - detenção, de um a dois anos, e multa.

⁹ Crime e Mentira na Política, Editora Fórum, Belo Horizonte, 2016.

¹⁰ Art. 323. Divulgar, na propaganda, fatos que sabe inverídicos, em relação a partidos ou candidatos e capazes de exercerem influência perante o eleitorado:

Pena - detenção de dois meses a um ano ou pagamento de 120 a 150 dias-multa.

Parágrafo único. A pena é agravada se o crime é cometido pela imprensa, rádio ou televisão.

¹¹ Relendo o projeto, entendo que esse verbo típico, *perturbar*, deve ser excluído, em razão de seu caráter aberto.

Parágrafo único. Se houver emprego de violência ou grave ameaça para impedir a realização de atos de propaganda eleitoral legal:

Pena - reclusão, de três a seis anos e multa, sem prejuízo de acréscimo das penas relativas a violência.

A visão tradicional que se poderia ter sobre essas condutas, previstas nos atuais arts. 331 e 332¹² do CE, era a de alguém que rasgava os cartazes de propaganda de um candidato, furtava suas faixas ou outros materiais legais de campanha eleitoral. Embora esse comportamento continue a ser possível – tanto que, para ele, se trouxe a previsão do *caput*, de crime de menor potencial ofensivo¹³ –, a realidade das últimas eleições brasileiras demonstrou que o crime organizado, às vezes em forma de milícias, tem obstado que candidatos por ele não apoiados façam campanha em regiões dominadas por integrantes desses grupamentos ilícitos. Ameaças, e até violências, têm acompanhado essas obstruções. Daí a figura qualificada do parágrafo único, que funcionará como tipo subsidiário em relação à extorsão e ao constrangimento ilegal incluídos no projeto. A conduta de *hackers* que usem a internet para alterar o teor de propaganda de candidatos cabe na tipificação proposta no *caput*.

Pesquisa eleitoral fraudulenta

Art. X9 Fazer, contratar ou divulgar pesquisa eleitoral fraudulenta:

Pena - reclusão, de dois a quatro anos, e multa de duzentos a quatrocentos mil reais, valor a ser fixado a partir da capacidade econômica do agente e do alcance da divulgação da pesquisa.

Esse tipo corresponde ao atual parágrafo 4º do art. 33 da Lei nº 9.504/1997, segundo o qual:

Parágrafo 4º A divulgação de pesquisa fraudulenta constitui crime, punível com detenção de seis meses a um ano e multa no valor de cinquenta mil a cem mil UFIR.

¹² Art. 331. Inutilizar, alterar ou perturbar meio de propaganda devidamente empregado:

Pena - detenção até seis meses ou pagamento de 90 a 120 dias-multa.

Art. 332. Impedir o exercício de propaganda:

Pena - detenção até seis meses e pagamento de 30 a 60 dias-multa.

¹³ À qual conviria agregar a expressão *devidamente empregado*, como no atual art. 331 do Código Eleitoral.

A tipificação foi readequada para incluir os verbos *fazer* e *contratar*, que se somam ao já existente *divulgar*. A potencialidade de essa conduta lesionar a regularidade da disputa foi redimensionada, levando ao aumento da pena prevista para dois a quatro anos. Optou-se, ainda, por prever pena de multa autônoma, cujos critérios de fixação serão o alcance da divulgação da pesquisa fraudulenta e a capacidade econômica do agente.

Corrupção eleitoral ativa

Art. X10 Dar, oferecer ou prometer dinheiro, dádiva ou qualquer outra vantagem, para obter o voto ou para conseguir abstenção do voto, ainda que a oferta não seja aceita:

Pena - preclusão, de dois a seis anos e multa.

Parágrafo único. Incide nas mesmas penas, aumentadas de metade a dois terços, quem contratar intermediários para a compra de votos ou seja, nesses termos, contratado.

Corrupção eleitoral passiva

Art. X11 Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, dinheiro, dádiva ou qualquer outra vantagem para dar o voto ou abster-se de votar:

Pena - reclusão, de um a quatro anos e multa.

Perdão judicial

Parágrafo único. O juiz poderá deixar de aplicar a pena, ou reduzi-la de um a dois terços, se ficar demonstrado que não houve a original solicitação da vantagem pelo eleitor, e de que este a aceitou em razão de miserabilidade.

A previsão do atual art. 299 do CE provou mal ao incluir, no mesmo tipo, duas condutas distintas: a de quem compra o voto e a de quem o vende. Embora pareça existir uma relação de complementariedade entre um comportamento e outro, a própria configuração de crime formal trazida pelo artigo – haverá crime ainda que a oferta não seja aceita – já demonstrava a conveniência de tratar em separado esses ilícitos. Além do mais, o tratamento em separado permitiria trazer à lei a experiência visível nas eleições brasileiras, nas quais é comum que a oferta de vantagens em troca de votos seja aceita por um segmento depauperado ou francamente miserável

da população, preocupado em ter o que comer naquele dia. Proposta exatamente nesse sentido já havia sido feita por ocasião do referido anteprojeto de novo Código Penal.

Na tipificação agora proposta, a figura da corrupção eleitoral ativa tem seus limites de pena majorados dos atuais um a quatro anos de reclusão para dois a seis anos. Além disso, prevê-se figura qualificada, relativa à contratação de intermediários. Já a corrupção eleitoral passiva manteve-se com os limites atuais de pena, com hipótese de redução de pena ou perdão judicial se se tratar de oferta aceita em razão de miserabilidade.

Extorsão eleitoral

Art. X12 Constranger alguém, por meio de violência ou grave ameaça, e com o intuito de obter voto ou abster-se de votar em determinado candidato ou partido, a fazer, tolerar que se faça ou deixar de fazer alguma coisa:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

Parágrafo 1º Aumenta-se a pena em um terço até metade se o crime for praticado com emprego de arma ou em concurso de pessoas.

Parágrafo 2º Se o crime é cometido com a restrição de liberdade da vítima, e essa condição é necessária para a obtenção da finalidade eleitoral, a pena é de reclusão, de seis a doze anos, além da multa; se do emprego da violência resulta lesão corporal de natureza grave, a pena é de reclusão de dezesseis a vinte e quatro anos, e multa; se do emprego da violência resulta morte, a pena é de reclusão de vinte e quatro a trinta anos, e multa.

Parágrafo 3º Na hipótese do *caput*, se a violência for contra mulher, pessoa negra, indígena, quilombola ou da comunidade LGBTQIA+, a pena será aumentada de um sexto.

Constrangimento ilegal eleitoral

Art. X13 Constranger, por meio de violência ou grave ameaça, e com o intuito de favorecer a si ou a outrem na disputa eleitoral, candidatos, apoiadores contratados ou voluntários, lideranças partidárias ou comunitárias, a não fazer o que a lei permite ou a fazer o que ela não manda:

Pena - reclusão, de três a seis anos, e multa.

Parágrafo único. Se a violência for contra mulher, pessoa negra, indígena, quilombola ou da comunidade LGBTQIA+, a pena será aumentada de um sexto.

O Código Eleitoral traz exemplo de desproporção ao sancionar a conduta de usar de violência ou grave ameaça para coagir alguém a votar ou não votar em determinado candidato (art. 301 do CE), com as mesmas penas para corrupção eleitoral (art. 299 do CE). Todavia, não há dúvida de que oferecer vantagem para conseguir o voto é menos grave do que empregar violência ou ameaça para tanto. Os tipos de coação e constrangimento, propostos por Alamiro Velludo Salvador Netto e acolhidos pela comissão temática, ampliam a descrição da coação eleitoral, evidenciando a preocupação com a violência que tem acometido candidatos e lideranças nas eleições brasileiras. O número de mais de oitenta homicídios por razões eleitorais, divulgado pela imprensa nas eleições de 2020, serve de índice para esse fenômeno. A tipificação sugerida atrai para a competência eleitoral a restrição da liberdade, o emprego de arma, a lesão corporal grave e o homicídio, se utilizados no contexto da coação. Nesse caso, o crime não será doloso contra a vida, mas contra a regularidade das eleições, não atraindo a garantia do Tribunal do Júri. Há causa de aumento de pena se, como sói acontecer, a violência for empregada contra mulheres, pessoas negras, indígenas, quilombolas ou da comunidade LGBTQIA+.

No constrangimento ilegal, o fim visado pelo agente não é a obtenção do voto, mas a interferência ilícita na regularidade das campanhas eleitorais. Nesse caso, não há idêntica ampliação da competência da JE para os crimes de violência, embora eles possam a ela vir por conexão. A diferença é que o homicídio atrairá a garantia do Tribunal do Júri, a nosso ver, eleitoral.

Uso eleitoral de recursos administrativos

Art. X14 Autorizar a utilização ou utilizar indevidamente local, verbas, aparelhos, instrumentos, máquinas, materiais, serviços ou pessoal da administração pública direta ou indireta, inclusive concessionários e permissionários de serviços públicos, com o objetivo de beneficiar partido, coligação ou candidato:

Pena - reclusão, de dois a quatro anos, e multa.

Parágrafo único. A pena será aumentada de um terço até metade se o agente for detentor de mandato eletivo, exercer função de chefia ou de direção em órgão público ou cargo de direção partidária.

O atual art. 346 do CE exemplifica a proteção penal insuficiente e, portanto, a desproporcionalidade. Afinal, sanciona a conduta de usar o serviço público ou suas dependências em prol de partidos políticos com a pena de detenção de até seis meses, crime de menor potencial ofensivo. No âmbito cível, o mesmo comportamento é conduta vedada aos agentes públicos nas eleições, capaz de ensejar a cassação do registro e do diploma do candidato beneficiado, sem falar na geração de inelegibilidade. Ou seja, ou bem se descriminaliza essa conduta ou bem se propõe uma readequação dos seus limites de pena à gravidade do fato. A comissão temática optou por essa segunda possibilidade, trazendo sanção de dois a quatro anos e aumento de pena se o agente for detentor de mandato eletivo, exercer função de chefia ou direção em órgão público ou cargo de direção partidária.

Doação, recebimento ou utilização de recursos sem contabilização

Art. X15 Doar, receber ou utilizar, de qualquer modo, nas campanhas eleitorais ou para fins de campanha eleitoral, recursos financeiros fora das hipóteses e das exigências previstas na legislação eleitoral:

Pena - reclusão, de dois a cinco anos, e multa.

Parágrafo 1º A pena será aumentada da metade se os valores forem provenientes de fontes proibidas de doar e em dobro se os valores forem provenientes de infração penal.

Parágrafo 2º O juiz poderá deixar de aplicar a pena ou poderá reduzi-la, de um terço a dois terços, se a omissão ou irregularidade na prestação de contas for de pequeno valor, de origem lícita e advinda de doador autorizado pela legislação eleitoral.

A pesquisa empreendida por Eugênia Nogueira do Rêgo Monteiro Villa e Raquel Lima Scalcon demonstrou grande preocupação do legislador com esse tema. Não há, na legislação penal eleitoral de hoje, descrição adequada para a grave conduta do emprego de recursos não contabilizados nas eleições, o *Caixa 2*. É conduta com aptidão para desequilibrar a disputa eleitoral e prejudicar os candidatos que atuem de acordo com as regras vigentes de recebimento e uso de doações eleitorais e recursos próprios dos candidatos. No plano cível, há a representação do art. 30-A

da Lei nº 9.504/1997, dirigida à cassação do registro ou do diploma do candidato que arrecadar ou gastar irregularmente recursos nas eleições. No plano penal, em razão da lacuna na tipificação própria, usa-se o crime de falsidade ideológica do art. 350 do Código Penal, pensado para outras situações. O Caixa 2, afinal, não se resume numa conduta de falso. O tipo proposto traz sanção severa – dois a cinco anos de reclusão – a quem descumprir as exigências legais relativas à arrecadação e ao uso de recursos financeiros. Traz aumento de pena se os recursos forem de fontes vedadas e duplica a sanção se os valores vierem de infração penal. Essas penas certamente servirão de desestímulo a quem buscar demonstrar conexão entre crimes não eleitorais e eleitorais apenas para se valer das branduras do atual crime do art. 350 do Código Penal. Por fim, norma necessária prevê perdão judicial ou redução de pena se o montante do ilícito for pequeno, de origem lícita e de doador permitido.

Apropriação de recursos públicos destinados à campanha eleitoral

Art. X16 Apropriar-se o candidato, o administrador financeiro da campanha, ou quem de fato exerça essa função, de bens, recursos ou valores advindos, direta ou indiretamente, de financiamento público e destinados à campanha eleitoral, em proveito próprio ou alheio:

Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incide quem desviar, para utilização por outros candidatos, recursos destinados a ações afirmativas para mulher, pessoa negra, indígena, quilombola, da comunidade LGBTQIA+ ou de outros setores minorizados.

Essa proposição parte do atual art. 354-A do Código Eleitoral¹⁴, delimitando o objeto material da conduta aos recursos advindos de financiamento público da campanha, como são aqueles provenientes do Fundo Partidário e do Fundo Especial de Financiamento de Campanha. Como modalidade do delito de apropriação indébita, ou do peculato, exige o *animus rem sibi habendi*, ou seja, a apropriação da coisa ou valor em proveito próprio ou de terceiros. Propõe-se, no parágrafo único,

¹⁴ Art. 354-A. Apropriar-se o candidato, o administrador financeiro da campanha, ou quem de fato exerça essa função, de bens, recursos ou valores destinados ao financiamento eleitoral, em proveito próprio ou alheio: (Incluído pela Lei nº 13.488, de 2017)

Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa. (Incluído pela Lei nº 13.488, de 2017)

a criminalização de quem desvia recursos dados para candidatos favorecidos por ações afirmativas para outros, que não o sejam.

Falsa identidade eleitoral

Art. X17 Votar no lugar de outrem ou utilizar documento falso para votar:

Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa.

Versão próxima ao atual crime do art. 309 do CE¹⁵, construído, todavia, como crime de conduta e resultado, sem incluir a tentativa na descrição típica. Em contrapartida, inclui a utilização de documentos falsos. Isso significa que duas modalidades de falsidade ideológica estão tipificadas, o voto em lugar de outro e o voto com documentação forjada, ainda que relativa a pessoa inexistente. As penas foram majoradas de um a três anos de reclusão para dois a seis anos.

Violação do sigilo do voto ou da urna

Art. X18 Violar o sigilo do voto ou da urna eleitoral:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa.

A importância do segredo do voto pode ser mensurada pelo fato de se tratar de *cláusula pétrea* da Constituição Brasileira de 1988, portanto, insuscetível de revogação, mesmo por emenda constitucional. O segredo é garantia dada tanto ao eleitor quanto à sociedade, pois a abertura da opção escolhida pelo eleitor pode servir como demonstração da efetivação da venda do voto. Ao eleitor é franqueada a possibilidade de, antes do ingresso na seção de votação, divulgar sua escolha, bem assim ele pode proceder depois de deixar o local. Ele não pode, contudo, durante o ato de votação, documentar ou demonstrar de qualquer modo sua opção. Nesse sentido, a mera fotografia da tela da urna eletrônica insere-se no *iter criminis*, cuja consumação, a nosso juízo, dá-se com a efetiva divulgação da imagem. Essa condição não é exigida, porém, se se tratar do voto de terceiros, para o qual o mero acesso é inadmissível e típico. A violação da urna eleitoral tampouco demanda qualquer atuação posterior.

¹⁵ Art. 309. Votar ou tentar votar mais de uma vez, ou em lugar de outrem:
Pena - reclusão até três anos.

Destruição de urna eleitoral

Art. X19 Destruir, danificar, inutilizar, suprimir ou ocultar urna com votos:

Pena - reclusão, de três a seis anos, e multa.

Destruição, dano, inutilização, supressão ou ocultação do utensílio ou equipamento utilizado para o recebimento dos votos são de elevada gravidade, com o condão de impossibilitar a apuração, favorecer fraudes ou, quando menos, prejudicar a regularidade dos trabalhos eleitorais, sem ignorar que se trata de bens públicos. A destruição, o dano ou a inutilização demandam o emprego de *vis absoluta*, força física, uma vez que, se o agente se valer de meios eletrônicos para tanto, o crime será ainda mais severo: *Interferência na urna eletrônica ou sistema de dados*. A conduta típica depende de a votação já ter sido iniciada, não contemplando condutas com a urna vazia, caso em que haverá apenas crime de dano ou peculato. O tipo proposto corrige uma distorção hoje existente na legislação eleitoral, pois o atual art. 72 da Lei nº 9.504/1997¹⁶ equipara a destruição da urna às condutas, mais graves, de acesso indevido aos sistemas eletrônicos da Justiça Eleitoral ou ao desenvolvimento de programas para fraudar o resultado.

Interferência na urna eletrônica ou sistema de dados

Art. X20 Acessar indevidamente urna eletrônica ou sistema de dados da Justiça Eleitoral, ou neles introduzir instrução, programa ou dispositivo capaz de interferir, devassar, destruir, apagar, eliminar, alterar, gravar ou transmitir informações relativas a votos, instruções ou configurações:

Pena - reclusão, de quatro a oito anos, e multa.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem utiliza, de qualquer maneira, os dados assim obtidos ou introduzidos.

¹⁶ Art. 72. Constituem crimes, puníveis com reclusão, de cinco a dez anos:

1 - obter acesso a sistema de tratamento automático de dados usado pelo serviço eleitoral, a fim de alterar a apuração ou a contagem de votos;

2 - desenvolver ou introduzir comando, instrução, ou programa de computador capaz de destruir, apagar, eliminar, alterar, gravar ou transmitir dado, instrução ou programa ou provocar qualquer outro resultado diverso do esperado em sistema de tratamento automático de dados usados pelo serviço eleitoral;

3 - causar, propositadamente, dano físico ao equipamento usado na votação ou na totalização de votos ou a suas partes.

Falsificação de resultado

Art. X21 Falsificar o resultado da votação em urna manual ou eletrônica, bem como mapas de apuração parcial ou total de votos na circunscrição eleitoral, inclusive os constantes de sistemas informatizados de consolidação de votos, introduzindo, alterando ou suprimindo dados ou se valendo de qualquer outro expediente fraudulento:

Pena - reclusão, de cinco a dez anos, e multa.

Os tipos propostos dividem o atual crime do art. 72 da Lei nº 9.504/1997, modulando a sanção em razão do acesso indevido à urna eletrônica ou ao sistema de dados da JE e a introdução de programa ou dispositivo malicioso de um lado e, de outro, a falsificação do resultado. O crime de *mapismo*, hoje previsto no art. 315 do CE¹⁷, passa a ter punição mais severa. Trata-se de crime de conduta e resultado material, funcionando a interferência na urna ou no sistema de dados como ato preparatório punido autonomamente.

Convém destacar, neste estudo, que a proposta descriminaliza a maior parte dos crimes eleitorais hoje existentes, que deixarão de se aproximar de nove dezenas para se conformar com menos de vinte. Entre as descriminalizações, encontra-se o transporte irregular de eleitores, da Lei nº 6.091/1974 – na verdade, modalidade de corrupção eleitoral –, e o crime do art. 25 da Lei Complementar nº 64/1990. Além disso, passa para o Código Penal o tratamento dos crimes contra a honra e os crimes de falso. Aceitando como constitucional a utilização do Direito Penal para a proteção de bens jurídicos ligados às eleições, o faz, entretanto, informada por um direito de intervenção mínima e proporcional.

A proposta formulada veio, como exposto, da construção coletiva dos membros efetivos e convidados do Grupo 6 do Projeto de Sistematização das Normas Eleitorais, Fase 2, instituído pelo TSE, sob os auspícios do Ministro Luiz Edson Fachin. As deliberações finais vieram de debate aberto, franco e respeitoso, do qual participaram Bruno Pinheiro, Wanderley Reis, Eugênia Nogueira do Rêgo Monteiro Villa, Fernando Gaspar Neisser, Flávia da Costa Viana, Gabriel Menezes Figueiredo, João Andrade Neto, Joelson Dias, Lorena Silva Santos, Marcelo Weick Pogliese,

¹⁷ Art. 315. Alterar nos mapas ou nos boletins de apuração a votação obtida por qualquer candidato ou lançar nesses documentos votação que não corresponda às cédulas apuradas:

Pena - reclusão até cinco anos e pagamento de 5 a 15 dias-multa.

Raquel Lima Scalcon, Renísia Cristina Garcia Filice, Daniela Tiffany Prado de Carvalho, Luana, Magalhães, Heloisa Estellita, Alamiro Velludo Salvador Netto e o autor deste texto. Um agradecimento especial à Polianna Pereira dos Santos, que planejou, organizou e conduziu todo o trabalho.

É a contribuição que todos e todas fazemos ao importante debate sobre a reforma da legislação eleitoral.

Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941**. Lei das Contravenções Penais. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3688.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. **Lei complementar nº 64, de 18 de maio de 1990**. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965**. Institui o Código Eleitoral. Brasília, DF: Presidência da República, 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4737compilado.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 6.091, de 15 de agosto de 1974**. Dispõe sobre o fornecimento gratuito de transporte, em dias de eleição, a eleitores residentes nas zonas rurais,

e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1974. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6091.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997**. Estabelece normas para as eleições. Brasília, DF: Presidência da República, 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução nº 23.396, de 17 de dezembro de 2013**. Dispõe sobre a apuração de crimes eleitorais. Brasília, DF: Tribunal Superior Eleitoral, 2013. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2013/resolucao-no-23-396-de-17-de-dezembro-de-2013>. Acesso em: 8 set. 2021.

NEISSER, Fernando. **Crime e mentira na política**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.